Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

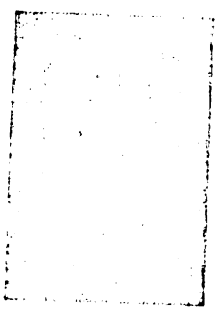
+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

The Univ[illegible]

Law Library

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

FLZ
J973
Stor
C483

Digitized by Google

Digitized by Google

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

Organ
des Deutſchen Anwalt-Vereins.

Achtundzwanzigſter Jahrgang.

47302

Berlin.
W. Moeſer Hofbuchhandlung.
1899.

Digitized by Google

Digitized by Google

Inhalts-Verzeichniß

des

Achtundzwanzigsten Jahrgangs der Juristischen Wochenschrift

nach der Buchstabenfolge.

Seite

Anwaltstag, Der XIV. Deutsche, in Mainz. 255. 275. 331. 359. 411. 511. 555. 619. 644

Berufsjubiläum s. Hagen.
Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Ermäßigung einer Vertragsstrafe 599
Bürgerliches Gesetzbuch § 925 s. Petition.

Civilprozeßordnung. Bedenken zur abgeänderten C. P. O. 467. 600
Civilprozeßordnung. Entgegnung auf die Bedenken zur abgeänderten C. P. O. 648
Civilprozeßordnung. Replik zur abgeänderten C. P. O. 693
Civilprozeßordnung. Zu § 81 der neuen C. P. O. 649
Civilprozeßordnung. Zur abgeänderten C. P. O. 648. 723
Civilprozeßordnung. Zur Ausführung des § 157 Absatz 4 C. P. O. 724

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch Art. 143 s. Petition.
Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Zu Art. 201 Einf. G. z. B. G. B. 843

Frage, die, der Vorbereitung der jungen Juristen 555

Garantieverpflichtungen, Die, für die Berliner Gewerbeausstellung 211
Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Welche Aenderungen und Ergänzungen der G. f. R. sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich? 637
Geschäftsbericht und Jahresrechnung der Hülfskasse s. H.
Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Januar bis 31. Dezember 1899 297
Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Mai bis 31. Dezember 1899 332

Haftpflichtentschädigung. Verhältniß der H. zu der Unfallfürsorge 411
Haftpflichtversicherung, Die, der Rechtsanwälte 627
Haftpflichtversicherung. Zur Frage der H. der Rechtsanwälte .. 619
Hagen, Justizrath in Königsberg i. Pr., Berufsjubiläum 687
Handelsgesetzbuch. Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs 807. 844

Seite

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. 1. 27. 71. 87. 131. 159. 175. 211. 255. 359. 391. 431. 511. 643. 655. 687. 739. 767. 787. 823. 843
Hülfskasse. Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1899 abgeschlossene fünfzehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte 645

Kompetenzgerichtshof s. Zum Konflikt.

Literatur 67. 156. 204. 252. 385. 507. 854

Moeser, Königlicher Hofbuchdrucker und Hofbuchhändler Jakob Friedrich Wilhelm, in Berlin, Nachruf 643

Nachdruck. Einziehung der Nachdruckexemplare 823
Nachruf s. Moeser.

Offizialmandat. Ablehnung des Antrages auf Entbindung von einem O. (§ 33 R. A. O.) 655

Personal-Veränderungen. 20. 68. 85. 126. 157. 173. 205. 252. 271. 293. 328. 356. 387. 407. 428. 462. 509. 597. 616. 641. 651. 683. 718. 736. 818. 840. 858
Personal-Veränderungen. Berichtigung 21
Petition an das Preußische Herrenhaus und Haus der Abgeordneten betr. die Vorschrift des § 925 B. G. B. und Art. 143 des Einf. G. 295
Praxis. Aus der P. der Strafsenate des Reichsgerichts s. R.

Rechtsprechung, Die, des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts.
XLVIII. Gesammtschuldverhältnisse 131
XLIX. Aktives Gesammtschuldverhältniß 217
L. Spezieller Theil des Rechts der Schuldverhältnisse. I. Kaufvertrag.
1. Allgemeines, Gegenstand des Kaufs, Unterschied vom Werkvertrag, Einkaufskommission 601
LI. 2. Haftung des Verkäufers, insbesondere bei Verkauf von Forderungen und Werthpapieren 688

92 358 WM M61 796
10/08 02-013-06
Digitized by Google

Seite

Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungssachen. Ist eine reichs- oder landesgesetzliche R. d. K. in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth? 638
Reichsberggesetz. Zur Frage eines deutschen R. 511
Reichsgericht. Aus der Praxis der Strafsenate des R. 413. 469. 659. 787
Reichsgericht s. Vom R.; s. Strafsenate; s. Geschäftsvertheilung; s. Zum Konflikt.

Strafsenate. Aus der Praxis des S. des Reichsgerichts s. R.

Unfallfürsorge. Verhältniß der Haftpflichtentschädigung zu der U. 411
Unfallversicherung. Das Rechtsstreitverfahren wegen Leistungen aus der U. 658

Seite

Vereinsbestrebungen der Rechtsanwälte im Auslande 296
Vereinsnachrichten. 27. 87. 255. 275. 295. 331. 359. 411. 467. 643. 655. 687. 723. 739. 767
Verjährung, Die, der Ansprüche der Rechtsanwälte wegen ihrer Gebühren und Auslagen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche 657
Vom Reichsgericht. 1. 27. 71. 87. 138. 159. 175. 222. 255. 275. 300. 334. 363. 391. 423. 431. 482. 531. 573. 606. 672. 694. 726. 739. 767. 813. 826

Wasserrecht. Ist die Schaffung eines einheitlichen deutschen W. zu empfehlen? 359

Zum Konflikt zwischen Reichsgericht und Kompetenzgerichtshof 725

Beilagen für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins:

Nr. 1/3: Titel und Inhalts-Verzeichniß sowie Verzeichniß zu den Reichsgerichts-Entscheidungen des Jahrganges 1898 der Juristischen Wochenschrift.
- 9/10: Verzeichniß der Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins vom 1. Januar 1899.
- 16/18: Uebersicht über die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern vom Dezember 1898.
- 19/20: Verzeichniß der kaiserlich deutschen Konsulate 1899.
- 47/48: Festprogramm des XIV. Deutschen Anwaltstages in Mainz.
- 53/57: Festprogramm des XIV. Deutschen Anwaltstages in Mainz.
- 70/72: Anwaltstag zu Mainz. Antrag des Vorstandes betr. die Festsetzung eines Jahresbeitrages von 25 Mark für das Geschäftsjahr 1900. Antrag Benedict betr. die Juristische Wochenschrift.
- 74/77: Verhandlungen des XIV. Deutschen Anwaltstages zu Mainz am 8. September 1899.
- 78/81: Geschäftsanweisung für die Anwaltsbüreauvorsteher, betr. Handhabung der neuen Civilprozeßordnung, zusammengestellt von Albert Pinner.
- 89/92: Statistische Darlegungen über die Unterstützungsfälle der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Digitized by Google

Verzeichniß

der

im XXVIII. Jahrgange der Juristischen Wochenschrift

mitgetheilten

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.

A. Sachregister.

Vorbemerkung: p bedeutet preußisches, g gemeines, f französisch-rheinisches und badisches Recht.

Abgaben s. Steuern, Verjährung
A. aufhebung gewerblicher Abgaben durch § 7 Reichsgewerbeordnung 442[30]
Fortdauernde Maßgeblichkeit der außer Hebung gesetzten staatlichen Bergwerksabgabe für die von einem Privatregalbesitzer zu erhebenden Abgaben p 461[37]
Abhang
Begriff (§ 367 Nr. 12 St. G. B.) 351[48]
Ablehnung s. Sachverständige
A. von Richtern. Sofortige Beschwerde 87[2]
A. in der Absicht der Verschleppung. Mitwirkung der abgelehnten Richter bei der Entscheidung 483[5]
Ablösungsverfahren s. Auseinandersetzungs- und Ablösungssachen
Abschriften
A. aus den Prozeßakten. Recht der Partei darauf inwieweit beschränkt? 92[16]
Absonderungsrecht im Konkurse, Pfandrecht
A. des Hypothekengläubigers mit Bezug auf Zubehörstücke. Geltendmachung vor dem durch den Konkursverwalter veranlaßten Verkauf 6[19]
Abstraktes Schuldversprechen s. Schuldversprechen
Abtretung s. Aufrechnung, Kautionshypothek, Konkurs, Culpa in contrahendo, Grundbuchrecht (Hypothek)
Gesetzlicher Forderungsübergang im Falle des § 46 A.L.R. I 16, wenn ein Mitschuldner zahlt? Besteht ein Unterschied zwischen formeller und materieller Mitverhaftung? 115[76 u. 77] — Anwendbarkeit des § 46 cit. im Falle eines Vorvertrages über Zeichnung von Aktien? 282[18]
Mitübergang der Rechte aus der Bürgschaft p 267[24]
Nichtübergang der Rechte aus besonderen Rechtsgeschäften des Cedenten mit Dritten 267[25]
Abtretbarkeit des Rechts eines Minderjährigen auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand g 287[31]
Uebertragung einer Forderung. Ist sie dadurch möglich, daß der Gläubiger den Schuldner veranlaßt, einen Schuldschein für den neuen Gläubiger auszustellen? p 289[37]
Bestreitung der Aktivlegitimation wegen Simulation der Abtretung p 378[38]
Erforderniß der Annahme der Cession p 378[39]
Nothwendige Cession. Zahlung gegen Abtretung der Rechte p 547[55]
actio
a. doli (s. Dolus). Ihre Subsidiarität g 12[39]
a. de in rem verso utilis. Erforderniß, daß der Geschäftsführer des Bereicherten als solcher hervorgetreten ist g 150[33]
Agent s. Offenbarungseid
Wird der A. zum Bevollmächtigten dadurch, daß er von dem Auftraggeber als „Vertreter" bezeichnet wird? 181[20]
Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien s. Stempelrecht
Bestellung eines Faustpfandes an Namensaktien. Zahlung der Dividende an den Pfandgläubiger 7[23]
Unsittliches Gebahren eines Direktors, der bei Geschäften der A. besondere Vortheile für sich herauszuschlagen sucht 265[21]
Kann die Generalversammlug namens der A. mit dritten Personen contrahiren? 282[18]

Digitized by Google

Amortisation von Aktien, wann wirksam? 284[23]

Bezugsrecht bei Erhöhung des Aktienkapitals mit Bezug auf weitere Aktien. Verpflichtung des Käufers der Aktie, dasselbe für den Verkäufer auszuüben. Fall des Weiterverkaufs der Aktie 342[22 u. 23]

Ungültigkeit eines Vertrages über Herstellung von Betriebsanlagen nach Art. 213 f. H. G. B. Kondiktion bezüglich der Anzahlung 342[24]

Ort der Generalversammlung. Sie muß am Sitz der Gesellschaft stattfinden, wenn nicht das Statut etwas anderes bestimmt. Ungültigkeit einer Delegation der Befugniß, den Sitz der Gesellschaft zu verlegen, an den Aufsichtsrath 396[9]

Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses. Kann der Nachweis der Einflußlosigkeit einer vorgekommenen Gesetzesverletzung der Anfechtung die Wirkung entziehen? 396[9]

Aktienbezugsrecht s. Miterben

Muß der Beschluß über die Entlastung der Gesellschaftsverwaltung bis zur Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz ausgesetzt werden? Recht der Minderheit auf Vertagung der Verhandlung 675[14]

Alimentation

Verpflichtung der Großeltern zur A. ohne Rücksicht auf die mögliche Gefährdung des eigenen Unterhalts für die Zukunft p 193[51]

Verpflichtung der Ascendenten zur Gewährung standesgemäßer Alimente. In erster Linie sind Ehemann und Ehefrau alimentenpflichtig. Hergabe der Alimente aus dem eigenen Vermögen des Berechtigten g 286[27]

Verpflichtung zur A. für die Vergangenheit? Nützliche Verwendung p 504[60]

Verpflichtung des Vaters zur Alimentation außerhalb seiner Wohnung mit Bezug auf Kinder aus geschiedener Ehe, wenn er die Herausgabe der Kinder von der Mutter nicht verlangt p 504[61]

Nothwendigkeit, das Kapitalvermögen zur Erfüllung der Alimentationspflicht anzugreifen p 838[34]

Nichtanwendbarkeit des künftigen Rechts auf die Alimentationspflicht 838[35]

Altentheil s. Kauf

Anerkenntniß

Anerkenntnißurtheil auf Grund einseitiger Berücksichtigung einer einheitlichen Erklärung des Beklagten. Mangel der Prozeßleitung 368[17]

Wirksames stillschweigendes A. eines Vertrages gegenüber einem Dritten nach erlangter Kenntniß von einem die Anfechtung begründenden Betruge g 781[31]

Anfechtung im Konkurse und außerhalb des Konkursverfahrens s. Gerichtsstand, Scheingeschäft, Revision

Unanwendbarkeit der Grundsätze über die Anfechtung von Deckungsgeschäften bei der Anfechtung im Konkurse 97[35]

A., wenn nach der Zahlungseinstellung ein Mitverpflichteter (Bürge) vom Gemeinschuldner zur Abhebung eines Guthabens ermächtigt und mit dem empfangenen Gelde die Forderung bezahlt, sich also damit gleichzeitig befreit hat 144[18]

A., wenn der Schuldner die rechtlichen Folgen des wirthschaftlich Gewollten so zu gestalten weiß, daß Schuldner und Erwerber äußerlich in keine direkten Beziehungen zu einander treten 166[15]

Vermuthung der Fraudulosität nach § 3 Nr. 2 Anf. Ges., wenn nur ein Theilhaber einer offenen Handelsgesellschaft mit dem anderen Kontrahenten verwandt ist 228[18]

Ist der Anfechtungsbeklagte Rechtsnachfolger des Schuldners im Sinne des § 410 C. P. O.? 228[19]

Anfechtung einer Sicherheitsleistung, wenn nur für einen Theil der Forderung ein Anspruch darauf bestand 228[20]

A. einer notariellen Abtretung im Konkurse. Gesichtspunkt des Erfüllungsgeschäfts in Rücksicht auf eine vorangehende Privatcession f 438[21]

Anfechtungsklage stets persönlich, auch wenn für die Forderung, zu deren Gunsten sie erfolgt, ein Absonderungsrecht besteht 492[26]

A. der Sicherstellung einer Illatenforderung der Ehefrau, obwohl die Pflicht zur Sicherstellung nach § 255 A. L. R. II 1 bestand 492[27]

Anfechtbarkeit einer Rechtshandlung, mit der der Gemeinschuldner seinen Schuldner beauftragt, an einen seiner Gläubiger zu zahlen. Ist es erforderlich, daß die Konkursgläubiger durch die Eingehung eines Rechtsgeschäfts benachtheiligt worden sind? 540[27 u. 28]

Anfechtbarkeit eines Pachtvertrages. Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen 540[29]

Unzulässigkeit des Einwandes, daß das Konkursverfahren zu Unrecht eröffnet worden sei. Die anzufechtende Rechtshandlung muß vor der Eröffnung vorgenommen sein 728[6]

Schadensersatz, wenn der Verpflichtung zur Rückgewähr des Veräußerten nicht mehr entsprochen werden kann. Unanwendbarkeit des Landesrechts auf den Anfechtungsanspruch 770[11]

Anfechtung von reinen Deckungsgeschäften 813[1], Bestellung einer nicht versprochenen Hypothek für eine bestehende Forderung. Präsumtion der Fraudulosität in § 24 Nr. 2 R. K. O. nicht beseitigt 815[9]

Erfordert die Anfechtungsklage eine Bereicherung des Bekl.? Inhalt des Anspruchs nach der Zwangsversteigerung des Grundstücks bei angefochtener Bestellung einer Hypothek 831[13]

Anfechtungsklage gegen den Rechtsnachfolger. Inhalt des Gegenbeweises nach § 11 Nr. 2 Abs. 2 831[14]

Anschaffungsgeschäft s. Stempelrecht

Antichresis s. Pfandrecht

Anwaltszwang

A. im Kostenfestsetzungsverfahren. Muß das Gericht die Entscheidung auf eine von einem nicht zugelassenen Rechtsanwalt eingelegte Beschwerde ablehnen? 276[5]

Anweisung

Begriff. Auftrag oder Instruktion, die Waare an einen Dritten zu senden 241[52]

Apotheken

Bedarf die Einsetzung eines Apothekenverwalters der gewerbepolizeilichen Genehmigung? 496[37]

Digitized by Google

Arbitrator s. Klage (Klageordnung)
Zulässigkeit der Vereinbarung unbedingter Maßgeblichkeit des Arbitriums f 124[105]
Einrede des Eintritts wesentlicher Veränderungen gegen die auf das Arbitrium gestützte Klage 696[6]
Unzulässigkeit des Rechtsweges? 701[15]
Rüge der Befangenheit des Arbitrators im Laufe des Rechtsstreits 726[1]
Arglist s. Vertreter, Erlaß, dolus, Anerkenntniß
Der A. gleichwerthige Unbilligkeit p 112[69], 449[51]
Liegt in der Geltendmachung der formellen Ungültigkeit einer eingegangenen Verpflichtung eine Arglist? p 756[37] vergl. jedoch 836[27]
Armenrecht s. Rechtsanwalt
Vorschußpflicht der Armenpartei? Unterschied der Auslagen für die Vorbereitung eines Sachverständigengutachtens und der Auslagen für die Bereitstellung des Gegenstandes der Beweisaufnahme 89[8]
Arrest s. Schadensersatz
Ist die Arrestkaution bei persönlichem A. zurückzugewähren, wenn der Schuldner sich der über ihn verhängten Haft entzogen hat? 42[39]
A. nicht zur Verbesserung der Vermögenslage des Gläubigers. Ist rechtswidriges Verhalten des Arrestaten erforderlich? Kann der A. dem Gläubiger wegen leichtsinnigen Kreditgebens versagt werden? 143[15]
Daß die Forderung des Gläubigers durch die Verschlechterung der Vermögenslage des Schuldners bereits unsicher geworden sei, bildet keine Voraussetzung des Arrestes. Die Einschränkung des § 12 A. G. O. I 29 besteht nicht 280[13]
Gesetzlicher Kostentitel für die Arrestvollziehung unabhängig von der im Haupt-(Arrest-)verfahren für dieses Verfahren getroffenen Kostenentscheidung 483[6]
Voraussetzungen und Zweck des persönlichen Sicherheitsarrestes 498[23]
Schadensersatzanspruch wegen ungerechtfertigten Arrestschlagens (Hamburgisches Recht) 814[5]
Auflassung s. Grundbuchrecht, Kauf
Enthält die vorbehaltlose Annahme der A. einen Verzicht auf Gewährleistungs- und weitere vertragsmäßige Ansprüche? p 191[44]
Heilung des Formmangels auch mit Bezug auf solche Abreden, die sich gegen den Fortbestand des durch die A. geschaffenen Rechtszustandes richten p 250[75]
Nichtigkeit der A. wegen Irrthums. Geltendmachung durch den Besitzer einer irrthümlich mitaufgelassenen Grundfläche p 458[79]
Nichtigkeit der A. wegen fehlenden Auflassungswillens mit Bezug auf ein Theilstück. Erforderniß der Erkennbarkeit des Willensmangels auf Seiten des Veräußerers. Besonderer Fall, wenn das Grundstück nach seinem aus den Grundstücken sich ergebenden Bestande veräußert wird, ohne Rücksicht auf seine Bestandtheile p 680[24]
Heilung des Formmangels durch A. mit Bezug auf mündliche Verabredungen neben einer Punktation p 681[25]
Aufrechnung s. Ehegüterrecht
Kann der klagende Cessionar den Beklagten mit der Gegenforderung gegen den Cedenten auf den nicht mitabgetretenen Theil der Forderung verweisen? p 14[47]
Compensation judiciaire mit einer vor der Signifikation noch illiquiden Gegenforderung f 173[48]
Gegenkompensation. Erforderniß der Fälligkeit p 192[47]
Ausschluß der gesetzlichen Aufrechnung f 326[56]
Prozessualische Fragen s. Berufung
Unzulässigkeit der Klageabweisung auf Grund der Aufrechnungseinrede ohne Entscheidung über die streitige Klageforderung. Bedingtes Anerkenntniß der Klageforderung 4[12]
Annahme geschehener Ausgleichung ohne genauere Feststellung. Zinsen p 783[34]
A. gegenüber dem Cessionar p 783[35]
Auftrag
Anspruch des Beauftragten auf Erstattung eines im eigenen Namen aufgenommenen Darlehns erst wenn er dieses dem A. gemäß verwendet hat p 712[37]
Auseinandersetzungs- und Ablösungssachen
Inwieweit ist die Abhängigkeit der richterlichen Entscheidung von den Parteianträgen beschränkt? p 18[59]
Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nach Bestätigung des Rezesses. Zwangsvollstreckung p 195[53]
Wirksamkeit telegraphischer Einlegung der Revision durch einen Rechtsanwalt p 459[81]
Auskunftsertheilung s. Rathsertheilung
Haftung für A. bei dauernder Geschäftsverbindung g 55[72]
Ausländer s. Stempelrecht
Wegfall der Verpflichtung zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten seit 25. Mai 1899 u. a. mit Bezug auf Schweden-Norwegen 484[8]
Ausländisches Recht s. Konkurs, internationales Privatrecht
Feststellung seines Inhalts 447[47]
Auslegung
Vertragsauslegung betr. die Bestimmung eines Absatzgebietes im Falle späterer Aenderung seiner politischen Grenzen 8[24]
A. einer Poenalstipulation. Analoge Anwendung auf einen von der Vereinbarung nicht betroffenen Fall 8[25]
Vorherige Abreden wesentlich für die A. des Vertrages. Wann sind sie durch den Vertragsabschluß beseitigt? p 111[66]
Vertragsauslegung p 190[39]
A. einer im Handelsverkehr üblichen Klausel 232[28], 233[30]
A., die auf die Annahme schwerwiegender, die Bewegungsfreiheit der einen Partei im besonderen Maße beeinträchtigender Verpflichtigungen ohne klare und deutliche Vertragsbestimmungen hinauskommt p 349[45]
Irrevisibilität der Vertragsauslegung 352[50]
A. letztwilliger Willenserklärungen p 352[52]
Aussetzung des Rechtsstreits s. Beschwerde, Unterbrechung
A. mit Bezug auf die Widerklage, wenn ein untrennbarer Zusammenhang mit der Klage besteht 175[4]
Unzulässigkeit der A., wenn unter Verwerfung der Einrede der Unzuständigkeit die Verhandlung zur Hauptsache an-

Digitized by Google

geordnet worden ist und stattgefunden hat. Vertagung der Verhandlung oder der Urtheilsverkündigung in solchem Falle 178[12]

Zuständigkeit nach Zustellung des Urtheils 366[11], wenn der Streitstoff durch das Urtheil noch nicht erschöpft ist 697[7]

Beschwerde über einen der A. gleichkommenden Beschluß 431[2]

A. des Rechtsstreites wegen Patentverletzung bis zur Entscheidung im Nichtigkeitsverfahren 573[2]

A. nach § 139 C. P. O. im Urkundenprozesse? 740[4]

A. im Fall der Liquidation einer Handelsgesellschaft 767[2]

A. nach § 139 C. P. O., auch wenn das Rechtsverhältniß, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung abhängig ist, nicht mit den Angriffsmitteln des Klägers, sondern mit den Vertheidigungsmitteln des Beklagten im Zusammenhange steht 814[5]

Aussonderung im Konkurse

Zulässigkeit einer Abrechnung mit Bezug auf den Schneidelohn für vom Verwalter verkaufte Hölzer beim Aussonderungsanspruch wegen des Erlöses. Handelt es sich, wenn in der Berufungsinstanz diese Abrechnung begehrt wird, um einen neuen Anspruch im Sinne des § 491 C. P. O.? 96[32]

A. einer Hypothek, die der Gemeinschuldner dem anderen Theil gegenüber zu besitzen nicht berechtigt ist. Anspruch darauf begründet? 371[23]

Ausstattung

Sind bewegliche Kure des neueren Rechtes ausstehende Kapitalien im Sinne des § 328 A. L. R. II 2? 353[55]

Bankier s. Kommissionsgeschäft

Bauernrecht

Es existirt kein gemeinschaftliches B. 537[21]

Bauverdingung s. Werkverdingung

Beamte s. Pensionirung, Landwirthschaftskammern, Polizei

Wird der Verlust des Amtes durch Strafurtheil wiederaufgehoben durch das im Wiederaufnahmeverfahren ergehende anderweitige (freisprechende) Urtheil 19[63]

B. im Dienst der Provinzialverwaltung der Stadt Berlin 84[33]

B. in den neuen Landestheilen Preußens. Ihre Haftung für Verschulden nach den Bestimmungen des A. L. R. 117[31]

Entlassung der als Supernumerare beschäftigten Militäranwärter ohne Disziplinarverfahren zulässig 119[88]

Medizinalbeamte. Anspruch auf Entschädigung für Dienstverrichtungen am Wohnort und in der Nähe p 119[90]

Feldmesser. Ansprüche auf Vergütung in gerichtlichen Angelegenheiten p 124[104]

Beibehaltung unzulässig an Stelle von Militäranwärtern angestellter Civilpersonen nach Ges. vom 21. Juli 1892 p 201[65], 269[29], 735[29]

Syndikatsklage kann nicht gegen ein Beamtenkollegium als solches gerichtet werden 287[30]

Verschulden des B. 318[44]

Haben die Rechnungsgebühren der etatsmäßigen Gerichtskalkulatoren Gehaltscharakter? Ansprüche wegen einer im Aufsichtswege angeordneten Rückzahlung gegen den Fiskus 402[25]

Haftung des Beamten für Unregelmäßigkeiten in der Kassenführung nach erfolgter Entlastung f 616[23 u. 24]

Gehaltscharakter der Gebühren, wenn der B. nach dem Umfange seiner Thätigkeit honorirt wird. Entschädigung, wenn ihm durch Verwaltungsmaßnahmen die gebührentragende Thätigkeit entzogen wird p 760[49]

Städtische Beamte s. Rechtsweg

Anstellung p 84[32]; Ausbedingen eines Probejahrs, definitive Anstellung durch konkludente Handlungen 585[24]

Reichsbeamte

Ruhegehaltsberechtigung mit Bezug auf ein Nebenamt im Reichsdienst. Erforderniß eines Hauptamtes (auch Bürgermeisteramt). Berechnung der Dienstzeit 283[21]

Etatsmäßige Anstellung. Genügt dazu Vergütung aus einer im Etat stehenden Pauschalsumme 497[39]

Die Anstellung in einem außerpreußischen Staate gewährt dem Beamten dieselben finanziellen Garantien (Pension) wie eine Anstellung in Preußen p 442[29]

Bedingung s. Voraussetzung

B., daß ein Miethsvertrag verlängert wird. Wirkung der Kündigung 266[25]

Vereitelung des Eintretens der B. durch eine Vertragspartei steht nur dann dem Eintritt gleich, wenn sie auf einem vorsätzlichen, unbefugten Handeln beruht p 349[44]

Beihülfe

B. bei Zuwiderhandlung gegen das Waarenzeichengesetz 237[41]

Benefizialerbe s. Inventar

Klage nach § 696 C. P. O. Materielle Erfordernisse. Berufung auf die Vormundschaftsakten, in denen sich das Inventar befände p 5[17]

Bereicherung s. Wechselrecht

Kann die Befreiung von einem drohenden Regreßanspruche eine B. darstellen? f 327[57]

Bergrecht s. Ausstattung, Pacht, Nießbrauch, Abgaben, internationales Privatrecht, Schadensersatz

Einstellung der Schürfarbeiten auf Anordnung der Bergbehörde im Interesse des Staates. Ist der Staat zur Entschädigung verpflichtet? 65[100]

Anspruch auf Schadensersatz für den einem fremden Bergeigenthum drohenden Schaden? p 119[89]

Entschädigungsansprüche des Förderungsberechtigten gegen den Grundeigenthümer wegen Veräußerung des Grundstücks oder von Grundstückstheilen p 402[22]

Wesen des (Bergwerks-) Regals. Einschränkungen durch Rechte der Grundeigenthümer p 456[74]

Begriff des Bergwerksregals p 456[75]

Vertheilbarkeit der Kure. Modalitäten der Haftung mehrerer Erben eines Kures p 457[76]

Pacht oder Kauf mit Bezug auf die Ausbeute eines Bergwerks? 462[90 (83)]

Bergschaden. Versalzung des einem Fabrikgrundstücke zugeleiteten Saalewassers p 549[63]

Eigenthum der Gewerkschaft alten Rechtes am Bergwerke p 614[21]

Ausschluß des Widerspruchsrechts des Grundeigenthümers, wenn das Bergwerk nicht ohne Schädigung seines Rechts betrieben werden kann (g p u. Anhaltisches Recht) 615[22]

Digitized by Google

Berichtigung s. Urtheil, Thatbestand
Berufung s. Werth des Streitgegenstandes
Unzulässiger neuer Anspruch in der Berufungsinstanz trotz allgemeiner Erwähnung in I. Instanz 74[11]
Neuer Anspruch s. Aussonderung im Konkurse
Neuer Anspruch bei unbedingter Erhebung einer in I. Instanz bedingt erhobenen (unzulässigen) Widerklage 226[14]
Bedingte Zurückweisung der B. anstatt der Aufhebung des Urtheils I. Instanz. Aufhebung in der Revisionsinstanz nicht angezeigt 435[15]
Zulässige Geltendmachung eines Anspruchs in II. Instanz, obwohl seine Geltendmachung in I. Instanz abgelehnt wurde. (Anfechtung eines Pachtvertrages. Einzelne Nutzungen) 536[17]
Formloser Verzicht auf die eingelegte B. hat als nur materiell zu würdigender Einwand nicht die Unzulässigkeit des Rechtsmittels zur Folge 537[18]
Anspruch, der auf mehrere einander ausschließende Klagegründe gestützt ist. Ist durch eine Vorabentscheidung, die den Anspruch nur mit Bezug auf den einen Klagegrund für begründet erklärt, auch das andere Klagefundament in die Berufungsinstanz gediehen? 697[10]
Unzulässigkeit der Berufung einer formell nicht beschwerten Partei. Auch in Ehescheidungs- und Eheungültigkeitssachen 727[5]
Zurückverweisung wegen wesentlicher (prozessualischer) Mängel des Verfahrens 744[13]
Unzulässigkeit der B. mit Bezug auf die Bestimmung der Einspruchsfrist für ein im Auslande oder durch öffentliche Bekanntmachung zuzustellendes Urtheil 768[7]
Beschwerde s. Kosten, Rechtsanwalt, Zwangsvollstreckung, Sachverständige
B. über Vertagung oder Terminsverlegung, wenn sich darunter eine Aussetzung verbirgt 164[11]
B. im Falle der §§ 647, 657 C. P. O. wann zulässig? 164[12]
B. über die Anordnung der mündlichen Verhandlung bei einem Antrage im Beweisverfahren 257[8]
Zulässigkeit der B. über die Entscheidung des Prozeßgerichts wegen Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung 575[10]
Sofortige B. s. Nebenintervention
Feststellung, daß der angefochtene im Parteibetriebe zuzustellende Beschluß nicht schon früher zugestellt wurde 39[21]
Erhebung der sofortigen B. vor der Zustellung des anzugreifenden Beschlusses. Kann eine Berufungsschrift als B. angesehen werden? 225[13] vergl. 276[5]
Sofortige B. gegen die Pfändung einer Forderung durch das Vollstreckungsgericht unzulässig, wenn ohne vorgängiges Gehör des Schuldners erlassen 575[11]
Weitere B. s. Rechtsanwalt
Neuer Beschwerdegrund, wenn der Beschwerdebeschluß auf einem gänzlich veränderten rechtlichen Gesichtspunkte beruht 45[13], im Falle anderer rechtlicher Begründung und wenn der angefochtene Beschluß dadurch eine andere rechtliche Bedeutung gewinnt? wenn der Beschluß nicht begründet, das rechtliche Gehör versagt ist? 179[16]
Abweichung in den Gründen stellt nicht Difformität dar 279[11]
Begründet die Annahme, daß das Berufungsgericht sich durch seinen Beschwerdebeschluß bei der künftigen Entscheidung würde beeinflussen lassen, die weitere B.? 279[11]
Ein Pfändungsbeschluß, gegen den nur eine Erinnerung nach § 685 C. P. O. zulässig ist, kommt bei der Beurtheilung der Zulässigkeit der weiteren B. nicht als erster Beschluß in Betracht. Besteht Difformität, wenn der Beschwerdebeschluß den Beschwerdeführer besser stellt, als der von ihm angefochtene Beschluß? 340[16]
Umstände, die für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in Betracht kämen, sind bei der Entscheidung über die Verwerfung der wegen Verspätung eingelegten weiteren B. nicht zu berücksichtigen 367[14]
Berücksichtigung neuer Thatsachen und Beweise nur wenn ein neuer selbständiger Beschwerdegrund vorliegt 436[17]
Nicht ausreichende Berücksichtigung einer Behauptung als neuer selbständiger Beschwerdegrund 764[9]
Mangel rechtlichen Gehörs als neuer selbständiger Beschwerdegrund 700[18]
Besitz s. constitutum possessorium
Besitzübergang durch Willenserklärung bei Veräußerung mit Eigenthumsvorbehalt 265[23]
Uebergabe durch Willenserklärung mit Bezug auf gepfändete Sachen, die im Gewahrsam des Schuldners verbleiben, ausgeschlossen p 351[49]
Vertragsnatur der Uebergabe p 352[50]
Unrechtmäßiger B., wenn er auf einem mit den gesetzlichen Bestimmungen nicht im Einklange stehenden Gerichtsbeschluß über die Wiedereinsetzung in den B. nach geschehener Besitzentsetzung auf Grund gerichtlichen Urtheils beruht 394[7]
Besitzerwerb durch Stellvertreter, wenn der Empfänger den Vertretungswillen nicht kundgiebt p 610[8]
Besitzklage
B., wenn der Beklagte sich nicht mehr im Besitze der dem Kl. entzogenen Sache befindet. Einwand der Erlaubniß, wenn von ihr wider den Willen des Kl. Gebrauch gemacht wurde 377[36]
Bestandtheile s. Substanz, Zubehör
Betrug s. Irrthum, dolus, Anerkenntniß
Auch Versprechungen können eine unwahre thatsächliche Vorspiegelung in sich schließen 57[79]
Anfechtung wegen B. gegenüber Dritten (Konkursverwalter) p 242[56]
Desgleichen bei der Schuldübernahme gegenüber dem Gläubiger p 243[57]
B. durch einen Dritten. Ausdrücklich vorausgesetzte Eigenschaften 243[58]
Anfechtung wegen B. Wirkung in rem? 449[60]

Digitized by Google

Verzicht auf Anfechtung wegen B. Haupterforderniß, daß der Betrogene von dem gegen ihn gespielten B. Kenntniß erlangt hat p 547[54]

Wahlrecht des betrogenen Vertragstheils. Stillschweigende Entsagung mit Bezug auf das Recht, den Vertrag aufzuheben, steht dem Anspruche auf Schadloshaltung nicht entgegen p 587[26]

Beweis

B. für das Vorhandensein, Inhalt und Formgültigkeit eines eigenhändigen Testaments ohne dessen Vorlegung f 425[7]

Beweisverfahren-Beschwerde über die Einforderung eines Kostenvorschusses nach § 344 C. P. O. unzulässig 829[9]

Beweisantrag s. Urtheil

Ablehnung mit der Begründung, daß die Zeugenaussage zu Ungunsten der beweisführenden Partei ausfallen würde 92[14]

Unzureichend begründete Ablehnung, die den Intentionen des Antragstellers nicht gerecht wird 301[5], 303[8]

Befugniß, die nochmalige Vernehmung des Zeugen abzulehnen 339[18] Grenzen des bezüglichen richterlichen Ermessens. Unvollständigkeit der Vernehmung des Zeugen 433[9]

Abschneidung des angebotenen B. mit der Begründung: die betreffende Behauptung sei bereits widerlegt oder die bisherige Beweisaufnahme biete keinen Anhalt für die Richtigkeit der Behauptung 433[9], vergl. 573[3]

Ablehnung einer beantragten Augenscheinseinnahme 533[7]

Beweislast s. Kauf (Handelskauf)

B. des Kl. mit Bezug auf die Unbedingtheit des Vertrages g 498[43]

Vertragsmäßige Uebernahme der Beweislast 817[17]

Beweiswürdigung

B. unter irrthümlicher Anwendung des § 260 anstatt des § 259 C. P. O. 32[15]

Das Gericht ist berechtigt, aber nicht verpflichtet, sich auf Grund hoher Wahrscheinlichkeit eine Ueberzeugung zu bilden. Richterlicher Eid 278[8]

Müssen die Entscheidungsgründe alle festgestellten Beweismomente ausdrücklich erwähnen? 573[4]

Bilanz

Werthbestimmung nach der Zeit der Aufnahme der B. 258[10]

Realisirbarkeit wesentlich. Anschaffungs- und objektiver Werth. Herstellungspreis von Waaren 282[17]

Bordelle s. unerlaubte Handlung, Verträge

Börsengesetz

Im Auslande geschlossene Börsentermingeschäfte 187[32]

Bürgschaft s. Abtretung

Umfang. B. in Handelsgeschäften p 60[90]

Beneficium cedendarum actionum. Voraussetzungen. Theilweise Befriedigung des Gläubigers durch den Bürgen 188[36]

Regreß der Mitbürgen gegen einander. Gemeinschaftsverhältniß der Mitbürgen g 754[32]

Kann sich der Bürge verpflichten, vor der Fälligkeit der Hauptforderung zu zahlen? p 836[30]

Cautio damni infecti

Fall der Besorgniß möglicher Dammdurchbrüche 109[59]

Cession s. Abtretung

Checkverkehr s. internationales Privatrecht

Regreßanspruch des Inhabers gegen den Aussteller nach deutschem und englischem Recht 751[28]

Coburg-Gotha s. Revision

Condictio s. Kondiktion

Confusion

C. im Falle der fideicommissarischen Substitution p 268[27]

Constitutum possessorium s. Besitz

Unwirksam, wenn zur Zeit des Vertrages eine Pfändung besteht. Wirkung der Befriedigung des Gläubigers p 14[46]

Fall, wenn die Sache precario dem Veräußerer überlassen wird 498[41]

Culpa in contrahendo

Nichtanzeigung einer Dienstbarkeit p 546[53]; der Vermögenslosigkeit des persönlichen Schuldners einer abgetretenen Hypothek p 588[38]

Darlehn s. Schuldversprechen

Vertrag de mutuo dando. Schadensersatzpflicht des Darlehnssuchers im Falle der Nichtannahme des D. p 313[35]

Deichwesen

Entschädigung bei der Beseitigung einer auf Privileg beruhenden Dammfreiheit p 734[24]

Depositum s. Verwahrungsvertrag

Dienstvertrag

Entlassung durch die Erklärung, den Angestellten nicht länger im Geschäft behalten zu können 76[16]

Verlust des Gehalts durch Nichtanbietung fernerer Dienste? 77[17]

Differenzgeschäfte

Bestätigte Annahme eines D. Betonung, daß die Vermögensverhältnisse des Käufers ihm die wirkliche Abnahme gestattet hätten 8[26]

Begriff. Bestätigte Verneinung des D. 49[51], 49[52], 307[19] Beanstandete Verneinung 77[18], 78[19], 98[38], 99[39] (Betheiligung mehrerer Agenten), 100[40], 259[13], 373[29] (Einlassung vor dem Schiedsgericht), 340[27] (Abschließung auf die Gefahr hin, daß der Käufer effektive Lieferung nicht wolle. „Einwand", daß ein einzelnes Geschäft effektiv erfüllt. Ausschluß der Zurückforderung geleisteter Zahlungen) — Rechtswirksamkeit eines Gesellschaftsvertrages, der D. zum Gegenstande hat? g 108[57]

Schiedsvertragsklausel. Nothwendigkeit der Erhebung der Einrede des Differenzspiels vor dem Schiedsgericht 233[29]

Dolus

Einrede des Dolus gegen den, der das Verlangte alsbald herauszugeben verpflichtet ist g 567[4]

Exceptio doli generalis gegen einen in den Gesetzen begründeten Anspruch, dessen Erfüllung eine offenbare Unbilligkeit in sich schließen würde p 449[51]

Exceptio doli generalis. Berufung auf eine im Gesetze begründete Nichtigkeit. Muß der, welcher sich dabei eines arglistigen Verhaltens schuldig gemacht hat, die nichtige Handlung als rechtswirksam gelten lassen? f 506[68]

Digitized by Google

Editionseid s. Urkundenbeweis
Ehebruch s. Ehescheidung
Ehegatten s. Haftpflicht, Erziehungsrecht, Zwangsvollstreckung
Erwerb der Ehefrau durch eigene Erwerbsthätigkeit p 16[52]
Bedarf es unter E. eines gerichtlichen Vertrages zur näheren, von den gesetzlichen Bestimmungen abweichenden Feststellung der Verpflichtung zur Rückzahlung eines dem Manne gegebenen Darlehns p 17[58]
Recht auf Getrenntleben? Alimentirung wegen pflichtwidrigen Verhaltens des Ehemannes f 66[102] — Recht des Vaters auf Herausgabe der Kinder in solchem Falle 66[103]
Form von Verträgen mit der Ehefrau über deren Alimentirung. Rücktritt der Ehefrau von einem nicht gerichtlich abgeschlossenen Vertrage. Pflicht zur Rückgabe des Empfangenen. Verrechnung auf gesetzliche Alimente p 315[39]
Befugniß der Ehefrau zum Getrenntleben und Alimentationspflicht des Ehemannes, wenn er auf die an den Tag gelegte ernste Absicht der Ehefrau, das eheliche Leben fortzusetzen, nicht eingeht p 503[58]
Hat im Fall des § 493 A. L. R. II 1 der Ehegatte, wenn er die Erbschaft aus dem wechselseitigen Testament antrat, das Recht, Vermächtnisse bis auf den zwanzigsten Theil seines Nachlasses auszusetzen? 59[87]
Ehegüterrecht
Illatenhypothek. Ihr Aufrücken bei der Löschung voreingetragener Posten, auch wenn sie auf Grund des gesetzlichen Titels bestellt ist p 192[49]
E. nach Sachsenspiegel; sog. Gütereinheit. Verwendung einer der Frau zustehenden Forderung zur Aufrechnung gegen eigene Schulden des Mannes 240[47]
Fehlende Genehmigung der Ehefrau. Verpflichtungen des den Vertrag ohne dieselbe abschließenden Ehemannes p 352[61]
Unzulässige Einziehung von Kapitalien (Sparkassenguthaben) durch den Ehemann. Anspruch der Ehefrau auf Zahlung oder auf Wiederanlegung? p 381[44]
In welchem Umfange können die Erträgnisse des dem ehemännlichen Nießbrauche unterworfenen Vermögens von den Gläubigern des Ehemanns in Angriff genommen werden? Selbständiger Wirthschaftsbetrieb (Pachtung) der Ehefrau p 503[59]
Hingabe einer Mitgift durch Anweisung auf ein Bankhaus. Klage der Ehefrau aus § 690 C. P. O. gegen den das Guthaben des Ehemannes pfändenden Gläubiger g 706[24]
Gütergemeinschaft
Nebenintervention der Ehefrau. Wirksamkeit ihres Widerspruchs gegen ein Anerkenntniß des Ehemannes 365[6] 366[12]
Fällt ein Pensionsanspruch in die gütergemeinschaftliche Masse? p 402[24]
Schenkungen des Ehemannes. Arglistiger Mißbrauch der Verfügungsgewalt p 612[16]
Ehesachen s. Rechtsmittel, Rechtskraft, einstw. Verfügung, Urtheil
Ehescheidung s. Entmündigung, Urtheil, internationales Privatrecht, Berufung
Kann ein auf die Schuldfrage beschränktes Rechtsmittel damit begründet werden, daß die Ehe zu Unrecht geschieden wäre? p 17[55]
Setzt eine Klage auf zeitliche Trennung die Unschuld des klagenden Theils an der Zerrüttung des ehelichen Lebens voraus? 187[33], 286[26]
Nach welchem konfessionellen Recht ist die E. bei gemischten Ehen zu regeln? g 264[18]
Darf die Nichtableistung eines über den Ehebruch als Kompensationsgrund zugeschobenen Eides die Ueberzeugung mit Bezug auf den Ehebruch als Ehescheidungsgrund beeinfluſſen? 280[12]
Einwand aus § 719 A. L. R. II 1 317[42 u. 43]
Zugeschobener Eid im Interesse der Aufrechterhaltung der Ehe. Abnahme in der Instanz 341[17]
Erfolgt auf Klage und Widerklage die Scheidung nach den Parteianträgen, so kann kein Theil verlangen, die Gegenpartei für schuldig zu erklären g 346[32]
Gestattung des Getrenntlebens bei Gefährdung der Gesundheit durch Beschimpfungen p 455[71]
Eideszuschiebung über Ehebruch ohne Bezeichnung bestimmter Thatsachen 606[1]
Fortbestand der Bestimmnngen des bürgerlichen Rechts mit Bezug auf einstweilige Verfügungen in Ehesachen. Das Recht der Siegelanlage nach Art. 270 c. c. macht andere konservatorische Maßregeln mit Bezug auf das gütergemeinschaftliche Vermögen nicht unzulässig 682[26]
Begründet widerrechtliche Vorenthaltung der Kinder trotz gerichtlicher Verfügung die Scheidung von Tisch und Bett? g 706[23]
Rechtfertigt die Auswirkung eines gerichtlichen Aufnahmebefehls die Annahme der Verzeihung? g 834[22]
Ehebruch und unerlaubter Umgang
Nachprüfung durch den Ehescheidungsrichter, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für einen amtsgerichtlichen Untersagungsbefehl gegeben sind p 17[54]
Voraussetzung der Ehescheidungsklage. Nichtschuld der klagenden Ehefrau p 249[71]
Ehescheidungsgrund des unerlaubten Umganges. Bedeutung p 269[28], 837[31]
Einrede der im Voraus erklärten Zustimmung des anderen Ehegatten g 677[16]
Böswillige Verlassung
Wie weit geht die Verpflichtung zum Theilen der gemeinsamen Wohnung? g 285[24]
Klage wegen bösl. Verl. ausgeschlossen, so lange dem weigernden Theil das Recht auf zeitliche Trennung zuerkannt ist g 286[26]
Entfernung der Ehefrau wegen Thätlichkeiten ist keine böswillige Verlassung, auch wenn sie sich weder als schwere (§ 699 A. L. R. II, 1), noch auch als wiederholte muthwillige Mißhandlungen (§ 702 d. T.) darstellen; Maßgeblichkeit der heutigen sittlichen Anschauungen p 592[49]

Digitized by Google

Beleidigung
Guter Glaube p 193[50]
Erforderniß der Absichtlichkeit p 455[70]
Grobe Verunglimpfung f 717[46]
Schwere Beleidigung durch tadelnswerthe Aufführung f 718[47]
Grobe widerrechtliche Kränkung. Begriff p 733[23]
Gesundheitsgefährliche Mißhandlung
Muß die Schädigung als Wirkung des Handelns beabsichtigt sein? p 380[48]
Einwand der Aufreizung durch den Mißhandelten p 837[32]
Mangel an Unterhalt (§ 711 A. L. R. II 1)
Voraussetzungen dieses Scheidungsgrundes 315[40], 837[33]
Unüberwindliche Abneigung
Objektiver Rechtfertigungsgrund 317[41]
Ausschließliche Begründung der unüberwindlichen Abneigung mit Ungültigkeitsgründen nach §§ 39—41 A. L. R. II 1 784[37]
Wechselseitiger Scheidungsantrag wegen unüberwindlicher Abneigung. Schuldfrage 784[38]
Verzeihung
Freiwillige Gestattung der ehelichen Beiwohnung. Rückgriff auf frühere Ehevergehen nach erfolgter Verzeihung. Sie dürfen als selbständige Scheidungsgründe nicht in Betracht kommen g 285[25]
Vermögensrechtliche Folgen
Maßstab für die zu gewährende Unterhaltsrente im Gesetz nicht gegeben p 249[72]
Ehescheidungsstrafe g 346[33]
Kann die Ehefrau unabhängig von dem Verfahren der Vermögensauseinandersetzung Vermögensstücke, die zu ihrem eingebrachten Vermögen gehören, heraus verlangen? Zeitpunkt, mit dem der Zinsgenuß des Ehemannes aufhört p 612[17]

Eheschließung
Einspruchsrecht der Verwandten nach Art. 172 ffl. c. c. aufgehoben. Klage wegen thatsächlicher Verhinderung der Eheschließung durch den Einspruch 405[29]
Eheverbot der Ungleichheit des Standes. Feststellung der Zubehörigkeit zum höheren Bürgerstande. Königliche Erlaubniß bei einer Offiziersehe als Beweismoment p 611[14]
Können Eheschließung und Gegenversprechen des einen Ehegatten als Leistung und Gegenleistung angesehen werden? p 782[38]

Eheungültigkeits- und Nichtigkeitsklage s. Erbrecht, Urtheil, Berufung
Klage eines im rheinischen Rechtsgebiet wohnhaften Vaters auf Ungültigkeitserklärung der Ehe seiner Tochter, die sich unter heimlicher Entfernung aus dem Elternhause in England verheirathet und den ersten Ehewohnsitz in Westfalen genommen hat p 13[42]
Ungültigkeitsklage wegen Mangels der Jungfräulichkeit. Unter welchen Umständen ist sie durch eigenen vorehelichen Verkehr mit dem Manne nicht ausgeschlossen? g 54[67]
Irrthum mit Bezug auf ein vor der Ehe von einem Dritten erzeugtes Kind kein Ungültigkeitsgrund nach franz. Recht 203[67]
Wirksamkeit bedingter Genehmigung der ungültigen Ehe. Rechtsunwirksamkeit einer dabei mit den Worten in Widerspruch stehenden anderweitigen Absicht g 732[18]

Eid s. Anfechtung im Konkurse u. s. w., Ehescheidung, Urkundenbeweis
Richterlicher E. unabhängig von der Beweislast und von der Vorschrift im § 410 C. P. O. 93[20]
Uebereinkommen der Parteien über die Erledigung der Streitfrage durch E. Zweifel darüber, ob es sich um eine Thatsache handelt 191[45]
Richterlicher E. kann auch einzelnen Vertretern auferlegt werden. Thatfrage, ob der E. über Wahrheit oder Nichtwahrheit einer Thatsache dem Schwurpflichtigen zuzumuthen 303[9]
Richterlicher E. nur über strittige Parteibehauptungen zulässig 340[15]
Verfahren der Abnahme des Eides. Unzulässigkeit der Beschwerde über die Ablehnung der Vertagung des Termins zur Eidesabnahme 30[8]
Verlust des Rügerechts bei Abnahme des Eides trotz erklärten Nichteinverständnisses mit Norm und Erheblichkeit 33[16]
Das Verfahren nach § 433 C. P. O. gilt auch dann, wenn die Partei, welcher der E. auferlegt wurde, schon vor der Auferlegung gestorben ist 369[20]
Zuschiebung des Eides über die Kenntniß von einer Thatsache nur zulässig, wenn die Thatsache zugestanden oder erwiesen ist. (Erforderniß technischen Wissens für die Kenntniß) 425[8], 448[18] (Muß die Kenntniß in einem „logisch sicheren" Bewußtsein des Schwörenden bestehen?)
E. über innere Thatsachen. Beweggründe 425[9], 434[12]
Zulässigkeit der Auferlegung eines Eides an einen Dritten, wenn die Parteien darüber einig sind 434[11]
Beweisantritt durch bestimmte Bezeichnung der zu beschwörenden Thatsachen bei der Zuschiebung des Eides. Zuschiebung an den Rechtsnachfolger. (Muß der Anspruch aus der Rechtsnachfolge hergeleitet sein?) 487[17]
Unzulässige Eidesauferlegung durch Beweisbeschluß. Erledigung des nach der Eidesabnahme angetretenen Zeugenbeweises. Der Klagegrund als solcher fällt nicht unter die Bestimmung des § 426 Abs. 2 C. P. O. 536[16]
E., der sich zugleich auf eine Beurtheilung von Thatsachen bezieht 727[2]

Eigenthum s. Verwahrungsvertrag
Keine einfache Vindikation von beweglichen Sachen im rheinisch-französischen Recht 507[71]

Eigenthumsfreiheitsklage s. Grundbuchrecht (Hypothek)
Schadensersatz. Nachweis der Schuld des Schädigenden p 709[31]
Anspruch auf Unterlassung des Eingriffs, wenn dieser nur kurz und vorübergehend p 713[38]
Verurtheilung zur Herstellung von Anlagen zur Verhütung übermäßiger Immission von Wärme. Unerheblichkeit von Veränderungen im Laufe des Prozesses,

Digitized by Google

wenn die getroffenen Einrichtungen beseitigt werden können, oder sich in der Folge als unzureichend erweisen könnten 757[38]

Einkommensteuer

Verpflichtung des Fiskus zur Tragung der Kosten für die Veranlagung auch im Falle des § 73 des Einkommensteuergesetzes p 326[55]

Einrede

E. des nicht erfüllten Vertrages, wenn der Gegner in der Hauptsache erfüllt hat p 13[45], 546[52]; wenn ein geringfügiger Theil des verkauften Grundstücks nicht zum Eigenthum übetragen, der Vertrag aber gerade in Rücksicht auf diesen Theil abgeschlossen worden ist 587[37]

Prozeßhindernde E. der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten. Ist die Berufung gegen ein Urtheil, das die Leistung der Sicherheit anordnet, zulässig (mit Bezug auf die Höhe der Sicherheit)? 337[8] — Replik gegenüber dieser Einrede, daß die Erneuerung der Klage nicht muthwillig, sondern aus berechtigten Gründen erfolgt sei 741[8]

Rechtszustand mit Bezug auf Ausländer (u. A. Schweden-Norwegen) seit 25. Mai 1899 484[8]

Einwendung eines Schiedsvertrages keine prozeßhindernde E. 813[2]

Einspruch s. Versäumnißurtheil, Berufung

Einstweilige Verfügung s. Zwangsvollstreckung, Wettbewerb (unlauterer), Ehescheidung

Unanwendbarkeit des § 655 C. P. O. auf einstw. Verfügungen (Rückgabe der Kinder in Ehescheidungssachen) 41[35]

Einstw. Verf. zur Verhütung eines Nothstandes bei dauerndem Dienstverhältniß und mangelndem Unterhalt in Folge einer Entlassung 43[40]

Besteht ein Anspruch auf Vertagung zur Auslassung auf ein vom Gegner beigebrachtes, durch vorbereitenden Schriftsatz vorher nicht mitgetheiltes Gutachten? 338[10]

Der durch die einstw. Verf. unmittelbar gesicherte Anspruch bestimmt das Gericht der Hauptsache. Geldanspruch und vorbereitender Anspruch auf Gestattung von Vermessungen 769[8]

Streitiges Rechtsverhältniß, auch wenn in das Recht der Partei noch nicht eingegriffen 770[9]

Eisenbahnen

Vertrag, wodurch einem Interessenten niedrigere Frachtsätze eingeräumt werden 9[27]

Verpflichtung der Eisenbahngesellschaft zur Unterhaltung der von der Regierung für erforderlich erklärten Anlagen. Einwendungen p 64[98]

Verpflichtung zur Fürsorge für die Sicherheit nach § 24 Eisenbahngef. vom 3. November 1838. Auf Schadensverhütung abzielendes Polizeigesetz? p 64[99]

Unanwendbarkeit des § 25 Eisenbahngef. auf Straßenbahnen p 577[18]

Eisenbahnzufuhrwege s. Straßen

Enteignung s. Ehegatten, Zwischenurtheil

Zulässigkeit der Berücksichtigung des höheren Werths, den enteignete Einzelparzellen als zusammenhängendes Grundstück haben würden (Bauplatzeigenschaft) p 20[65] — Bau- und Benutzungsbeschränkungen. Sog. Feuerrayon 20[66] — Frage der zweckmäßigen Benutzung der Restparzelle. Unter welchen Umständen kann dabei die Beschaffenheit der Anlage des Exproprianten in Betracht kommen? 65[101]

Nachträgliche Ansprüche nach § 31 des Ent. Ges. Verjährung. Begriff der Anlage p 122[97]

Einfluß privatrechtlicher Belastungen auf die Höhe der Entschädigung p 122[98]

Berücksichtigung der durch den Eigenthümer herbeigeführten Einschränkung der Benutzungsfähigkeit des Grundstücks (seine Einrichtung als Straße) p 122[99]

Nothwendigkeit der Anwendung mehrerer Schätzungsmethoden p 122[100]

Voraussetzungen der Berücksichtigung der Bauplatzeigenschaft des Grundstücks bei der Feststellung der Entschädigung p 173[40]

Ansprüche eines Dritten auf die Entschädigungssumme p 250[76]

Voraussetzungen der Verpflichtung zur Hinterlegung p 251[77]

Entschädigung für Schmälerung der Nutzungen durch die bevorstehende E. im Enteignungsverfahren p 356[62]

Entschädigungspflicht wegen Entwerthung von Hypotheken dadurch, daß das Pfandgrundstück öffentliche Straße und seine Zwangsversteigerung deshalb unmöglich wird. Gütliche Vereinbarung zwischen Unternehmer und Eigenthümer wegen der Abtretung des Eigenthums vor Eintragung der Hypothek p 384[49]

Entschädigung für Wirthschaftserschwernisse mit Bezug auf das Restgrundstück. Einwand, daß auch ohne Enteignung das Unternehmen in einer den Eigenthümer schädigenden Weise durchgeführt worden wäre p 717[43 u. 44]

Unzulässigkeit der Anfechtung der Aktiv- und Passivlegitimation des Entschädigungsberechtigten und des Entschädigungsverpflichteten im gerichtlichen Verfahren. Besondere Stellung der Nebenberechtigten p 761[51]

Enterbung s. Erbrecht

Entmündigung

Antrag des nach § 609 bestellten Vertreters auf Entbindung von der Vertretung 142[18]

Einfluß der E. auf die Verantwortung für Ehevergehen. Gegenbeweis 180[17]

Erbpacht s. Ersitzung

Erbrecht s. Miterben, Konkurs, Ehegatten, Pflichttheil, Inventar

Enterbung wegen künftiger Handlungen (Verheirathung gegen das Verbot des Vaters nach dessen Tode) p 16[51] Das Enterbungsrecht steht dem Vater nicht mehr zu, wenn er die Ehe des Kindes nach § 994 A. L. R. II 1 angefochten hat 18[56]

Ist die Wirkung der Indignität an eine Willenserklärung des Eripienten geknüpft? Ereptionsrecht des Fiskus g 110[68]

Ist der Pfleger einer ruhenden Erbschaft für Vermächtnißansprüche passiv legitimirt? 150[84]

Erbunwürdigkeit des Mörders (Jütisch-Low) 169[89]

Digitized by Google

Convalescenz eines vom Erblasser abgeschlossenen Vertrages, der der Genehmigung des Erben (Ehefrau) bedurfte, aber ohne diese Genehmigung abgeschlossen wurde p 352[51]
Enterbung in guter Absicht bedarf der Testamentsform. Vorbehaltener Nachzettel ungenügend. Bildet die Enterbung mit der Aussetzung eines Legats einen zusammenhängenden Akt, so wird auch das Legat hinfällig p 353[56]
Stillschweigende Annahme der Erbschaft f 462[89 (81)]
Kollationspflicht mit Bezug auf belohnende Schenkungen p 591[46]
Rechte des wahren Erben nach rechtskräftiger Präklusion. Direktes Klagerecht gegen den bereicherten Dritten p 710[34]
Pflicht zur Einwerfung mit Bezug auf Schulden, welche der Vater des Erben gegenüber dem Erblasser hat f 763[54]
Testament s. Beweis, Testamentsvollstrecker
Verwirkungsklausel. Bewußter Widerspruch gegen die testamentarische Anordnung 66[105 u. 106]
Verfügungen des überlebenden Ehegatten in fraudem der durch gemeinschaftliches Testament Bedachten g 111[64]
Besteht eine Vermuthung der Formgültigkeit des Testaments? f 125[106] — Muß das Testament am Tage der Datirung errichtet, insbesondere unterschrieben sein? f 173[41]
Eigenthum am Erbtheil durch Anordnung einer Pflegschaft nicht beseitigt 242[55], 268[27]
Gemeinschaftliches Testament unter Eheleuten p 290[39]
Erbeinsetzung. Sondervermögen. Theilung, die den Nachlaß nicht erschöpft p 401[21]
Beschränkung des eingesetzten Erben durch Anordnung einer fideikommissarischen Substitution vermöge vorbehaltenen Kodizills unwirksam p 454[65]
Ungültigkeit des Testaments wegen krankhafter Störung der Geistesthätigkeit des Testators. Wirkung mit Bezug auf Legate. Klage eines von mehreren Intestaterben wegen seiner Quote. Vorbehaltlose Annahme eines im Testamente ausgesetzten Vermächtnisses seitens des Klägers p 501[34]
Schulderlaß oder letztwillige Verfügung? Form f 553[66]
Zuwendung des Nießbrauchs an einer Erbquote, deren Substanz der Descendenz zugewendet wird. Rechte des Nießbrauchers p 610[10]
Anerkenntniß eines Testaments p 708[29]
Auslegung des Testaments. Heranziehung außerhalb der Redaktion liegender Erklärungsmittel p 711[36], g 755[35]
Quasipupillarsubstitution. Kann sie zugleich als Vulgarsubstitution ausgelegt werden? g 755[35]
Erforderniß des Diktirens. Ist wörtliches Nachschreiben durch den Notar erforderlich? f 763[55]
Fideikommissarische Substitution
Fideikommissarische Substitution des überlebenden Ehegatten bei Gütergemeinschaft. Rechte des Ueberlebenden mit Bezug auf die einzelnen Bestandtheile des Vermögens. Schenkungen p 15[48]
Durch Entsagung des Fiduziars wird nicht die Intestaterbfolge eröffnet. Rechtliche Natur des fiduziarischen Erbrechts p 150[35]
Kann der Vermächtnißnehmer einem Erben gegenüber fideikommissarisch substituirt sein? p 248[69]
Belohnende Schenkungen des Fiduziars, s. Schenkung
Eigenthum des Vorerben. Verhältniß zum Nacherben und zu Dritten p 710[33]
Vermächtniß
Vermächtniß einer dem Schuldbetrage gleichkommenden Summe an den Gläubiger p 314[37]
Vermächtniß an ehewidrige Kinder. Ihre Gültigkeit, auch wenn sie im Testament als adulterini anerkannt sind f 552[65]
Vermächtnißvertrag zu Gunsten eines Dritten g 755[34]
Pflichttheil
Anspruch des Pflichttheilsberechtigten und des Pflichttheilserben auf Ableistung des Manifestationseides behufs Auskunftertheilung über den Betrag der zu conferirenden Gegenstände p 118[83]
Einrücken der folgenden Klasse der Notherben in die Quarte g 347[40]
Pfändbarkeit des Pflichttheilsanspruchs p 838[36]

Erbschaftssteuer
E. bei fideikommissarischer Substitution. Maßgebend Verwandtschaftsverhältniß zum Erblasser nicht zum Fiduziar p 119[87]
Zuwendung zu wohlthätigem Zweck. Entscheidung über die Frage der Sicherung für diesen Zweck 292[42], 548[61]
Verjährung des Anspruchs auf Rückzahlung, wenn die Steuer in der Feststellungsbescheinigung nur als vorläufig festgestellt bezeichnet ist 460[84]
Auflage zu milden, gemeinnützigen oder wohlthätigen Zwecken 786[39]
Steuerpflichtige Bereicherung durch die den Erben auferlegte Verpflichtung zur Fortsetzung eines Gesellschaftsverhältnisses 840[40] — Darf die Steuer in solchem Falle nach dem einmaligen Jahresgewinne berechnet werden? 840[41]

Erbschaftskauf
Rechtswirksamkeit beim Abschluß nach Ablauf der Ueberlegungsfrist p 451[58]

Erbvertrag
Der frühere E. wird durch einen neuen E. nicht außer Kraft gesetzt p 59[86]

Erfüllungsort
E. mit Bezug auf eine Geldleistung wegen Aufhebung eines Vertrages p 255[1]

Erlaß
Stillschweigende Schuldentschlagung. Muß sie gegenüber dem Schuldner erfolgt sein? (Handelsrecht.) Einwand der Arglist 151[38]
Schulderlaß s. Erbrecht

Ersitzung
E. des Erbpachtrechts. Unrechtfertigkeit des Besitzes. Vermuthung der Redlichkeit des Besitzes p 401[20]

Digitized by Google

E. von Rechten. Vermuthung des § 107 A. L. R. I 7; Affirmative Grundgerechtigkeit; Beweis des guten Glaubens und der Absicht der Rechtsausübung nicht erforderlich, wenn Handlungen bewiesen werden, die sich äußerlich als Rechtsausübung darstellen g u. p 590[45]

Ausschluß der E. mit Bezug auf Bestandtheile einer öffentlichen Straße oder eines öffentlichen Platzes 818[19]

Erziehungsrecht mit Bezug auf eheliche Kinder

Streit unter den Eltern darüber, welchem Theile das Recht der Erziehung zustehe. Zuständigkeit des Prozeßrichters p 18[57] — E. der Ehefrau nach § 70 A. L. R. II 2 ist in der Regel in der Ehewohnung auszuüben. Widerrechtlichkeit des Getrenntlebens in Rücksicht auf § 687 A. L. R. II 1 trotz der Bereitwilligkeit der Ehefrau zur Rückkehr 62[94]

Streit über das E. Zuständigkeit des Prozeßgerichts und des Vormundschaftsgerichts p 63[95], 153[40]

Klage des zur Herstellung des ehelichen Lebens verurtheilten Mannes auf Herausgabe der Kinder g 265[19]

E. mit Bezug auf Kinder aus geschiedenen Ehen g 312[29]; besteht ein Recht des schuldigen Ehegatten auf ein gewisses Maß vom Verkehr mit dem Kinde? Möglichkeit vertragsmäßiger Begründung eines solchen Rechts g 545[48]

Exceptio

E. doli generalis s. dolus p 57[78]

Familien-Fideikommiß

Auseinandersetzung zwischen Allodialerbe und Fideikommißfolger nach den Grundsätzen der Lehnssonderung 346[34]

Successionsfähigkeit der durch nachfolgende Ehe legitimirten Kinder mit Bezug auf Familienfideicommisse des niederen Adels p 612[15]

Feldmesser s. Beamte

Feststellungsklage s. Miterben

Negative Feststellung mit Bezug auf zukünftige Ansprüche 31[11]

F. oder Klage auf Rechnungslegung? 72[4]

F., wenn die Leistungsklage wegen eines Theils der Lieferung möglich ist 91[12]

Subsidiarität der F.? Verweisung auf eine Präjudizialincidentklage 139[6]

Nothwendigkeit unmittelbarer Beziehung zwischen Kläger und Beklagtem? sog. Prätendentenstreit 140[7]

Rechtsfrage oder Rechtsverhältniß? Ist das wirthschaftliche Interesse ein rechtliches Interesse? 177[8]

F. nach § 253 C. P. O. und nach § 231 das. Oekonomisches Interesse. Berühmen des Beklagten mit der streitigen Forderung 256[2]

Rechtliches Interesse. Läßt es sich begründen durch das nach Erhebung der Klage vom Beklagten eingeschlagene Verfahren (Bestreiten)? Durch Aussprechen einer Rechtsmeinung? Durch das Ausbleiben des sofortigen Anerkenntnisses? 336[7]

Muß, wenn dem Kl. ein Leistungs- und ein Feststellungsanspruch zusteht, dieser mit jenem in einer Klage verbunden werden? 367[15] — Zulässigkeit dieser Verbindung 392[3]

Wegen der bloßen Möglichkeit einer Leistungsklage ist die F. nicht schlechthin ausgeschlossen 392[4]

F. mit Bezug auf die Ersatzpflicht für einen Schaden, der sich dauernd erneuert. Berechtigtes Interesse. Ablehnung alljährlicher Entschädigungsklagen 484[10]

Prüfung ihrer Zulässigkeit von Amts wegen. Klage des Ehemannes wegen der künftigen Wittwenpension der Ehefrau 827[6]

Fenster s. Licht- und Fensterrecht

Feriensachen

Unzulässigkeit der Beschlußfassung während der Ferien, wenn es sich nicht um eine Feriensache handelt 672[1]

Feuerstelle

Begriff. Oefen 376[34]

Fideikommissarische Substitution s. Erbrecht, Konfusion

Firma s. Wettbewerb, Namen

Veräußerung der F. durch den Konkursverwalter 195[54]

Fiskus

Mangelhafte Beobachtung eines Polizeigesetzes 401[18]

Schadensersatzansprüche wegen Verschulden von Beamten in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte p 402[25]

Mangelnde Prozeßfähigkeit der sog. fiskalischen Stationen p 826[2]

Fluchtliniengesetz vom 2. Juli 1875

Entschädigungsforderungen wegen Beschränkungen des Nachbarrechts neben den Ansprüchen wegen Beschränkung der Baufreiheit 31[12]

Unregulirte und nicht historische Straßen. Zulässigkeit der Einschränkung der Bauerlaubniß durch die Bedingung der pfandfreien und unentgeltlichen Hingabe des erforderlichen Straßenterrains. Abweichung von der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts mit Bezug auf die Frage, ob es sich um ein Wohnhaus handelt p 123[101]

Anliegerbeiträge als gemeine Lasten im Sinne des § 175 A. L. R. I 11 251[78]

Fluchtlinienfestsetzung für ein einzelnes Gebäude. Mittheilung durch den Stadtbaurath. Formlose Einholung des Einverständnisses der Gemeinde und der Ortspolizeibehörde 786[40]

Flüsse s. Rechtsweg

Grenze zwischen Flußbett und Ufer g 447[44]

Oeffentlichkeit eines Flusses. Besteht sie, wenn der F. erst durch künstliche Veranstaltungen schiffbar gemacht ist? p 760[48]

Frachtrecht s. Eisenbahn, Kauf (Handelskauf)

Pflicht des Frachtführers, reines Konnossement zu besorgen, bei mangelhafter Beschaffenheit der Waare 343[27]

Gesetzliches Pfandrecht, wenn das Gut durch die Hände mehrerer Frachtführer geht. Erforderniß der Kontinuität. Ist das Pfandrecht in der Person eines der aufeinander folgenden Frachtführer und Spediteure erloschen, so kann es nicht in der Person eines seiner Nachmänner wieder aufleben 772[16]

Dispositionsbefugniß des Adressaten mit der fiktiven Beendigung des Transports beginnend 833[19]

Digitized by Google

Fragerecht und Fragepflicht s. Verhandlungsmaxime
F. mit Bezug auf die Tragweite des von einem Anwalt formulirten Klageantrages 336[5]
Frist s. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
Ablauf der F. am Sonntage s. Kauf (Handelskauf)
Garantievertrag
Ungewöhnliche Qualifikation des Gläubigerrechts (Arbeitsausschuß der Berliner Gewerbeausstellung). Rechnungslegung 211 bis 217
Garantiezusage oder Gewährleistung für zugesagte Eigenschaft p g und B. G. B. 243[59]
Gastwirth
Anspruch des Geschäftsherrn gegen den G. mit Bezug auf die von seinem Reisenden eingebrachten Sachen. Frage der Aktivlegitimation f 462[21 (83)]
Gebäude
Vorbehalt des Eigenthums bei der Inädifikation. Rechte der Hypothekengläubiger p 679[22]
Gebrauchsmuster s. Schadenersatz
Maßgeblichkeit der Anmeldung für die Bestimmung der Neuheit des Musters 105[50], 148[28], 544[44]
Künstlich zusammengesetzte Maschinen nicht des Gebrauchsmusterschutzes fähig 148[28]
Schutzfähigkeit einer Einrichtung, die einen Theil einer größeren Anlage bildet (Straßenbahnweiche). Genügt bloße Materialvertauschung für die Annahme der Neuheit 397[12]
Uebertragbarkeit des durch die Eintragung entstehenden Rechts. Kauf oder Gestattung der Ausführung? 544[45]
Schließen Patentschutz und Gebrauchsmusterschutz sich gegenseitig aus? Beschränkung des Schutzes auf den angegebenen Zweck? Schutzfähigkeit von Gegenständen, die durch die Verwendung ihre Selbständigkeit verlieren, von Halbfabrikaten, von Materialien zur Herstellung von Schmucksachen; von Schmuckgegenständen? 705[21]
Gewerbliche Formverbesserung oder Darstellung eines Verfahrens? 731[15]
Neuheit der Gestaltung 731[16]
Gebühren
G. der Rechtsanwälte s. Werth des Streitgegenstandes
Beweisgebühr und weitere Verhandlungsgebühr, wenn Vorlegung von Akten beschlossen. Erfordernisse des Beweisbeschlusses 6[20]
Einfluß einer von dem Rechtsanwalt verschuldeten Nothwendigkeit der Annahme eines andern Anwalts für dieselbe Instanz auf die G. 30[7]
Erhöhte Verhandlungsgebühr nach Beweisaufnahme, zu berechnen nach dem Objekt der Beweisaufnahme 44[62]
Korrespondenzgebühr für Vermittelung durch einen englischen Anwalt 45[48], vergl. 746[17]
Prozeßgebühr, wenn nur über die Unzuständigkeit des Gerichts verhandelt wurde 166[16]
Uneingeschränkte Einlegung der Berufung. Anspruch des Prozeßbevollmächtigten des Berufungsbeklagten auf die volle Prozeßgebühr 540[30]
Beweisgebühr. Voraussetzungen 729[8]
G. für die Zwangsvollstreckung. Androhung der Zwangsvollstreckung 746[16]
Prozeß-, Korrespondenz- und Beweisgebühr 746[18]
Prozeßgebühr umfaßt die Korrespondenz in einer fremden Sprache 771[12]
Korrespondenzgebühr, wenn der Rechtsstreit in Folge sachlicher Unzuständigkeit an das Landgericht verwiesen wurde 180[19]
Pfändung in der Arrestinstanz und Ueberweisung der Forderung in der Zwangsvollstreckungsinstanz (§§ 23, 31 Geb. O.) 439[24]
Versäumnißurtheil nach Einspruch und weiterer kontradiktorischer Verhandlung. Beträgt alsdann die im § 27 Geb. O. statuirte besondere Gebühr $^{5}/_{10}$ oder nur die Hälfte davon? 492[29]
G. nach § 17 Geb. O., wenn die Erhebung der angeordneten Beweise unterblieben ist 493[30]
Kontradiktorische Verhandlung über eine Terminsverlegung. Gebühr nach § 23 Nr. 1 Geb. O. Ihr Aufgehen in der vollen Prozeßgebühr 493[31]
Korrespondenzgebühr und Vergleichsgebühr 815[10]
G. der Zeugen und Sachverständigen s. Rechtsweg, Sachverständiger
G. und Reisekosten des Zeugen, der vor dem ersuchten Richter das Zeugniß verweigert hat und zur Verhandlung darüber vor das Prozeßgericht geladen, vor diesem das Zeugniß abgiebt 162[7]
Ein Anspruch auf G. für den Termin zur Verhandlung über die Zeugnißverweigerung besteht nicht. Ladung unter irrthümlicher Verwendung eines Formulars zur Zeugenladung. Unfrankirte Rücksendung überreichter Schriftstücke 280[14]
Sachverständigengebühren der Katasterbeamten. Zuständigkeit mit Bezug auf eine Beschwerde über die Gebührenfestsetzung 771[13]
G. der Konsuln für Zustellungen (Vereinigte Civil-Senate) 579[22]
Gemeindeservituten
G., die zur Befriedigung individueller Bedürfnisse der Gemeindeglieder dienen. Mangelnde Aktivlegitimation der einzelnen Gemeindeglieder g 677[17]
Gendarme
Sind sie Militärpersonen im Sinne des § 749 Nr. 5 C. P. O.? Pfändung und Abtretung ihres Diensteinkommens und ihrer Pension p 436[19]
Genossenschaft
Erwerbs- und Wirthschafts-Genossenschaften
Ungültigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses über die Festsetzung eines von den ausscheidenden Genossen zu zahlenden Austrittsgeldes, auch wenn eine Anfechtung nach § 49 Gen. Ges. unterbleibt 10[31]
Recht des Genossen, irrthümliche und falsche Bilanzen anzufechten 282[17]
Formloser Vertrag über die Verpflichtung zum Beitritt 345[31]
Befugnisse der Liquidatoren. Abwickelungsgeschäft oder neues Geschäft? 703[20]

Digitized by Google

Bemängelung der maßgebenden Bilanz durch den ausscheidenden Genossenschafter 747[21]

Kann ein Dritter sich auf Beschränkungen der Vertretungsbefugniß des Vorstands berufen? 834[21]

Gerichtskosten s. Kosten

Gerichtssprache

Fremde Sprache vor Amts- und Konsulargerichten 607[5]

Gerichtsstand

Kompetenzbegründende Thatsachen bedürfen dann keines Beweises, wenn sie mit den klagebegründenden Thatsachen zusammenfallen 532[1]

Hat der Direktor einer Aktiengesellschaft seinen allgemeinen Gerichtsstand am Sitze der Gesellschaft? 542[34]

Stillschweigende Vereinbarung des Gerichtsstandes für die Widerklage 813[2] cfr. 768[5]

G. der Niederlassung (§ 22 C. P. O.) 2[4], 282[16]. Er erfordert nicht Selbstbewirthschaftung des Gutes 364[3]

Zwischen dem Klageanspruch und dem Geschäftsbetrieb der Niederlassung muß ein unmittelbarer Zusammenhang bestehen 392[2]

s. Wettbewerb

G. nach § 24 C. P. O. Wird er durch einen Kontokurrentverkehr mit einem Inländer allein begründet? 494[33]

Resolutiv bedingtes Vermögensrecht. Nichtannahme durch den Käufer und Rückkehr der abgesandten Waare 532[1]

G. des Vertrages (§ 29 C. P. O.), wenn wegen Nichterfüllung Vertragsauflösung und Entschädigung gefordert wird 2[5], 255[1], wenn ein alternativer Erfüllungsort vereinbart ist 222[1]. Saldoziehung und Anerkennung des Saldos begründet keine Aenderung des für die einzelnen Geschäfte nach § 29 C. P. O. begründeten Gerichtsstandes 364[4]

Gehört zur Begründung des Gerichtsstandes nach § 29 C. P. O. der Beweis oder genügt die Behauptung der dafür maßgebenden Thatsachen? 482[4]

Ist der Ort der Zuwiderhandlung gegen die streitige Verpflichtung für diesen G. maßgebend? 532[2]

G. für Klagen aus einer Vermögensverwaltung (§ 31 C. P. O.) 2[6]

G der unerlaubten Handlung (§ 32 C. P. O.), wenn der Beklagte für die unerlaubte Handlung eines anderen haftbar gemacht wird. Zeitpunkt, in dem die Handlung zu einer unerlaubten wird 222[2]; wenn es sich um eine auf § 3 des Anfechtungsges. gestützte Klage handelt 300[1]

Ist dieser G. für Klagen aus einem Vertrage gegeben? 532[2]

Fall der Anfechtung nach § 24 Nr. 1 K. O. Ist der Ort der Absendung durch fraudulösen Verkauf veräußerter Waaren maßgebend? 606[2]

Ausschließlicher G. im Falle des § 667 C. P. O. Theilung des früheren Gerichtssprengels. Zuständigkeit zweier Gerichte trotz der Ausschließlichkeit des G. 5[16]

Ausschließlicher G. im Falle des § 765 C. P. O. s. Vertheilungsverfahren

Desgl. im Falle des § 707 C. P. O. s. Zwangsvollstreckung

Gerichtsvollzieher s. Revision

Regreß wegen Nichtberücksichtigung eines Einstellungsbeschlusses bei der Auszahlung des Versteigerungserlöses 79[20]

Haftung für geringes Versehen p 593[50]; Hinweis auf das selbstständige grobe Versehen eines Rechtsanwalts 593[52]

Geschäft, kaufmännisches

Verkauf. Eintritt in die Verbindlichkeiten 440[25]

Geschäftsführung ohne Auftrag

G. ohne Auftrag, wenn dem Geschäftsbesorger bekannt war, daß der Geschäftsherr sich geweigert hat, das Geschäft selbst vorzunehmen p 282[18]

Gesellschaft s. Differenzgeschäft

G., Gemeinschaft, Miteigenthum im Konkurse. Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens. Kein Recht der Gläubiger, vor anderen Gläubigern aus dem Gemeinschaftsvermögen befriedigt zu werden 43[41]

Gelegenheitsgesellschaft. Pflicht des geschäftsführenden Theilnehmers zur Rechnungslegung 125[107]

Nichtiger Gesellschaftsvertrag (Formmangel). Verpflichtung zu Zuschüssen bei gemeinsamem Erwerbe (Erwerbspreis). Rechtliche Gesichtspunkte des Mandats oder der Geschäftsführung ohne Auftrag p 152[39], 170[32], 170[38]

G. auf bestimmte Zeit oder mit vereinbarter Aufkündigung. Rücktritt wegen erheblicher Gründe ohne Kündigung g 447[46]

Vererblichkeit einer dem Mitgesellschafter ertheilten Verkaufsvollmacht und des Verkaufsrechts mit Bezug auf das Gesammteigenthum der Socien p 758[43]

Erlaubte Privatgesellschaft (Kriegerverein) 767[3]

G. mit beschränkter Haftpflicht s. Zeugen

Konkurs. Pflichten des Verwalters. Einforderung von Einlagen. Liegt ihm die Vertheilung des Ueberschusses unter die Gesellschafter ob? 305[15]

Anfechtung der Beitrittserklärung wegen Irrthums 306[16]

Abtretungsvertrag mit Bezug auf Geschäftsantheile oder von Theilen von solchen. Formmangel 345[31]

Verkauf des Geschäftsantheils. Die Pflichten gegen die Gesellschaft erlöschen dadurch, soweit es sich nicht um die Stammeinlage handelt (Konkurrenzverbot) 444[36]

Widerruf der im Gesellschaftsvertrage enthaltenen Bestellung eines Geschäftsführers durch Beschluß der Mitgliederversammlung 748[25]

Gesetze

Zeitliche Wirksamkeit der Gesetze

Ist die Ermäßigung einer Vertragsstrafe des Handlungsgehülfen nach § 75 H. G. B. § 343 B. G. B. zulässig, wenn die Verletzung des Konkurrenzverbots vor dem 1. Januar 1900 stattgefunden hat? 599 fl.

Alimentationspflicht nach B. G. B. 838[35]

Geständniß

Unterlassenes Bestreiten kein G. 3[10]

Nicht vorgetragener Schriftsatz als außergerichtliches Geständniß verwendbar? 177[9]

Gewährleistung s. Kauf

Digitized by Google

Gewerberecht s. Abgaben, Apotheken
Werkmeister und Gewerbegehilfen. Aufhebung des Vertrages mit ihnen 310[24]
Rechtsweg gegenüber dem Militärfiskus mit Bezug auf Klagen nach § 26 der Gewerbeordnung 443[31]
Verträge zur Umgehung des Konzessionszwanges für eine Gastwirthschaft 443[32]
Koalitionsfreiheit. Klaglosigkeit bezüglicher Verträge und Freiheit des Rücktritts auch bei nur mittelbarer Einwirkung auf die im Streik befindliche Arbeiterschaft 308[22]
Rechtsweg. Aerztliche Standesordnung s. Rechtsweg
Klage aus § 120a Gew. O. Wieweit ist der Beweis des Verschuldens erforderlich? 729[10]
Gewerblicher Arbeiter (Betriebsleiter) oder Handlungsgehülfe? 773[17]
Gewerbsmäßigkeit
Begriff. Vorübergehender und einstweiliger Geschäftsbetrieb 282[16]
Gewohnheitsrecht
G. und thatsächlicher Geschäftsgebrauch im Handelsverkehr. Geltung im Verhältniß zum Handelsgesetzbuch 47[48]
Handelsgewohnheitsrecht und Handelsübung 307[18], 576[15]
Fortbildung eines in der Entwickelung begriffenen Herkommens nach dem Inkrafttreten des Westpreußischen Provinzialrechts 760[47]
Glaubhaftmachung s. einstweilige Verfügung
G. durch das Erbieten, Urkunden beizubringen, ungenügend 141[10]
Grenzscheidungsklage
Ausdehnung der G. auf den Fall, wenn die gesammten beiderseitigen Einzelgrundstücke nicht mehr zu ermitteln sind. Erforderniß der benachbarten Lage. Scheidung durch Wege. Einschränkung auf die Feststellung des Miteigenthumsverhältnisses g 778[26]
Grundbuchrecht s. Auflassung
Einsicht des Grundbuchs p 41[37]
Verschiebung der Rangordnung aus Versehen des Grundbuchrichters und in Folge einer Ablehnung des Eintragungsantrages. Rechtsfolgen. Bereicherungsklage. Rang der nach § 25 Gesetz vom 5. Mai 1872 eingetragenen Zinserhöhungen nach dem Datum der Eintragung p 120[93 u. 94]
Keine Verjährung eingetragener Rechte (Hamburg) 187[34]
Eigenthumserwerb nach früherem Recht § 49 G. B. O. p 292[43]
Ist die Eintragung einer Auflassungsvormerkung so lange unzulässig, als eine Veräußerungsbeschränkung eingetragen ist? p 352[51]
Oeffentlicher Glaube. Nachweis materieller Unrichtigkeit des Grundbuchs 678[19]
Hypothek s. Vindikation
Einreden gegen den Cessionar, wenn die Abtretung vor der Eintragung der Hypothek stattgefunden hat p 13[45]
Eigenthümerhypothek. Anwendung der dafür geltenden Grundsätze auf den Fall, wenn der frühere Eigenthümer die Hypothek bezahlt und sie an sich abtreten läßt? Persönliche Ansprüche des weiteren Cessionars gegen den Eigenthumsnachfolger 172[39]
Sogenannte Handwerkerhypothek. Abtretung p 267[24]
Nichterneuerung der Hypothek binnen 10 Jahren. Einfluß eines Hypothekenreinigungsverfahrens f 271[33]
Eigenthümerhypothek. Form der Pfändung. Einfluß der Zwangsversteigerung und des Zuschlages auf die Pfändung 354[59]
Negatorienklage auf Aufgebung einer inhaltlosen, sinnlos gewordenen Hypothek gegen den Konkursverwalter 371[23], vergl. 376[35]
Ansprüche nach § 50 Gesetz vom 5. Mai 1872 gegen den die Sicherheit der Hypothek gefährdenden Dritten. Genügt nach § 50 cit. bloße Schmälerung der Sicherheit? p 404[27]
Vermuthung des guten Glaubens beim entgeltlichen Erwerbe der Hypothek. Entkräftung der Vermuthung (§ 38 Gesetz vom 5. Mai 1872) p 505[64]
Besteht Mithaftung fremder beweglicher Zubehörstücke für die Hypothek in Braunschweig? 581[25], 582[26]
Auf welche Weise kann der Eigenthümer die Befugniß der Verfügung über eine materiell nicht bestehende Hypothek erlangen? p 594[53] — Besteht ein gesetzlicher Anspruch des nacheingetragenen Gläubigers auf die versprochene Valuta einer solchen Hypothek? Wann rückt er vor und wann kann er die Nichtberücksichtigung der nur formal bestehenden Hypothek in der Zwangsversteigerung verlangen? p 594[54]
Abtretung der Hypothek ohne Erwähnung eines mitverhafteten Grundstücks. Klage des Cessionars gegen den Cedenten p 678[20]
Inädifikation mit Eigenthumsvorbehalt. Rechte der Hypothekengläubiger p 679[22]
Konvalescenz der Hypothek durch Einschiebung der Forderung eines Dritten (Cessionars). Erfordernisse. Verpfändung der ungedeckten Hypothek p 679[23]
Eigenthümerhypothek beim Untergange der persönlichen Forderung p 761[50]
Uebernahme der Hypothek in Anrechnung auf den Erwerbspreis (§ 41 Gesetz vom 5. Mai 1872)
Einfluß des Irrthums p 243[57], des Rücktrittsrechts wegen eines Gewährsmangels p 244[60]
Nichtanwendbarkeit des § 41 cit., wenn die übernommene Schuld noch nicht als Hypothek eingetragen war 324[52]
Verpflichtung des Uebernehmers, die correaliter verhaftenden Grundstücke des Verkäufers von der übernommenen Hypothek zu befreien. Fall der Uebernahme nach § 57 Gesetz vom 13. Juli 1883 324[53]
Verliert der Gläubiger durch Verzicht auf die Hypothek oder Vorrechteinräumung seine persönliche Forderung gegen den Veräußerer? Einrede des Veräußerers aus derartiger Verschlechterung der Hypothek 356[61]
Grundgerechtigkeit s. Gemeindeservituten
Keine Entstehung durch thatsächliche Uebung zwischen Grundstücken desselben Eigenthümers und Veräußerung des einen nach gemeinem Recht 54[68]

Digitized by Google

Dingliche Verpflichtung des Eigenthümers des belasteten Grundstücks zur Wiederherstellung bei verabsäumter Unterhaltung der Anlagen durch den Vorbesitzer 116[80] — Unrichtige Einrechnung der Wiederherstellungskosten in das geringste Gebot bei der Zwangsversteigerung. Rechtsfolgen 121[96]

G. für eine Personengesammtheit von Dorfsangesessenen? g 582[28]

G. im Interesse eines auf dem herrschenden Grundstücke betriebenen Gewerbes p 547[56]

Anwendbarkeit des § 43 A. L. R. I 22 auf Untersagungsrechte p 547[58]

Kann eine bloße Vergrößerung des herrschenden Grundstücks als „neue" (erschwerende) Anlage in Betracht kommen? p 759[46]

Können Prädialservituten in einem bloßen Verbietungsrechte bestehen? Erforderniß eines herrschenden Grundstücks. Deutschrechtliche Ausnahmen g 779[27]

Grundsteuer

Grundsteuerfreiheit der mittelbar gewordenen Reichsfürsten und Grafen. § 22 Ges. v. 14. Juli 1893 p 716[42]

Gutsüberlassungsvertrag

Mündliche Nebenabreden zu Gunsten Dritter (Kinder). Kleinstädtische Bevölkerung p 119[91]

Haftpflicht s. Verjährung.

Ansprüche der durch einen Eisenbahnunfall in ihrer Erwerbsthätigkeit beschränkten Ehefrau 16[52]

Höhere Gewalt. Begriff. Ueberschreitung des Straßenbahnkörpers. Unfall durch das Verhalten eines jenseits fahrenden Fuhrwerks 52[60] — Begriff der höheren Gewalt 52[61], 497[38], 773[18] (Unfälle, die in der gefährdenden Natur des Unternehmens selbst ihren Grund haben, dürfen einer höheren Gewalt nicht zugeschrieben werden)

Ansprüche aus der H. nicht berührt durch die Unfallversicherungsgesetze, wenn der Verletzte nicht im (Eisenbahn-) Betriebe selbst beschäftigt war. Uebergang auf die Berufsgenossenschaften 53[64]

H. zu Gunsten des außerehelichen Kindes (nasciturus) eines getödteten Mannes. Einfluß des Unfallversicherungsgesetzes? 167[20], 168[21]

Wesen der H. (nicht Alimentations- sondern Ersatzpflicht). Unerheblichkeit des Bedürfnisses der ersatzberechtigten Ehefrau 168[22]

Minderung der Rente. Verbesserung der Arbeitsfähigkeit ohne Nachweis der Verdienstmöglichkeit unzureichend 168[23]

Keine Rückwirkung des Haftpflichtgesetzes 183[28]

Ansprüche aus Unfällen nach Gesetz vom 3. Nov. 1838 — Ausschließung durch Vertrag p 184[26]

Konkurrirendes Verschulden des Verletzten 185[27]

Beurtheilung der Schuldfrage unter Berücksichtigung der dem Betriebe eigenthümlichen Gefahren des Eisenbahnbetriebes (Scheuwerden und Durchgehen von Pferden) 185[28]

Verschulden des Verletzten und konkurrirendes Verschulden des Betriebsunternehmers. Anwenddarkeit des § 26 A. L. R. I 6, soweit es sich um Sachbeschädigung handelt 578[30]

Stellt jede Verfehlung gegen ein gesetzliches oder behördliches Verbot ein eigenes Verschulden des Verletzten dar? 833[20]

Eigenes Verschulden des Getödteten 310[25], 343[28], 344[29]

Anspruch auf Minderung der Rente (§ 7 Ges.), Verbesserung der Arbeits- und Erwerbskraft ungenügend, Nachweis entsprechender Erwerbsgelegenheit nothwendig 443[33]

Muß bei eigenem Verschulden des Getödteten der Unternehmer das Nichtvorhandensein aller dieses Verschulden gleichwohl ausschließenden Thatsachen nachweisen? Kann der Eintritt geistiger Verwirrung beim Herannahen des Zuges als höhere Gewalt angesehen werden? 542[36 u. 37]

Unanwendbarkeit des Haftpflichtgesetzes auf Sachbeschädigungen 577[18]

Nichtberücksichtigung erweisbarer Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit. Vorbehalt späterer Herabsetzung oder Entziehung der Entschädigung 577[19]

Handelsgebräuche

Für die Rechte des Agenten sind die H. am Ort seiner Thätigkeit maßgebend 146[21]

Nachprüfung des Bestehens einer Usance durch das Berufungsgericht, unabhängig von der Auffassung der kaufmännischen Mitglieder der Handelskammer 533[8]

Handelsgebrauch und Gewohnheitsrecht 576[15]

Handelsgeschäfte

Betrieb eines Fahrstuhlunternehmens 288[32]

Veräußerung des kaufmännischen Geschäfts ist Handelsgeschäft. Formfreiheit bei einseitigem Handelsgeschäft 494[32]

Vertrag über unbewegliche und bewegliche Sachen 576[14]

Verkauf des Inventars eines Hotels an den Verpächter als Handelsgeschäft. Einrede der Verletzung über die Hälfte. Behauptung, daß der Käufer (Zimmermeister) das Hotel auf Spekulation und nicht um darin die Gastwirthschaft zu betreiben, gekauft hätte 676[15]

Vertrag über die gemeinschaftliche Ausbeutung eines auf dem Grundstücke des einen Kontrahenten befindlichen Lehm- und Steinlagers 747[20]

Handelsgesellschaft

Fortbestand der Vertretungsbefugniß der Liquidatoren trotz Ueberlassung des Handelsgeschäfts mit Aktivis und Passivis an einen Dritten 31[10]

Die Beschränkung des einzelnen Vorstandsmitgliedes im Fall der Kollektivvertretung ist nicht auch für die Haftung der Gesellschaft wegen des dolus des Vorstandsmitgliedes von Bedeutung 46[47]

Liquidation. Verkauf unbeweglicher Sachen 48[49]

Geschlossenheit des Gesellschaftsvermögens. Verschiedene Handelsgesellschaften und verschiedene Gesellschaftsvermögen derselben Gesellschaften 167[18]

Mangelnde Vereinbarung über die Firma beim Abschluß des Gesellschaftsvertrages 258[11], 232[37]

Auflösung. Zulässigkeit von Vereinbarungen über die Liquidation. Alleinübernahme des Geschäfts durch einen der Gesellschafter. Tritt die Auflösung mit der Entstehung des Auflösungsgrundes oder mit der sein Vor-

Digitized by Google

handensein anerkennenden richterlichen Entscheidung ein? Stille Gesellschaft 230[24]

Muß die Anmeldung zum Handelsregister von den einzelnen Gesellschaftern gleichzeitig gemacht werden? Einwand des Kommanditisten: er hätte nicht Kommanditist werden wollen 232[25 u. 26]

Offene H., landrechtliche Sozietät oder Handlungsbevollmächtigter? 232[27]

Einwand des Kommanditisten gegenüber dem Konkursverwalter: der Gesellschaftsvertrag wäre durch Betrug des anderen Gesellschafters zu Stande gekommen 242[50]

Haftung für das Verschulden eines Gesellschafters, auch wenn die Vertretungsbefugniß nicht ihm allein zusteht 305[14]

Auflösung ohne nachfolgende Liquidation. Uebergang der Bücher in das Alleineigenthum des einen Gesellschafters. Recht des anderen auf Einsicht der Bücher 306[17]

Der nicht vertretungsberechtigte Gesellschafter ist zur Erhebung von Feststellungsklagen in Ansehung vertraglicher oder dinglicher Rechtsverhältnisse der H. nicht befugt 342[22]

Abfindung des ausscheidenden Gesellschafters. Bleibt eine Gemeinschaft mit Bezug auf dubiosa fortbestehen? 372[27]

Ausantwortung des Antheils nach seinem wahren Werth (Verkehrswerth) 395[8]

Kann eine nur aus zwei Mitgliedern bestehende H. als solche fortbestehen, wenn ein Mitglied austritt? 675[13]

Befugnisse der Liquidatoren s. Genossenschaft

Handlungsbevollmächtigter s. Handelsgesellschaft

Handlungsgehülfen s. Prokurist

Reisender. Anspruch, auf Reisen beschäftigt zu werden 230[23]

Haftet der Prinzipal für jedes unredliche Verhalten seiner Angestellten? Hat jede Mittheilung, die in das Geschäft des Prinzipals gelangt als diesem bekannt zu gelten, wenn sie durch unredliches Verhalten eines Angestellten nicht zu seiner Kenntniß gelangt? 341[30]

Konkurrenzverbot, Vertragsstrafe s. Gesetze

Handlungsunfähigkeit

H. und Zurechnungsfähigkeit. Einfluß krankhafter Triebe bei konstatirter äußerer Besonnenheit und intellektueller Leistungsfähigkeit (erotisches Verhältniß) 777[24]

Hausoffizianten

Begriff. Vereinbarkeit mit der Haltung eigenen Gesindes durch den H. p 354[57]

Hinterlegung

Verpflichtung der Hinterlegungsbeamten zur Ueberwachung der Ausloosung und Kündigung von Werthpapieren p 63[97]

Zulässigkeit der H. wegen bestehender Zweifel des Schuldners über die Person des Gläubigers g 755[33]

Höhere Gewalt s. Haftpflicht

Hypothek, Hypothekenrecht s. Grundbuchrecht

Inädifikation s. Gebäude

Incident-Feststellungsklage s. Feststellungsklage

Interesse s. Schadensersatz

Inventar

Rechtswohlthat des I. Inwieweit wird sie den großjährigen Miterben dadurch gewahrt, daß seitens der betheiligten minderjährigen Miterben die Einreichung oder der Antrag auf gerichtliche Inventur erfolgt? Genügt der Antrag auf gerichtliche Siegelung des Nachlasses? Einwand, daß die einen Theil des Nachlasses bildenden Sachen sich im Besitz eines damit bedachten Legatars befänden p 451[57]

Anspruch auf Inventarlegung. Voraussetzung, daß der Nachlaß als Inbegriff noch ungetheilt ist p 500[50]

Internationales Privatrecht s. Eheungültigkeitsklage, Handelsgebräuche, Konkurs, Kauf (Handelskauf)

Formgültigkeit eines Testaments, wenn die Form des für die Erbfolge geltenden Rechts oder die Form des Orts der Errichtung beobachtet ist 106[52]

Lex rei sitae im Lehnrecht 239[45], bei Verkäufen 581[24]

Revisibilität der Grundsätze über die räumlichen Grenzen der Gesetze. Sächsisches Recht 241[53]

Gesellschaftsvertrag unter Inländern über den Betrieb eines Unternehmens im Auslande 288[32]

Frage, ob Schiffsgefäße der Immobiliar- oder der Mobiliarzwangsvollstreckung unterliegen, nach welchem Recht zu beurtheilen? Pfandrechte 325[54]

Allgemein verbindliche internationale Rechtsnormen? 447[47]

Vertrag, der nach einheimischem Recht gegen die guten Sitten verstößt, im Auslande abgeschlossen 447[47]

Gesetzeskollision mit Bezug auf das Bergrecht 615[22]

Vertragsmäßige Unterwerfung unter das preußische Recht zur Umgehung der Nichtigkeit des Versprechens einer Mäklergebühr für Ehevermittelung nach § 1259 Sächs. B. G. B. 677[18]

Maßgeblichkeit des Rechts der Staatsangehörigkeit bei Ehescheidungen im Gebiet des rheinischen Rechts 717[46], 736[50]

Welches Recht entscheidet über die Gewährleistungsansprüche des Käufers? 751[27]

Welches Recht entscheidet über den Regreßanspruch eines Checkinhabers gegen den Aussteller? 751[28]

Interventionsklage s. Zwangsvollstreckung (Zwangsvollstreckung in Forderungen)

I. nach § 690 C. P. O. kann auch auf ein die Veräußerung hinderndes obligatorisches Recht gestützt werden 501[55]

Irrthum s. Auflassung, Grundbuchrecht

I. über die Solvenz des Gegenkontrahenten p 312[30]

I. im Beweggrunde. Betrug p 349[43]

I. über das Vermögen des Empfängers eines Mitgiftversprechens p 498[45]

I. über die Gegenleistung macht als I. über den Hauptgegenstand der Willenserklärung diese ungültig p 499[46]

I. im Wesentlichen des Geschäfts (§ 75 A. L. R. I 4) betreffend schwerwiegende Abmachungen über die Sicherstellung und über die Zahlung des Kaufgeldes p 574[2], 587[37]

Rechtsirrthum mit Bezug auf provinzielle Polizeiverordnungen 585[33]

Rechtsirrthum bei Willenserklärungen g 708[29]

Digitized by Google

Jagd s. Schadensersatz
J. in den Festungswerken p 403[26]
Anlockung des Wildes nicht verboten. In das Recht des Jagdadjacenten dadurch nicht widerrechtlich eingegriffen p 403[26]
Jagdpolizeigesetz (preußisches) vom 7. März 1850
Gesellschaftsverhältniß durch gemeinschaftliche Anpachtung der Jagd von der Gemeinde f 203[68]
Jagd in den Festungswerken p 403[26]
Juristische Person s. Schadensersatz (auf Schadensvergütung abzielendes Polizeigesetz)
Haftung für Verschulden mittlerer und unterer Organe (Selbstständiger Leiter eines Konstruktionsbüreaus) 245[63], (Hülfsaufseher einer Stadtgemeinde; Unfall durch Ausgleiten auf einer Eiskruste) g u. p 678[21], (Angestellte für mechanische Verrichtungen ohne Selbständigkeit) g 706[25]
Kalkulatoren s. Beamte
Kauf
Vereinbarte Selbstständigkeit des K. der Liegenschaften und der Mobilien trotz gegenseitiger Abhängigkeit g 12[40]
K. auf Probe oder Offerte. Unterschied 84[31]
Bestimmtheit des Kaufpreises durch Uebernahme der Hypotheken 81[24]
Grundstückskauf. Anspruch auf Auflassung unter Angebot eines in Folge eines Minderungsanspruches gekürzten Kaufpreises p 120[92]
Eigenthumsvorbehalt. Aufschiebende oder auflösende Bedingung? p 265[22]
Verpflichtung des Verkäufers, sich seiner Eintragung als Grundeigenthümer zu versichern. Keine bezügliche Verpflichtung des Käufers 289[34]
Verkauf zum Zweck der Sicherung des Gläubigers. Erforderniß der Bestimmtheit des Kaufpreises f 326[56]
Culpa in contrahendo des Verkäufers mit Bezug auf die gemäß § 175 A. L. R. I 11 vom Käufer zu übernehmenden gemeinen Lasten 378[37]
Aufhebung des Kaufvertrages wegen Vorhandenseins einer nicht in die Augen fallenden Servitut f 407[31]
Rücktrittsrecht des Verkäufers im Fall der Nichtbezahlung des Kaufgeldes bei der Uebergabe. Wann findet ein entsprechendes Rücktrittsrecht wegen Nichtzahlung bei der Auflassung statt? p 501[53]
Haftung des Verkäufers eines Gebäudegrundstücks für die dem Käufer über die Versicherungsprämien ertheilte Auskunft p 610[9]
Laesio enormis s. Handelsgeschäfte
Klage auf Ergänzung des Kaufpreises. Verjährung. Einfluß von Vereinbarungen über eine Vermessungsfrist f 682[27]
Was gehört zur hinlänglichen Bestimmtheit des Kaufpreises? p 758[41]
Gewährleistung s. internationales Privatrecht
Gewährleistung für Patronatslasten? 81[22]
Gewährleistung für gemeine Lasten § 175 A. L. R. I 11 151[36]
Gewährleistung mit Bezug auf eingetragene Lasten. Arglistiges Verhalten des Erwerbers bei der Auflassung p 191[44]
Lasten und Abgabe im Sinne des § 183 A. L. R. I 11. Erfüllung der Anzeigepflicht durch Gewährung der Einsicht der Grundakten p 247[66] — Rentenbankrenten als gemeine Last im Sinne des § 183 cit. Voraussetzung der Anzeigepflicht p 247[67]
Anliegerbeiträge als gemeine Last im Sinne des § 175 A. L. R. I 11 251[78]
Gewährleistung mit Bezug auf einen Altentheil (§§ 183, 184 A. L. R. I 11) p 313[38]; mit Bezug auf Fossilienrechts-Einträge; Dorfflur als Provinz im Sinne des § 183 cit. p 452[60]; mit Bezug auf Rentenbankrenten 500[52]; mit Bezug auf die Unstatthaftigkeit von Fenstern (provinzielle Polizeiverordnung; Entschuldbarkeit des Rechtsirrthums?) 585[33]
Verpflichtungen des Verkäufers mit Bezug auf Hypotheken, die der Käufer nicht übernommen hat 407[32]
Verkauf eines Landguts (oder einer Fabrik) mit der Klausel: „wie es steht und liegt". Keine Gewährleistung für die Quantität des Zubehörs. Welche Rechtsfolge hat die Klausel mit Bezug auf die Qualität? p 500[51]
Gewährleistung. Verjährung nach §§ 343 ff. A. L. R. I 5, Klage auf Löschung einer Kaufgelderhypothek, wenn der Käufer damit Ansprüche aus der Gewährleistung nach Ablauf der Verjährungsfrist geltend macht 376[35]
Zeit der Uebergabe maßgebend (Hausschwamm) 450[54]
Gelten die Aussagen des Verkäufers über die Beschaffenheit des Kaufobjekts als dicta et promissa, wenn sie nicht im Sinne von Thatsachen, sondern von Schlußfolgerungen abgegeben wurden? f 506[69]
Gewährleistung oder Garantiezusage (Keimfähigkeit). Maßgebender Zeitpunkt für das Vorhandensein der zugesagten Eigenschaft p 243[59]
Wirkung des Rücktritts wegen Gewährsmangels p 244[60]
Leistung des Interesse wegen Fehlens versprochener Eigenschaften. (Umfang der Haftung des Grundstücks für eine Hypothek) g 546[50]
Nothwendigkeit der Mängelrüge des Käufers mit Bezug auf die über das verkaufte Grundstück eingeleitete Zwangsversteigerung p 835[26]
Wandlungsklage
Steht die Befugniß, mangelhafte Exemplare gegen fehlerfreie umzutauschen, der Wandlungsklage entgegen p 350[46]
Wandlungsklage beim K. über einen Inbegriff hinsichtlich einzelner Stücke p 499[48]
Anspruch des Käufers auf Erstattung der Kosten des Kaufs p 588[40] — Zinsen des gezahlten Kaufpreises, genossene Früchte g u. p 589[41]
Minderungsklage s. Verzicht
Relative Berechnungsart p 588[39]
Beweislast g 754[31]
Handelskauf
Relative Probemäßigkeit der Waare 101[41]
Uebergabe der Waare und Annahme als Erfüllung. Unterschied 101[42]

Digitized by Google

Wird durch Weiterverkauf der Waare nach geschehener Beanstandung das Recht auf Preisminderung hinfällig? 102[43], 102[44]

Untersuchungspflicht des Käufers bei Theilsendungen und bei Versendung der Waare in kurzen Zwischenräumen ohne den Willen theilweiser Erfüllung 146[22]

Distanzkauf mit Bezug auf eine von auswärts zu liefernde und vom Verkäufer aufzustellende Maschine 146[23]

Rechte des die beanstandete Waare einstweilen aufbewahrenden Käufers nach Landesrecht zu beurtheilen 146[24]

Beweislast, wenn bestritten wird, daß nur nach Probe ohne Vereinbarung bestimmter Eigenschaften verkauft wurde 149[32]

Handelskauf und Werkverdingung. Verjährung der Ansprüche wegen mangelnder Beschaffenheit. Berechnung der Frist, wenn der letzte Tag auf einen Sonntag fällt

Spezifikationskauf. Annahme- und Zahlungsverzug des Käufers wegen Unterlassung der ihm obliegenden Spezifikation. Zulässigkeit des Selbsthülfeverkaufs 182[23]

Handelskauf oder Werkverdingung? Mängelrüge 261[14]

Niederlegung in Eisenbahnwagen beim Ausbleiben von Versandordres des Käufers 261[15]

K. auf Probe oder fester Abschluß mit Ausfallprobe? 233[30]

Uebersendungskauf. Auftrag des Verkäufers an den Spediteur oder Frachtführer. Anspruch des Käufers gegen den Beauftragten g 241[53]

Erforderniß des Verzuges im Falle des Art. 355 H. G. B. Anwendbarkeit der landesgesetzlichen Bestimmungen 283[19]

Kann, wenn weder Käufer noch Verkäufer sich im Verzuge befinden, der Ausübung des Vertragsrechts eine zeitliche Grenze gezogen werden? Saisonartikel 308[20]

Ist beim Distanzkauf der Verkäufer von jeder Fürsorge für die vertragsmäßig beschaffene, aber vom Käufer abgelehnte Waare befreit? p 312[32]

Transportgefahr mit Bezug auf ein Bodmereidarlehn auf Schiff, Fracht und die den Gegenstand des K. bildende Ladung 342[25]

Vertragsmäßiger Vorbehalt des Beanstandungsrechts nach Ablauf der gesetzlichen Rügefrist 343[26]

Nachträgliche Verwandlung des Gattungskaufs in einen Spezieskauf. Finden die Verpflichtungen des Verkäufers durch den Eigenthumsübergang ihre Erledigung? Anspruch des Käufers auf den realen Genuß des Kaufgegenstandes. Rückforderung des Kaufpreises trotz des Eigenthumsüberganges 346[35 u. 36]

Abnahmeverzug, wenn der Käufer die ihm obliegende Bestimmung des Ablieferungsortes verweigert? Geht alsdann die Bestimmung auf den Verkäufer über 347[37]

Welches Landesrecht ist maßgebend mit Bezug auf die rechtliche Natur des Vertrages (K. oder Werkverdingung), Erfüllungsort, Rügepflicht? 372[28]

Der Käufer, welcher die Waare als mangelhaft zur Verfügung stellt, sie aber trotzdem wie seine eigene behandelt, ist regelmäßig so anzusehen, als habe er die Waare in einer jeden Anspruch wegen Mangelhaftigkeit ausschließenden Weise genehmigt 441[28]

Selbsthülfeverkauf. Ankauf durch einen vorgeschobenen Dritten seitens des Selbsthülfeverkäufers 494[34] — Erforderniß, daß die versteigerte Waare thatsächlich zur Verfügung des Verkäufers stand 495[35]

Ablieferungsort und Bestimmungsort fallen nicht nothwendig zusammen. Nur der Ort der Untersuchung der Waare, nicht auch der Ort der Ablieferung kann durch Vereinbarung an einen anderen Ort verlegt werden 542[35] Begriff der Ablieferung 772[15]

Unanwendbarkeit des Art. 306 H. G. B. auf bewegliche mit einer unbeweglichen Sache mitverkaufte Gegenstände 576[14]

Verzögerung der Untersuchung (Art. 347 H. G. B. wegen Nichtüblichkeit. Gewohnheitsrecht, Handelssitte. Begriff des ordnungsmäßigen Geschäftsganges 576[15]

Abgehen vom Vertrage. Ist die dafür gegebene Begründung wesentlich? Verzug, wenn die vereinbarte Abfuhrstelle unbenutzbar 576[16]

Begründet Zuvielforderung (mit Bezug auf die Zeit der Lieferung) den Rücktritt? 577[17]

Platzgeschäft, wenn die Uebergabe (der Maschine) erst an Ort und Stelle zu erfolgen hatte. Unanwendbarkeit der Verjährungsvorschrift im Art. 349 H. G. B. 729[9]

Kann das Erforderniß der alsbaldigen Mängelrüge durch Handelsgewohnheitsrecht für das Platzgeschäft eingeführt werden? Stillschweigende Genehmigung der Waare 818[20]

Selbsthülfeverkauf. Reiner Gattungskauf ohne Individualisirung 832[17]

Nachfrist. Bedarf es ausdrücklicher Fristsetzung? Thatsächliche Gewährung 833[18]

Kaufmann

Kaufmannseigenschaft beim Ziegeleibetriebe, wenn ein Thonstich gepachtet, wenn die Entnahme der Thonerde aus einem in einer Gesellschaft eingebrachten Grundstücke erfolgt und wenn anderweitig hergestellte Mauersteine zum Weiterverkauf angeschafft werden 7[22]

Beginn der Kaufmannseigenschaft mit dem Ankauf eines Kommissionsgeschäfts 372[26]

Kautionshypothek

Wann abtretbar? p 200[63]

Kirchenrecht

Privatrecht an Kirchenstühlen. Entschädigungspflicht im Falle der Beschränkung aus kirchenpolizeilichen Gründen g 108[56]

Versagung der Einsetzung eines Küsters trotz rechtsgültiger Anstellung p 195[52]

Anspruch auf Ruhegehalt nach geschehener Amtsentsetzung eines Geistlichen. Rechtsweg p 456[73]

Die Bestellung eines Vertreters für eine katholische Kirchengemeinde zur Wahrnehmung ihrer Rechte als Beklagte im Prozesse durch die bischöfliche Behörde und die Auf-

Digitized by Google

sichtsbehörde ist unwirksam. Kostenpflicht des Vertreters im Fall der Einlegung einer Revision p 595[56]

Staatliche Stellenzuschüsse für Geistliche. Recht der Kirchengemeinde darauf p 613[19]

Klage

Beseitigung der Unterbrechung der Verjährung im Falle der Klagerücknahme 140[8]

Beschränkung eines Antrages kann als theilweise Zurücknahme der K. aufgefaßt werden 161[5]

Klagezustellung nach dem ursprünglich angesagten Termin mit gleichzeitiger Zustellung des Protokolls über die Ansetzung eines neuen Verhandlungstermins 366[18]

Gehört zur Entscheidung über die Zuständigkeit auch die Entscheidung über die gehörige Klageerhebung? 368[16]

Die civilrechtliche K. erfordert einen Anspruch, der, wenn auch nicht eine erzwingbare, so doch eine mögliche Leistung zum Inhalt hat. Fall der subjektiven und Fall der objektiven Unmöglichkeit der Leistung 399[16]

Zurücknahme der Widerklage. Erforderniß der Einwilligung des anderen Theils 433[6]

Klageänderung s. Urtheil, Berufung

K. durch neue Berufung auf einen Vertrag 72[5]

Neuer Anspruch oder Klageerweiterung? Uebergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage und von Ansprüchen wegen ursprünglich zukünftiger zu solchen wegen inzwischen entstandener Schäden 161[5]

Enthält der Uebergang von dem Anspruche auf Naturalleistung oder Herstellung eines Zustandes zur Forderung einer Geldvergütung eine Klageänderung? 177[10]

Klageänderung, wenn die thatsächlichen Anführungen zwar in der K. enthalten, der ihnen entsprechende neue Antrag aber darin nicht enthalten war 178[11]

Behaupteter Gattungskauf und spätere Behauptung, daß bestimmte Stücke gekauft. Interesse anstatt der ursprünglich geforderten Vertragserfüllung 224[7]

Entschädigungsforderung wegen Unmöglichkeit der Erfüllung eines Kaufvertrages anstatt einer ursprünglichen Forderung wegen Rücktritts von einem Werkverdingungsvertrage 224[8]

Klageerweiterung durch Ausdehnung des Anspruchs auf weitere Theillieferungen 278[7]

Klageänderung, wenn (auch auf Grund der nämlichen Vertragsbestimmung) an Stelle der vorher verlangten gerichtlichen Aufstellung eines Schiedsrichters vom Beklagten die Ernennung eines Sachverständigen verlangt wird 301[4]

Frage der Klageänderung vom R. G. zu prüfen, wenn sich der B. R. darüber nicht ausgesprochen hat (vergl. 697[5]). Uebergang von der Anfechtung einer Schenkung wegen Inoffiziosität zur Pflichttheilsklage 393[5]

Klageänderung, wenn eine in I. Instanz zurückgenommene Klagebehauptung in II. Instanz wiederholt wird 432[5]

Klageänderung durch Uebergang von der Einwendungsklage nach § 686 C. P. O. zur K. nach § 687 a. a. O. 490[23]

Keine Klageänderung beim Hinzutreten eines Absonderungsrechts, nachdem K. auf Anfechtung einer Hypothek nach dem R. Anf. G. erhoben 492[26]

Klageerweiterung durch Vorschreiten auf dem Wege zur Erreichung des Klageziels (Erbschaftsklage). Nichtigkeit des Testaments 490[20]

Klageänderung, wenn von der Erbschaftsklage zur K. auf Herausgabe bestimmter Sachen übergegangen wird 574[6]

Klageänderung, wenn die Aktivlegitimation erst im Laufe des Prozesses hergestellt wird 741[6]

Klageänderung, wenn von der Behauptung, der Wechsel sei an Zahlungsstatt angenommen, abgegangen und Annahme in Zahlung behauptet wird 741[7]

Keine Klageänderung, wenn der gesetzliche Vertreter des minderjährigen Beklagten, nachdem letzterem die K. persönlich zugestellt worden ist, in den Prozeß durch nochmalige Klagezustellung an ihn hineingezogen wird 826[3]

Kleinbahnen

Straßenbahnunternehmungen als K. p 169[27]

Koburg-Gotha s. Revision

Kommanditgesellschaft s. Handelsgesellschaft

Kommissionsgeschäft

Kommission oder Eigenhandel? Bankier, Werthpapiere 234[32]

Einkaufskommissionär, der den Einkaufsauftrag zu höherem Preise erhält, während er ein Angebot zu niedrigerem Preise zur Hand hat 234[33]

Kompetenzkonflikt

Negativer K. Nichtbefugniß der nach § 17 G. V. G. errichteten Landesbehörde zum Eingreifen in die Rechtsprechung des Reichsgerichts 391[1], 505[66]

Kompensation s. Aufrechnung

Kondiktion

K. eines Verzichts wegen ausgebliebener Gegenleistung zulässig? 347[39]

Condictio indebiti. Erforderniß der Entschuldbarkeit des Irrthums g 583[31]

Zahlung einer fremden Schuld in dem irrigen Glauben, selber Schuldner zu sein. Einfluß des Verlustes eines Forderungsrechts durch den Empfänger g 583[31]

Rückforderungsrecht des Fiskus im Falle gesetzlich verbotener Rechtsgeschäfte. (§ 288 Str. G. B.) Erforderniß, daß das Verwerfliche im Rechtsgeschäft selbst liegt, nicht in den Umständen, unter denen es gethätigt ist oder in der Absicht, die die Contrahenten damit verfolgten p 592[45]

Konkludente Handlungen s. Willenserklärungen

Konkurs s. Aussonderung im Konkurse, Gesellschaft, Gesellschaft m. b. H., Gemeinschaft, Miteigenthum, Unterbrechung des Verfahrens, Zahlungseinstellung

Keine Haftung des Staates für die ausfallende Vergütung des Verwalters 96[30]

Vorrecht der Kinder s. Versicherung (Lebensversicherung)

Ausländischer K. Recht des Verwalters, das in Deutschland befindliche Vermögen zur Masse zu ziehen. Arrest gegen die Erben des Gemeinschuldners. Erbfolge nach Russischem Recht 227[16]

Digitized by Google

Rechtsverbindlichkeit einer Cession des Konkursverwalters, wenn es sich nicht um eine reine Schenkung handelt 370[21]
Befriedigung von Absonderungsgläubigern im Vertheilungsverfahren. Entschuldbarer Rechtsirrthum des Konkursverwalters 491[25]
Rechtsgemeinschaft des Gemeinschuldners mit Miterben. Muß ein Gemeinschaftsgläubiger seine Forderung, soweit sie den Gemeinschuldner betrifft, im Konkursverfahren anmelden? 539[26]
Vorrecht der Ehefrauen mit Bezug auf ihre Totalansprüche. Beschränkung der Landesgesetzgebung? Vererblichkeit. Späterer Vermögenserwerb des Mannes 727[4], 728[7]
Zwangsvergleich. Nichtigkeit des vor der Konkurseröffnung getroffenen Abkommens über die Bevorzugung eines Gläubigers 96[31]

Konkursverwalter s. Konkurs
Gerichtskostenpflicht des K. bei unterbrochenem Prozeß. Die bisher entstandenen Gerichtskosten begründen nur eine einfache Konkursforderung 370[22]

Konsulargerichte s. Gerichtssprache

Kontokurrentverhältniß s. Gerichtsstand
Uneigentliches K. Anerkennung des Saldo. Wirkung 49[50]

Kontradiktorische Verhandlung s. Gebühren

Konventionalstrafe
Beschränkung auf das Duplum p 141[43]
K. nicht verwirkt, wenn der Schuldner vom Vertrage zurücktritt, weil er ohne eigenes Verschulden der Ueberzeugung war, dazu einen triftigen Grund zu haben 289[35]
Ermäßigung mit Bezug auf Konkurrenzverbote, s. Gesetze

Kosten s. Konkursverwalter, Arrest, Rechtsanwalt
Höhe des Gerichtskostenvorschusses bei uneingeschränkter Einlegung eines Rechtsmittels. Einfluß späterer Einschränkung? 97[34]
Keine Gebührenermäßigung nach § 28 Nr. 8 G. K. G., wenn es sich um Einwendungen gegen einen prozeßgerichtlichen Vergleich handelt 97[35]
Kostenpflicht des Revisionsklägers, wenn mit Bezug auf einen Theil der K. der Revisionsinstanz die Entscheidung dem künftigen Endurtheil vorbehalten ist 145[19]
Beschwerde des Rechtsanwalts über persönliche Belastung mit den K. nach § 97 C. P. O. Wann unzulässig? 160[2]
Besonderer Rechtsstreit über die K. einer einstweiligen Verfügung, wenn über diese selbst ein Vergleich geschlossen, unzulässig 76[4]
K. einer nur angekündigten Widerklage gehören nicht zu den Prozeßkosten 339[11]
Ist das Reichsgericht mit der Kosteneinziehung befaßt?
Erinnerung des Zahlungspflichtigen, weil die K. nicht von ihm, sondern von einem Streitgenossen erfordert wären. Fall des Vergleichs 371[24]
Gerichtskosten bei gemeinschaftlicher Klage wegen der Ansprüche mehrerer Kläger von verschiedener Höhe 438[22]
Niederschlagung von Auslagen (Zeugengebühren) möglich? Beschwerde 492[25]
Entscheidungsgebühr für den Vergleich neben der Entscheidungsgebühr für das Urtheil über eine prozeßhindernde Einrede 541[32]
Kontradiktorische Verhandlung nach § 19 G. K. G. 575[13]
Unzulässige Verwendung des zu Unrecht erforderten Gerichtskostenvorschusses zur Berichtigung der einem Anderen auferlegten Kosten 575[13]
Verzögerungsgebühr nach § 48 G. K. G. bei verzögerter Niederlegung vorbereitender Schriftsätze und dadurch verursachter Vertagung 674[12]
K. bei Verbindung mehrerer Prozesse. Keine Rückwirkung der Verbindung 696[5]
Vertheilung des Gerichtskostenvorschusses nach dem materiellen Betheiligungsverhältniß mehrerer Streitgenossen zulässig 702[17]

Kostenerstattungspflicht
K. der Reise zum Prozeßbevollmächtigten; wann neben der Korrespondenzgebühr zu erstatten? 72[3]
Kostenerstattungspflicht mit Bezug auf eine Reise der Partei und ihres Buchhalters zur Zeugenvernehmung 89[7]
Kostenerstattungspflicht mit Bezug auf einen zur Wahrnehmung eines Beweistermins bestellten auswärtigen Rechtsanwalt, wenn ein anderer Rechtsanwalt am Orte der Beweisverhandlung wohnhaft ist 139[3], vergl. 223[5]
Kostenerstattungspflicht mit Bezug auf gezahlte Gerichtskosten, die auf Erinnerung aus der Staatskasse hätten zurückgezahlt werden müssen 139[4]
Fall der Kündigung des Mandats durch den Prozeßbevollmächtigten der obsiegenden Partei. Erstattungspflicht mit dem gleichzeitigen Anspruche auf Abtretung der Rechte gegen den Anwalt 365[9]
Fall einer Verbindung von Prozessen. Kündigung des Mandats durch die Partei 532[4]
Korrespondenzmandatar 695[3]
Korrespondenzgebühr. Vergütung für Uebertragung stenographischer Aufzeichnungen in gewöhnliche Schriftform 814[4]
Gebühren eines zweiten Rechtsanwalts, der deshalb zugezogen wurde, weil der erste im Beweistermine selbst als Zeuge vernommen wird 815[11]

Kostenfestsetzung s. Rechtsmittel
Maßgeblichkeit eines den Werth des Streitgegenstandes festsetzenden Beschlusses für die Kostenfestsetzung 3[8]
Anwaltszwang für die Beschwerde 71[2], 159[1]
Kostenfestsetzung mit Bezug auf ein Inventarbeeidigungsverfahren 88[5]
Erhöhung des Werths des Streitgegenstandes, bevor der Festsetzungsbeschluß unabänderlich wird 89[6]
Verrechnung abzusetzender Beträge, gegen rechtskräftig (zu Unrecht) aberkannte Rechnungsposten im Beschwerdeverfahren unzulässig 159[1]
Sofortige und einfache Beschwerde 335[4]
Zuständigkeit des Gerichts erster Instanz für die Festsetzung mit Bezug auf das Verfahren bei den Berufungsgerichten über den Widerspruch gegen einen von ihm erlassenen Arrestbefehl 533[5]
Kosten des Antrages auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung. Titel 695[4]

Digitized by Google

Krankenversicherung
Selbstständige juristische Persönlichkeit der Betriebskrankenkassen. Anspruch derselbeu auf Ersatz veruntreuter Gelder gegen den veruntreuenden Beamten 816[12]
Kuxe s. Ausstattung, Bergrecht
Landesrecht s. Reichsrecht und Landesrecht
Landwirthschaftskammern
Ihre Beamten. Ihre Satzungen enthalten objektives Recht. Irrevisibilität, soweit es sich nicht um Bestimmungen handelt, die aus Zweckmäßigkeitsgründen aus dem Gesetz in die Satzungen übernommen sind p 550[64]
Last, gemeine s. Kauf (Gewährleistung)
Begriff p 839[38]
Legitimationsprüfung (§§ 54, 284 Nr. 1 C. P. O.)
L. bei Veränderungen in der Person der Partei oder des gesetzlichen Vertreters 31[10]
Kann das Gericht aus Anlaß der L. die Anordnung einer Vormundschaft veranlassen? 431[2]
Kostenpflicht eines nicht legitimirten Vertreters im Falle der Einlegung von Rechtsmitteln 495[56]
Lehnrecht s. Internationales Privatrecht.
Leihe
Vertrag über Rückgabe und über Ersatzpflicht des Leihers. Fixirung des Zeitpunktes, der für die Entschädigungspflicht maßgebend sein soll p 315[38]
Licht- und Fensterrecht
Licht- und Aussichtsgerechtigkeit mit Bezug auf obere Stockwerke eines Hintergebäudes f 251[80]
Ersitzung. Wird sie durch einen Rechtsirrthum des Besitzers der Fenster gehindert? f 407[34]
Unanwendbarkeit des § 43 A. L. R. I. 22 auf die Anlegung von Fenstern im Nachbarhause p 547[58]
Genügendes Licht von der anderen Seite her als Voraussetzung der Anwendbarkeit des § 143 A. L. R. I. 8 p 709[32]
Lichtrecht nach § 142 A. L. R. I. 8. Verjährung? Kann seine Entstehung durch Klage und Protestation gehindert werden? p 733[52]
Lotterie
Gemeinsames Spiel in einer verbotenen auswärtigen L. Klage auf Theilung des Gewinns p 59[84]
Makler
Für Provisionsanspruch wesentlich, daß der M. dem Geschäftsherrn zum Bewußtsein bringt, er habe ihm den Gegenkontrahenten verschafft 59[85]
Unzulässigkeit der Vereinbarung einer Provision von beiden Kontrahenten, wenn es sich um kollidirende Interessen handelt, auch bei der Vermittelung von Handelsgeschäften 97[86]
Rechtswirksamkeit der Vereinbarung, daß binnen bestimmter Zeit der Auftraggeber nicht berechtigt sein soll, das Geschäft direkt oder mit Hülfe anderer Vermittler abzuschließen 289[36]
Voraussetzungen des Anspruchs auf Provision 347[38]
Muß sich der M. nach den Vermögensverhältnissen des beigebrachten Kaufliebhabers erkundigen? Darf er nur einen vermögenden Mann beibringen? p 452[61]
Ehevermittelung s. Internationales Privatrecht
Verkauf eines Bordellgrundstücks durch einen M. 816[16]
Medizinalbeamte s. Beamte
Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern
Besteht eine allgemeine Vermuthung für die solidarische Haftung mehrerer Mitverpflichteter. Gemeinschaftliche Haftung 457[76]
Passivlegitimation bei Korrealschulden, wenn die Verpflichteten auf eine Gegenleistung Anspruch haben p 708[30]
Miethe
Nothwendiger Hauptbau. Aufhebung des Vertrages ohne Kündigung. Schadensersatzansprüche p 116[79]
Miethsähnliche Ueberlassung einer Lehrer- und Organistenwohnung auf ewige oder auf absehbare Zeit f 126[110]
Gewährleistung des Vermiethers mit Bezug auf die Miteinwohnerschaft von Dirnen. Grobes Versehen p 192[48]
Einfluß der Zwangsversteigerung auf die Miethsverträge mit Bezug auf bezahlte oder an Dritte abgetretene Miethszinse f 270[31]
Haftung des Vermiethers für Schäden durch Miethsleute, die mit dem krankhaften Triebe, Feuer anzulegen, behaftet sind p 450[56]
Erfüllungsbereitschaft des Vermiethers, wenn der Miether die Miethsache widerrechtlich nicht übernimmt, durch deren anderweitige Verwerthung nicht aufgehoben p 611[18]
Auflösung des Miethsvertrages, weil dem Miether der Gebrauch des Miethsobjektes durch den Vermiether unmöglich gemacht wird. (Schädigungen seines Geschäftsbetriebes) f 718[48 u. 49]
Bedeutung des Art. 1743 c. c. 786[41]
Militäranwärter s. Beamte
Militärfiskus
Vertretung, wenn es sich um eine in den Reichslanden gelegene Festung handelt 28[5]
Militärpersonen
Betriebsunfälle von Beamten und Personen des Soldatenstandes. Anwendbarkeit der Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes mit Bezug auf die Beschränkung der Zulassung des Rechtsweges 544[43]
Miterben s. Schenkung (Widerruf)
Erbtheilung „von Nichts“? 92[15] — Haften abgetheilte Kinder neben dem überlebenden Ehegatten den Gläubigern des Nachlasses? (Gemeines und Hamburger Recht) 109[50]
Inwieweit sind besondere Kollationsansprüche außerhalb der Erbtheilung zulässig? g 110[62]
Endgültige Erbtheilung durch Rezeß trotz streitiger Nebenpunkte (Kosten) p 171[35]
Individualrecht auf Feststellung einer zum ungetheilten Nachlasse gehörigen Forderung p 289[37] — Wann ist dabei eine Erschwerung der Lage des Beklagten anzunehmen? p 353[54]
Ein zum Nachlasse gehöriges Aktienbezugsrecht kann nicht von einem M. allein zu Gunsten des Nachlasses ausgeübt werden 501[56]
Aktivlegitimation des einzelnen M. zur Klage auf Inventarlegung p 610[11]

Digitized by Google

Verkauf des Antheils an bestimmten Nachlaßstücken durch einen M. Wirkung. Einfluß des Konkurses des M. p 611[12]

Modalitäten der Haftung der M. gegenüber den Erbschaftsgläubigern (Rentenvermächtniß) 783[36]

Mündliche Verhandlung s. Zwangsvollstreckung, Verhandlungsmaxime

Verlesung eines Instruktionsschreibens statt des freien Vortrages. Nothwendigkeit der Berücksichtigung des Verlesenen 424[5]

Ist in dem Vortrage eines Gutachtens das Vorbringen seines Inhalts als Parteibehauptung zu finden? 672[4]

Mühlenrecht

Entziehung des Wassers durch Anlagen zu dessen Benutzung. Ist die Entwässerung eine Benutzung des Wassers? p 384[48]

Nachdruck s. Verlagsrecht

Namen s. Wettbewerb, Revision

Verjährung des Rechts, die Fortführung eines Familiennamens in der Firma zu verbieten g 754[30]

Nebenforderung s. Werth des Streitgegenstandes

Nebenintervention

Prozessualische Stellung des Nebenintervenienten im Falle des § 64 und im Falle des § 66 C. P. O. 2[9]

N. unter gleichzeitiger Einlegung eines Rechtsmittels. Nothwendigkeit gleichzeitiger Zustellung des Beitritts an die zu unterstützende Partei. Möglichkeit des Verzichts dieser Partei auf die Zustellung. Rüge der Nichtzustellung durch den Gegner 29[6] — Zulässigkeit weiterer sofortiger Beschwerde betreffend die Zulassung der N. Fristbeginn. Feststellung, daß der angefochtene Beschluß nicht schon früher zugestellt 39[31]

Nothwendigkeit der bestimmten Angabe des Interesses beim Beitritt des Nebenintervenienten. Genügt Bezugnahme auf die Klage? 223[3]

Herstellung der Aktivlegitimation durch N. möglich? 235[35]

N. der gütergemeinschaftlichen Ehefrau. Unwirksamkeit des Anerkenntnisses von Seiten des beklagten Ehemannes beim Widerspruch der Ehefrau als Nebenintervenientin p 365[6], 366[12]

Negatoria s. Eigenthumsfreiheitsklage

Negotiorum gestio s. Geschäftsführung ohne Auftrag

Nießbrauch

N. an Bergwerksvermögen mit der Auflage, Zubußen zu zahlen. Rechte der Gewerkschaft gegenüber der Nießbraucherin 454[67]

Notar, Notariatsakte

Regreß wegen Nichtberücksichtigung des Stempelinteresses der Vertragschließenden und Abweichung der Formulirung von ihrem ausgesprochenen Willen 79[21]

Kollidirende Aufträge p 151[37]

Fehlende Angabe des Grundes der Unterkreuzung statt der Unterschrift. Kann der Mangel durch ein Nachtragsattest geheilt werden? p 199[61]

Haftung des N. für eine von ihm gegebene Bescheinigung über die Beschaffenheit einer Hypothek 318[45]

Legitimation des N. gegenüber dem Grundbuchamt. Ist der N. gesetzlicher Beauftragter der Betheiligten? 582[27]

Nothweg s. Rechtsweg

Nothwehr

N. und berechtigte Selbsthülfe. Erfordernisse p 169[81]

Notorietät s. Verhandlungsmaxime

N. mit Bezug auf nicht allgemein bekannte Thatsachen. Verhandlungsmaxime 72[7]

Nützliche Verwendung

Keine nützl. Verw., wenn einem Minderjährigen sein eigenes Vermögen ausgehändigt ist, und es sich um die Zurückbringung in die vormundschaftliche Verwaltung handelt p 60[89]

Observanz s. Gewohnheitsrecht

Oeffentliche Sachen s. Straßen

Privatrechte daran p 455[69]

Widmung eines Grundstücks für den öffentlichen Verkehr p 547[57]

Oeffentliches Recht

Das öff. R. des A. L. R. in der Rheinprovinz nicht gültig 461[88], 270[80]

Offenbarungseid s. Erbrecht (Pflichttheil)

Hat der Agent ein Recht auf Ableistung des O. wegen seiner Provisionsansprüche? p 153[41]

Oeffnungen, unverwahrte s. Schadensersatz

Pacht s. Bergrecht

Anschlagspacht. Zahlung des Verpächters für das Erfüllungsinteresse wegen Betruges 15[50]

Pachtvertrag betreffend die Ausbeutung von Schwerspat. Verpflichtung des Verpächters zur Mithülfe bei der Ausbeutung steht der Annahme eines Pachtvertrages nicht entgegen p 62[93]

P. unter Vereinbarung dinglicher Wirkungen in Holstein 149[31]

Recht auf Förderung und Gewinnung nicht regaler Fossilien als P. p 402[23]

Kündigung durch den Ersteher in der Zwangsversteigerung. Maßgeblichkeit des Pachtvertrages bis zur Räumung p 713[39]

Stillschweigende Verlängerung. Fortbestand aller Bestimmungen des Vertrages p 759[45]

Patentrecht s. Aussetzung, Wettbewerb

Uebernahme der Prozeßführung durch einen inländischen Vertreter. Identität der Partei 11[32]

Rechtskraft der Abweisung der auf Vernichtung des Patents gerichteten Popularklage. Unzulässigkeit ihrer nochmaligen Erhebung durch eine vorgeschobene Person 11[34]

Patentverletzung, wenn die Anwendung eines allgemein zulässigen Verfahrens nur ein Vorwand ist, um den durch das Patent des Klägers angestrebten Erfolg zu erreichen 52[62]

Entschädigung wegen Patentverletzung. Kann die Herausgabe des Gewinns gefordert werden? 146[26]

Abhängigkeitspatent 147[27]

Kombinationspatent. Wann liegt Patentverletzung vor? 186[29]

Zurücknahme. Genügt der Patentinhaber seinen Pflichten durch erfolglose Versuche, Licenzverträge zu schließen? 397[11]

Digitized by Google

Schutz ausländischer Patente? 444[84]
Kataloge als öffentliche Druckschriften 542[88]
Ausführungspflicht des Patentinhabers. Unter welchen Umständen fällt ihm keine Schuld wegen der unterbliebenen Ausführung im Inlande zur Last? 542[89]
Uebertragung der Rechte aus dem Patent. Formelle Legitimation. Ist der eingetragene Vertreter ausschließlicher gesetzlicher Vertreter des Patentinhabers im Prozeß wie der Vertreter des ausländischen Waarenzeicheninhabers? 543[40]
Patentschutz und Gebrauchsmusterschutz s. Gebrauchsmuster.
Patentverletzung. Hauptpatent und Zusatzpatent 774[19]
Verfahren in Patentsachen
Erfordernisse der Berufungsschrift. Nothdürftige Einhaltung. Neue Thatsachen und Beweismittel. Berücksichtigung von Amts wegen 284[22]
Praktische Vorführung der Erfindung 747[22]

Patron, Patronat
Patronatslasten als gemeine Lasten in der Provinz Schlesien (§§ 175, 183 A. L. R. I 11) 81[22]
Patronat im Falle einer Verlegung der Kirche p 171[34]
Wiederholte Erneuerung der Präsentationsfrist. Devolutionsrecht g. Dreimalige Erneuerung nach badischem Recht 240[50]
Erstreckt sich die Baupflicht des P. auf den nothwendig werdenden Bau eines zweiten Gotteshauses? p 319[46]
Unfähigkeit zur Ausübung des Patronats bei Verurtheilung wegen Betruges ohne Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte p 383[47]

Pensionirung s. Stadtgemeinden, Militärpersonen
Pensionsansprüche der unter Vorbehalt der Kündigung angestellten Nachtwachtbeamten p 314[51]
Pensionsansprüche der ehemaligen Hülfsgerichtsschreiber im Gebiet des rheinischen Rechts p 457[77]
Anrechnung der Dienstwohnung und der Erträge von Dienstgrundstücken, auch wenn diese Nutzungen aus dem Vermögen eines anderen Eigenthümers gewährt werden p 458[78]
P. von Eisenbahnbeamten, die beim Uebergang der Bahn in den Betrieb des Staates in den unmittelbaren Staatsdienst übernommen wurden p 504[62]
Begriff des Civildienstes nach § 106 des Militärpensionsgesetzes 578[21]
Desgl. Entgelt aus Staatsmitteln. Gerichtsvollzieher 731[14]

Personalarrest s. Arrest
Pertinenz s. Zubehör
Pfandrecht s. Frachtrecht
Retentionsrecht des Pfandgläubigers nach Befriedigung der Pfandforderung g 12[41]
Verpfändung fremder Sachen. Einwand mangelnder Aktivlegitimation des die Rückgewähr beanspruchenden Verpfänders p 61[92]
P. an beweglichen Sachen im Konkurse; Waaren, die durch Konnossemente übertragen werden können. Gemeinrechtl. Pfandrecht ohne Gewahrsam im Konkurse gültig? 143[16], 144[17]
Klage auf Rückgabe des Pfandes bei Annahmeverzug des Gläubigers oder wenn dieser durch seine Vertheidigung erkennen läßt, daß er auch bei thatsächlicher Anbietung der Zahlung die Herausgabe des Pfandes verweigern würde. Nothwendigkeit der Feststellung der Forderung nach Dasein und Betrag 257[6]
Pfandklage. Inhalt der Verpflichtung des Pfandinhabers. Abtretungspflicht f 271[52]
Grundsatz, wonach der Käufer, dem die Pfandsache evincirt wird, nur gegen den Pfandschuldner, nicht gegen den verkaufenden Pfandgläubiger Regreß nehmen darf. Gilt er auch für das Pfändungspfandrecht? g 287[29]
Verpfändung fremder Sachen. Kenntniß des Pfandnehmens vom Nichteigenthum des Verpfänders f 292[44]
Pf. an Schiffsgefäßen. Vorrang eines späteren Pfändungspfandrechts 325[54]
Antichretisches Pfandverhältniß. Ist der Pfandbesitzer zu substantiellen Umgestaltungen (Vollendung des Baues eines Miethshauses) befugt? Kann er die Baukosten in der Zwangsversteigerung mit dem Range vor den später eingetragenen Gläubigern liquidiren? p 502[57]
Antichretisches Pfandrecht. Ist darauf § 31 Gesetz vom 5. Mai 1872 anwendbar? p 503[59]

Pfändungspfandrecht s. Pfandrecht, Zwangsvollstreckung
Pf. entsteht nicht, wenn die Zwangsvollstreckung unter Verletzung des § 671 C. P. O., (namentliche Bezeichnung des Schuldners in der Vollstreckungsklausel) begonnen hat 537[22] .

Pflegschaft s. Vormundschaftsrecht
Pflichttheil s. Erbrecht, Schenkung
Polizei, Polizeiverordnungen s. Irrthum
Kosten der Unterbringung einer geschlechtskranken Prostituirten nach Gesetz vom 20. April 1892 p 123[102]
Polizeiverordnungen. Richterliche Erforschungspflicht mit Bezug auf ihre gehörige Publikation? 322[50]
Sachen, die den Zwecken der Polizeiverwaltung dienen. (§ 4 Ges. vom 20. April 1892) Begriff. Fallen Betten hierunter, die für den Bedarfsfall bereit gehalten werden? 405[28]
Kann eine Polizeiverordnung den Hauseigenthümern die Verpflichtung auferlegen, eine von der Stadtgemeinde und einem gemeinsamen Unternehmer vereinbarte Vergütung für die Abfuhr zu zahlen? Kann der Unternehmer aus dem Vertrage die Stadtgemeinde auf Gewährung der Vergütung in Anspruch nehmen? p 456[72]
Anspruch der Stadtgemeinden auf Erstattung der Gehälter der von ihr angestellten Polizeibeamten gegen den Fiskus im Falle der Uebertragung der Polizeiverwaltung auf eine Königliche Behörde p 614[20]

Postrecht
Pfändung eines Anspruchs auf Herausgabe eines Geldbriefes 235[34]

Prokurist
Haftpflicht des Prinzipals für arglistige Empfehlung durch den P. 831[15]
Geschäfte mit dem Prinzipal unter fingirtem Namen. Folgen. Verjährung 832[16]

Digitized by Google

Prozeßbevollmächtigter
Erklärungen des P., die mit seiner Instruktion und mit dem Willen des Mandanten in Widerspruch stehen 175[3]
Nachträgliche Ertheilung einer förmlichen Prozeßvollmacht. Rechtswirksamkeit eines vorher angebrachten Wiedereinsetzungsgesuchs. Einfluß der Ertheilung der Vollmacht auf die Rechtsbeständigkeit des Urtheils 694[2]
Rayon-Gesetz vom 21. Dezember 1871
Einfluß gewährter Erleichterungen der Rayonbeschränkungen auf die Entschädigung. Ermäßigung unter die vom Bezirksausschuß festgesetzte Entschädigung zum Nachtheil des Klägers unzulässig 51[56 bis 58]
Rathsertheilung s. Auskunftertheilung, Prokurist
R. und Kreditempfehlung. Haftung des Empfehlenden p 15[49]
Rechnungslegung
Fehlende Beläge über Ausgaben. Zulässigkeit jedes anderen Beweises 192[46]
Einwand der Erfüllung während der Berufungsinstanz; hindert das Fehlen von Belägen die Annahme der Erfüllung der Pflicht zur Rechnungslegung? p 591[47]
Rechtsanwalt s. Gebühren, Werth des Streitgegenstandes, Gerichtsvollzieher
Zeugnißverweigerung wegen anvertrauter Privatgeheimnisse 140[9]
Kollidirende Aufträge 151[37]
Persönliche Belastung mit den Kosten. Beschwerde 160[2]
Armenrecht. Zwangsvollstreckung wegen der vom Gegner zu erstattenden Kosten. Beschwerde über den Gerichtsvollzieher wegen der Berechnung von Kosten und wegen Herausgabe des Schuldtitels 160[3]
Nothwendigkeit der Befragung des R., wenn Zweifel bestehen darüber, ob eine Beschwerde in seinem eigenen oder im Namen der Partei eingelegt ist 163[10]
Grobes Verschulden (§ 97 C. P. O.). Anforderung, daß der R. die Rechtsprechung des Reichsgerichts kennt und bei der Wahrnehmung der Parteirechte sich ihr anbequemt 424[4], 484[7], 740[3]
Beschwerde im eigenen Namen wegen der Festsetzung des Streitwerths. Beschwerde der Partei gegen den Beschwerdebeschluß. Frage der Konformität bei weiterer Beschwerde. 439[23]
Erstreckt sich die Kostenpflicht des R., wenn er sich laut Klageschrift für die Gerichtskosten persönlich verbindlich gemacht hat, auch auf die Kostenbeträge der II. Instanz? 541[33]
Beschwerde über die Ablehnung der Entbindung von einem Offizialmandat (§ 33 R. A. O.) 655 fl.
Darf der R. einem Vollmachtgeber dazu behülflich sein, das, was dieser aus Anlaß der Vertretung erhält, dem Zugriffe eines anderen Vollmachtgebers zu entziehen? Nichtausbringung eines Arrestes. Regreß 813[3]
Kann der R. in einem Beweistermine, wenn er selbst als Zeuge vernommen wird, eine Partei vertreten? 815[11]
Rechtshülfe
Ersuchen um Vernehmung von Zeugen. Erfordernisse des Beweisbeschlusses 826[1]
Rechtsirrthum s. Konkurs (Konkursverwalter)
Wann entschuldbar? p 111[65] — R. des Fiskus. Wann unentschuldbar? p 123[103]
Rechtskraft
Relative R. 37[27]
Erweiterung der Grenzen der R. in Ehescheidungssachen 41[34]
Die R. des Urtheils über eine Rate wirkt nicht auf die freie Beurtheilung des Berufungsgerichts mit Bezug auf den Anspruch wegen einer weiteren Rate 93[19]
R. der Vorabentscheidung ohne Bedeutung für eine spätere Erweiterung des Klageantrages 161[5]
Relative R. Aenderung eines bedingten Urtheils in ein zum Theil unbedingt gegen den Berufungskläger gerichtetes Urtheil. Voraussetzungen der Zulässigkeit 434[13]
Klageabweisung wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges trotz relativer Rechtskraft zulässig. Ausdehnung des Grundsatzes auf Fälle der Zulässigkeit des Rechtsweges 574[5]
Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache s. Revision
Einwand, wenn Schadenersatz in erhöhtem Betrage unter Anrechnung des rechtskräftig zugesprochenen verlangt wird 36[23]
Einrede gegen den Indossatar, der den Wechsel nach Abweisung der Klage des Vorprozesses durch Giro erworben hat, unzulässig; dagegen zulässig gegen einen Inkassomandatar desselben Auftraggebers, dessen früherer Inkassomandatar abgewiesen wurde 75[15]
Rechtsmittel s. Nebenintervention, Einrede, Berufung, Revision, Unterbrechung des Verfahrens
R. gegen ein Zwischenurtheil je nach dem sachlichen Inhalt des Urtheils 34[18]
R. in Ehescheidungssachen. Bedarf es ihrer Einlegung (Anschließung), um einen anderen Ehescheidungsgrund zur Geltung zu bringen? 40[33]
Durch ein in der Hauptsache unzulässiges R. wird die Entscheidung über den Kostenpunkt nicht anfechtbar gemacht 335[3], 366[10] (Fall der Erledigung des Hauptanspruchs vor der Einlegung)
Die vom Gesetz vorgesehene Unanfechtbarkeit eines Beschlusses gilt für jede Instanz, in der ein solcher Beschluß erlassen wird 369[19]
Die richterliche Bezeichnung des Urtheils ist für die Bestimmung der gesetzlich dagegen zulässigen R. nicht maßgebend 486[14]
Beschwerde wegen der außergerichtlichen Kosten der Kostenfestsetzung nach § 94 C. P. O. unzulässig 606[3]
Rechtsweg s. Erziehungsrecht, Auseinandersetzungssachen, Arbitratoren, Gewerberecht, Kirchenrecht, Schulen, Militärpersonen, Rechtskraft, Einreden
Anspruch auf Lehrergehalt p 18[58]
Entscheidung, ob eine Fläche die Eigenschaft eines öffentlichen Weges hat 20[67]
Ordentlicher R. wegen der Gebühren eines Zeugen oder Sachverständigen zulässig? 75[14]
R. ausgeschlossen mit Bezug auf Anordnungen der Strombauverwaltung gemäß §§ 5 und 13 Ges. vom 20. August 1883 p 117[82]

Digitized by Google

Unzulässigkeit einer gerichtlichen Kritik mit Bezug auf Anordnungen der Verwaltungsbehörden im Reichslande 125[108]

Unzulässigkeit des R. wegen solcher Kosten, die im Verwaltungszwangswege eingezogen werden können p 290[40]

Anspruch aus nützlicher Verwendung, wenn nach öffentlichem Recht zu entscheiden, ob der Beklagte zu den vom Kläger für ihn gemachten Ausgaben verpflichtet war 320[47]

Ist der Schutz der allgemeinen Gewerbefreiheit schlechthin den Gerichten übertragen? Behauptung, daß die Vorschriften einer ärztlichen Standesordnung gegen das öffentliche Recht verstießen. Irrevisibilität mit Bezug auf die Frage, ob nach Landesrecht der R. unzulässig sei 363[1]

Einwand der Unzulässigkeit des Rechtsweges, wenn der maßgebende Ausspruch der anderen Behörde, von dem der Klageanspruch abhängt, schon vorliegt 435[16]

R. mit Bezug auf einen beanspruchten Nothweg. — R. wegen Störungen im Genuß von besonderen (kommunalen) Gemeindegliederrechten, wenn die Klage nicht gegen die politische, sondern gegen die Schulgemeinde gerichtet ist p 459[82]

R. mit Bezug auf Ansprüche wegen Räumung öffentlicher Flüsse p 459[83]

R. mit Bezug auf die Rückforderung steuerartiger Abgaben, wenn er durch besondere Landesgesetze nicht ausgeschlossen ist 546[51]

R. für eine Klage auf Feststellung, daß der Kläger Beamter einer Stadtgemeinde sei. Prüfung von Amtswegen. Revisionsinstanz 740[5]

R. mit Bezug auf die Ausschließung aus einem Kriegerverein p 767[3]

Bürgerliche Rechtsstreitigkeit. Maßgeblichkeit des Landesrechts. Vermögensrecht, beruhend auf öffentlich-rechtlichen Normen 834[23]

Regal s. Bergrecht

Regierung

Regierungsabtheilungen in Preußen. Zuständigkeit s. Wege

Reichsbeamte s. Beamte

Reichsgericht s. Kompetenzkonflikt, Kosten

Reichsrecht und Landesrecht s. Kauf (Handelskauf), Rechtsweg, Verjährung, Anfechtung im Konkurse

Rentenbankrenten s. Gewährleistung

Sind sie öffentlich-rechtliche gemeine Lasten? p 500[52]

Restitutionsklage

Wird die Erheblichkeit neu aufgefundener Urkunden durch die frühere Möglichkeit des Eidesbeweises ausgeschlossen? Verschulden des Restitutionsklägers, daß er zu ihrer Herbeischaffung nicht die Bestimmung einer Frist begehrt hat 830[12]

Revision s. Internationales Privatrecht, Werth des Streitgegenstandes, Klage (Klageänderung), Vertrag (unsittliche Verträge), Urtheil, Ablösungs- und Auseinandersetzungssachen, Landwirthschaftskammer

Absolute Revisibilität bei Ansprüchen gegen den preußischen Fiskus wegen eigenen Verschuldens? 38[29]

Absolute Revisibilität, wenn der Einwand der Unzulässigkeit des Rechtsweges aus einem Schiedsvertrage abgeleitet wird? 39[30]

Irrevisibilität eines Berliner Ortsstatuts 40[32], 767[1], des Schlesischen Landschafts-Reglements 533[6]

Revisibilität der Auslegung des früheren Urtheils bei der Berufung auf res judicata 73[8]

Entscheidung in der Sache selbst wegen zwingender Umstände 77[19]

Revisionssumme bei Verbindung mehrerer Prozesse 90[9]

Irrevisibilität des französischen Rechts, wenn es im Bezirk des Oberlandesgerichts keine Geltung hat 93[21]

Irrevisibilität des auf Fehmarn gültigen Erbrechts 169[29], der Pommerschen Bauernordnung 612[16]

Die Gültigkeit einer für Hinterpommern und Cammin erlassenen Verordnung ist ausschließlich vom Berufungsgericht, die Frage, ob sie in Folge neuerer revisibler Gesetze noch fortbesteht, auch vom Reichsgericht zu prüfen 201[64]

Glaubhaftmachung der Revisionssumme gegen die eigene frühere Werthangabe der Revisionspartei 303[10]

Dem Revisionsgericht steht mit Bezug auf die Frage des Verschuldens an der Hand der festgestellten Thatsachen die freie Nachprüfung zu 338[9]

Berücksichtigung der Geisteskrankheit des Revisionsklägers bei der Entscheidung über die Zulässigkeit der R. 365[7]

Erinnerung eines Mitklägers gegen die Kosten der Revisionsinstanz, weil er sich vom Prozeß losgesagt hätte 365[8]

Ehescheidungsprozeß. Kann der Beklagte als Revisionskläger eine während der Revisionsinstanz geschehene Aussöhnung geltend machen, um dadurch eine Aufhebung des Berufungsurtheils herbeizuführen? 393[6]

Befugniß zur Aussetzung des Verfahrens in der Revisionsinstanz nach § 580 C. P. O. 393[6]

Besteht Revisibilität des gemeinen Rechts mit Bezug auf Baden? 406[30]

Neue Beanstandung der Aktivlegitimation unter rechtlichen Gesichtspunkten in der Revisionsinstanz 462[91] (83)

Offensichtliche Unrichtigkeit bei der Bezeichnung des Revisionsklägers in der Revisionsschrift (Beklagter statt Kläger) 537[20]

Irrevisibilität mit Bezug auf das innere Verhältniß der Herzogthümer Koburg und Gotha 546[49]

Nicht vermögensrechtlicher Anspruch (Namensrecht). Revisibilität 574[8]

Revisibilität mit Bezug auf Ersatzansprüche gegen einen Gerichtsvollzieher p 575[9]

Irrevisibilität der Braunschweigischen Subhastationsordnung 581[25]

Revisibilität der Auslegung eines Urtheils, nicht aber auch eines Zuschlagurtheils 743[12], der Auslegung eines Vertrages 756[36]

Verweisung an die vereinigten Civilsenate. Nichtvorhandensein der Kollision in einem Falle der Anfechtung nach dem R. A. Ges. und einem Falle der Anfechtung nach der R. K. O. 813[1]

Beeinflußt theilweiser Verzicht nach Erlaß des Berufungsurtheils die Revisibilität? 830[11]

Digitized by Google

Richter
Schadensersatzklage gegen einen R. f 270[30]
Verfahren bei rechtlicher Verhinderung eines mit einem R. besetzten Amtsgerichts (Zeugenvernehmung des R.) 532[3]
Grundbuchrichter. Versehen durch eine dem Antrage entsprechende Eintragung? p 593[51]
Rügerecht s. Eid
Verlust des R. mit Bezug auf eine unzulässige Zeugnißverweigerung 534[9], mit Bezug auf die Nichtbeeidigung eines Zeugen wann ausgeschlossen? 742[9], mit Bezug auf die Beeidigung des Sachverständigen und mit Bezug auf einen durch Beweisbeschluß auferlegten Eid 743[10]
Sachverständige s. Zeugen, Arbitrator.
Ablehnung. Befangenheit. Zeit der Ablehnung bei ferneren Vernehmungen 141[10]
Präoccupation. Von einer Partei präparirtes Gutachten 142[11]
Vor der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch braucht der S. nicht gehört zu werden 303[7]
Schriftliche Begutachtung. Zulässigkeit der Abstandnahme von persönlicher Vernehmung des S. 340[14]
Unanfechtbarkeit des die Ablehnung für begründet erklärenden Beschwerdebeschlusses 369[19]
Wann hat der S. Gebühren zu beanspruchen? 372[25]
Zum Beweisantritt genügt die allgemeine Bezeichnung der vom S. zu begutachtenden Punkte, ohne eine ins Einzelne gehende Darstellung der technischen Unterlagen 398[18]
Ablehnung. Befangenheit, wenn der S. in einem Dienst- und Abhängigkeitsverhältniß zu einer Partei steht 487[16]
Ablehnung wegen Befangenheit. Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde gegen den die Ablehnung zurückweisenden Beschluß 672[3]
Zulässigkeit der Einholung eines Gutachtens von Fachbehörden 707[27]
Schadensersatz s. juristische Personen, Verjährung, Fiskus, Miethe, Feststellungsklage, Versicherung (Unfallversicherung), Arrest
Konkurrirendes Verschulden bei Kollisionen zwischen Fahrenden und Fußgängern und zwischen leeren und beladenen Fuhrwerken g 110[67]
Kausalnexus. Nachweis p 115[75]
Sch. gegen einen Dritten wegen Verschuldens seines Angestellten, erhoben von der nach Art. 1385 c. c. dem Verletzten haftbaren Person f 125[109]
Entgangener Gewinn. Fällt darunter der Gewinn, den der Verpflichtete widerrechtlich gemacht hat? 147[26]
Beiderseitiges Verschulden. Kombinirte Kausalität 169[31]
Verjährung bei wechselndem Umfange des Schadens p 184[26]
Sch. für eine das Eigenthum oder den Besitz eines Dritten beeinträchtigende Zwangsvollstreckung oder Arrestvollziehung. Erforderniß subjektiver Widerrechtlichkeit g 189[37]
Wiederherstellung und fortdauernde Erhaltung des hergestellten Zustandes p 245[64]
Gilt der Grundsatz des § 75 Einl. z. A. L. R. auch im gemeinen Recht? Besteht er nach Art. 9 der preußischen Verfassung für die gemeinrechtlichen Gebiete? Voraussetzung, daß in das Eigenthum selbst eingegriffen ist 286[28]
Pflicht zum Schadensersatz wegen Einreichung eines Strafantrages ohne vorherige Vergewisserung über das Vorhandensein der Voraussetzungen der Strafbarkeit (Gebrauchsmusterschutz) f 310[26]
Sch. kann in der Gegenleistung des Verpflichteten, der dem anderen Theile die Vertragserfüllung unmöglich macht, bestehen p 351[47]
Schadensersatzanspruch des Jagdberechtigten gegen denjenigen, der auf dem anstoßenden Gebiete die Jagd unbefugt ausübt 401[19]
Entschädigung für Beeinträchtigung des Privateigenthums durch einen Akt der Gesetzgebung p 448[48]
Wiederherstellung des früheren Zustandes p 678[20]
Ersatz in Form einer Rente. Anrechnung des Erwerbes p 757[39]
Erforderniß des Verschuldens g u. p 775[22]
Schädigung durch das Entstehen einer Verbindlichkeit. Muß der Anspruch auf Liberirung beschränkt werden? 780[29]
Sch. mit Bezug auf schädliche Folgen, die sich in die Zukunft erstrecken. Rente oder einmalige Kapitalabfindung? Bergschaden 836[28]
Auf Schadensverhütung abzielende Polizeigesetze s. Eisenbahnen, Kleinbahnen, Haftpflicht
Erforderniß des Vorschuldners im Fall des § 26 A. L. R. I, 6. Exculpation 57[80], 112[69]; Begründung des Verschuldens damit, daß der gefahrdrohende Zustand längere Zeit bestanden hat; Juristische Personen p 589[42]
Andere Möglichkeit kein genügender Gegenbeweis gegen Ansprüche aus § 26 cit. 58[82]; Gegenbeweis gegen die Vermuthung 590[43]; Inhalt der Vermuthung; Kläger hat nur die Möglichkeit eines Kausalzusammenhanges zu beweisen 590[44]
Voraussetzungen eines Verstoßes gegen § 367 Nr. 12 Str. G. B. 245[63], 351[48]
Konkurrirendes Verschulden des Verletzten, der selbst ein auf Schadensverhütung abzielendes Polizeigesetz übertreten hat. Unmittelbarer und mittelbarer Schaden. 376[34]
Uebertretung durch die Militärverwaltung 401[18]
Unerlaubte Handlung und bloße Rechtswidrigkeit in den Fällen der §§ 25 und 24 A. L. R. I, 6 58[81]
Schließt bei Unzulänglichkeit getroffener Schutzvorrichtungen die Einhaltung eines auf Schadensverhütung abzielenden Polizeigesetzes den Schadensersatzanspruch aus? p 733[20]
Exculpation im Falle des § 26 A. L. R. I, 6. Einwand, daß man sich vom Geschäfte völlig zurückgezogen. Besteht die Verpflichtung zur persönlichen Ausführung der polizeilichen Vorschriften? 817[18]
Schadensklage (Processualisches)
Anwendbarkeit des § 260 C. P. O. mit Bezug auf den ursächlichen Zusammenhang in den Fällen des § 26 A. L. R. I, 6 256[3]

Digitized by Google

Erfordert § 260 cit. unter allen Umständen eine positive Entscheidung? 485[12]
Unanwendbarkeit des § 260 cit., wenn es sich um die Erfüllung einer vertragsmäßigen Verpflichtung handelt 486[13]
Bedarf es der Spezificirung des Interesse oder der Substanziirung der Schadenshöhe? Fragerecht 587[36]
Sch. wegen Nichterfüllung eines rechtskräftigen Urtheils. Auf den Beweis von Thatsachen, welche die Verpflichtung zum Schadensersatz begründen, findet nicht § 260 sondern § 259 C. P. O. Anwendung 828[7]

Scheingeschäft
Fraudulose Veräußerung kein Sch. 267[25]
Anfechtung durch Dritte. Sie kann auch gegenüber einem Kontrahenten allein erfolgen 835[25]

Schenkung
Vollziehung durch Cession. Aushändigung der Schuldurkunde nicht erforderlich p 248[68]
Sch. in Form der Constituirung einer Darlehnshypothek. Ist die Uebersendung einer Ausfertigung der gerichtlich aufgenommenen Schuldurkunde zur Wirksamkeit der Sch. erforderlich? 378[40]
Anfechtung der Sch. durch den Pflichttheilsberechtigten. Hat der Geschenknehmer als Nachlaßschuldner zur Nachlaßmasse herauszugeben oder hat der Pflichttheilsberechtigte gegen ihn ein direktes Klagerecht auf Ergänzung des Pflichttheils? p 393[5]
Schenkungsvermuthung. Erforderniß der Vorbehaltlosigkeit des Gebens p 453[63]
Vollziehung der Sch. durch Aushändigung eines Grundschuldbriefes. Widerrufsfälle. Miterben können eine Sch. nur gemeinschaftlich widerrufen 453[64]
Widerruf durch Erklärung in einem vorbereitenden Schriftsatz g 583[29]
Belohnende Sch. Zulässigkeit bei fideikommissarischer Substitution auf den Ueberrest. Kollationsfreiheit p 591[46]
Formlose Sch. Vollziehung durch constitutem possessorium zulässig? p 757[40]

Schiedsrichter s. Klage (Klageänderung), Einreden
Arglistige Einwirkung auf den Sch., daß er den Schiedsspruch verweigert. Die Bestimmungen der Civilprozeßordnung betreffen nicht den Vertrag zwischen den Parteien und dem Sch. 165[13]
Unzulässigkeit materieller gerichtlicher Entscheidung bei gleichzeitiger Feststellung, daß ein Schiedsgericht über die streitige Frage zu befinden habe 491[34]
Inhabilität des Sch. oder Ablehnungsgrund? Verlust des Ablehnungsrechts durch Einlassung vor dem Sch. 538[24]
Wann liegt Versagung des rechtlichen Gehörs im schiedsgerichtlichen Verfahren vor? 538[25]

Schiffscollision s. Zusammenstoß von Schiffen

Schriftsätze, vorbereitende s. Geständniß, Schenkung

Schuldübernahme s. Grundbuchrecht
Sch. bei Uebernahme des Vermögens im Ganzen g 265[20]

Schuldversprechen
Abstraktes Sch. in Form einer Darlehnsurkunde zur Sicherstellung der Schuld eines Dritten g 55[71], g 169[28]

Schulen
Schulverbände mehrerer Gemeinden in der Rheinprovinz haben ohne besondere Verleihung nicht Korporationsrechte. Unzuständigkeit der Regierungen zur Theilung ihres Vermögens nach geschehener Auflösung. Rechtsweg mit Bezug auf Klagen der einzelnen Gemeinden gegen einander wegen der Auseinandersetzung p 461[88]

Seerecht
Löschungsort „Hafen von Bremen" 47[48]

Seeversicherung s. Versicherungswesen

Servituten s. Grundgerechtigkeit, Nießbrauch

Simulation
Abmachungen, die für Dritte Bedeutung haben, in den Rechtsverhältnissen der Kontrahenten aber ohne Bedeutung sein sollen. Sind sie rechtsverbindlich? g 399[19]

Spediteur s. Kauf (Handelskauf), Frachtrecht
Rückgriff des S. auf seinen Lagerhalter bei einer Verwechselung der zur Absendung ausgelieferten Güter 262[16]
Konkurrirende Fahrlässigkeit des durch Fahrlässigkeit des Spediteurs Geschädigten. Lagerhalter 234[31]
Haftung des Sp. für den Unterspediteur. Zwischenspediteur 308[21]

Spiel, Spielschuld s. Differenzgeschäfte
Aufrechnung in beiderseitigem Einverständniß wie Zahlung wirksam p 59[84]

Spolienklage
S. des juristischen Besitzers g 54[70]

Staatsrecht
Inneres St. des A. L. R. unanwendbar in der Rheinprovinz 270[30], 461[88]

Stadtgemeinden s. Juristische Personen
Kann die fehlende Genehmigung der Stadtverordneten zu einem vom Bürgermeister und einem Magistratsmitgliede unterzeichneten Vertrage dem anderen Vertragstheile entgegen gehalten werden? p 19[64]
Einrechnung der Militärdienstzeit bei der Bestimmung der Pension von städtischen Beamten 52[63]
Inwieweit verpflichtet eine Schuldeputation durch ihre Handlungen die Stadtgemeinde? p 172[38]
Erforderniß der Unterschrift eines zweiten Magistratsmitgliedes unter Urkunden. Quittung über eine Geldsendung an die Stadt durch den Bürgermeister allein. Unterschlagung p 714[41]
Ist der Schutz gegen Feuersgefahr in den Gemeinden Aufgabe der Polizei? Ortsstatutarische Bestimmungen über die Verpflichtung zur Hülfeleistung bei Feuersgefahr. Schadensersatzpflicht der St. 733[21]

Stempelrecht
Reichsstempelgesetz vom 27. April 1894
Neue Ausgabe amortisirter Aktien. Wann tritt die Amortisation ein? 284[23]
Prolongationsgeschäfte (Anschaffungsstempel). Stückzinsen als Entgelt 444[35] — Fall eines wirklich gewollten Zeitgeschäftes unter bloßer Bezeichnung als „Kassageschäft". Beeinflußt die Nichtigkeit des Geschäfts in solchem Falle die Stempelpflicht? 543[41]

Digitized by Google

Uneigentliche Leihgeschäfte 730[13]
Umtausch von Aktien. Veränderung des Gesellschaftsnamens 816[15]
Preußisches Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895
Stempelbefreiung mit Bezug auf Kauf- und Lieferungsverträge über „Mengen von Sachen oder Waaren" 19[60]
Schiedsvertrag in Verbindung mit einem steuerfreien Hauptgeschäfte 19[62], 199[59]
Nebenvertrag oder Bestandtheil des Hauptvertrages? 81[23]
Kanalisationsanlage bei der Veräußerung als unbewegliche Sache 81[25]
Stempelpflichtigkeit im Auslande ausgestellter Prozeßvollmachten an Rechtsanwälte, die im Auslande (Hamburg) wohnen. Beginn der Verwendungsfrist 82[27]
Eisenbahnwagen als „Mengen von Sachen oder Waaren" 83[28] — Wellentheile für Kriegsschiffe. Können zwei Stücke eine Menge darstellen? 263[17] — Lokomotiven 236[38] — Begriff der „Mengen" 249[73] — Eisenbahn-Postwagen, ihre Anpassung an örtliche Verhältnisse; drei Stück als Menge 382[46] — Eisenbahn-Brief- und Postpacketwagen. Individualisirung durch Anbringung verschiedener Kursrichtungsschilder? 426[10]
Versteuerung der über den Werth des theuereren Tauschobjektes hinausgehenden Leistungen 84[29]
Versteuerung des durch Aktienübernahme nicht gedeckten Uebernahmepreises einer Fabrik 84[30]
Kauf auf Probe als suspensiv bedingtes Geschäft oder Offerte? 84[31]
Abfindung eines Gesellschafters bei der Auseinandersetzung durch Ueberlassung des Grundstückes 81[24]
Verschreibungen über eine Kreditgewährung, wenn es im Belieben des Kreditempfängers liegt, davon Gebrauch zu machen 118[85]
Umschreibung von Namensaktien 118[86]
Stempelfreiheit bei Korrespondenzverträgen. Dagegen Stempelpflicht bei einseitigen durch Korrespondenz übernommenen Verpflichtungen. Zusammenhang mit einem zweiseitigen Gesammtvertrage 154[42]
Sicherstellung von Rechten und Schuldverschreibungen, wann stempelfrei? 171[36]
Versicherungsverträge wann befreit? Erhebung der Versicherungsbeträge durch Umlage. Begriff 171[37]
Firmenveräußerung 195[54]
Stempelpflicht des Inhabers der Urkunde, wenn dessen Interesse Gegenstand der Urkunde ist 196[55]
Werkverdingung oder Vertrag über Handlungen? 196[56]
Gewerbliche Betriebsmaterialien. Fallen Baumaterialien darunter, die zur Erbauung von Werkstätten oder zur Herstellung des Unterbaues einer Bahn der Straßenbahngesellschaft geliefert werden sollen? 197[57], 426[11] (Eisenbahnschwellenlieferung)
Freiheit vom Lieferungsstempel. Vergütung für die Arbeit zur Verbindung der Gegenstände mit dem Grund und Boden 198[58]
Verkauf eines Gebäudes auf Abbruch. Mobiliarkaufstempel 250[74]
Anliegerbeiträge bei der Berechnung des Kaufstempels 251[78 u. 79]
Stempelpflicht nach dem Inhalt der Urkunde zu beurtheilen. Besondere Instruktionen daneben. Vollmachten 291[41]
Auflassungsstempel. Erfordert er Wechsel des Eigenthümers? 320[48]
Leibrentenverträge. Verträge über die Alimentation bei geschiedener Ehe. Frage der Entgeltlichkeit 428[12]
Vergleich 428[12]
Schuldverschreibung (Begriff), Unerheblichkeit der Frage, ob die Darlehnsvaluta bereits hingegeben. Unerheblichkeit des Verwendungszwecks 461[85]
Versteuerung der Schuldverschreibung, obwohl sie Bestandtheil eines anderen (Finanzirungs-) Vertrages ist, wenn dieses Hauptgeschäft nicht beurkundet wird 461[86]
Bedungene Ueberlassung des Eigenthums an einem Restaurationsgebäude nebst Inventar als Bestandtheil eines einheitlichen Miethsverhältnisses (§ 10 Ges.) 506[67]
Kaufmännische Verpflichtungsscheine im Sinne der Tarifnummer 58, II: 549[62]
Vertragsstempel. Fehlende Einigung über unerhebliche Differenzpunkte. Kann die spätere, nicht urkundliche Einigung über diese die Stempelpflichtigkeit zur Folge haben? 586[35]
Einbringung beweglicher Kuxe in eine Aktiengesellschaft bei ihrer Gründung 596[57]
Versicherungsverträge. Veränderungsgenehmigungen beim Eigenthumswechsel 717[45]
Schenkungsstempel. Beweislast des Fiskus für außerhalb der Urkunde liegende Umstände, aus denen die Schenkungsabsicht gefolgert wird p 735[38]
Konzessionsstempel. Konsumvereine 763[53]
Fideikommißstempel (Ges. v. 7. März 1822) p 548[60]
Steuerbefreiung durch ministerielle Cirkularverfügung? p 762[52]

Steuern
Ist die in Preußen außer Hebung gesetzte Grund- und Gebäudesteuer in eine Gemeindesteuer umgewandelt? 384[50]
Gewerbebetrieb, der sich über mehrere Bundesstaaten erstreckt. Berechnungsweise 703[19]

Straßen s. Fluchtliniengesetz, öffentliche Sachen
Anspruch der Anlieger auf Fortbestand der St.? Baudispens oder Vertrag? Aenderung der Fluchtlinien 240[49]
Entschädigungsansprüche der Anlieger im Falle nachtheiliger Veränderungen des Straßenkörpers p 379[41], 380[43], 713[40]
Eisenbahnzufuhrwege. Rechte der Anlieger. Bedingungen, unter denen der Weg für Ansiedelungszwecke bestimmt wird 381[45]

Straßenbahnen s. Kleinbahnen, Eisenbahnen

Digitized by Google

Streitgenossen
Nothwendige Streitgenossenschaft, auch wenn die Vertheidigung der St. von einander abweicht 88[4]
Unterbliebene Ladung durch den das Verfahren betreibenden S. bei nothwendiger Streitgenossenschaft. Versäumung des Rügerechts 432[3]
Streitverkündung
Wirkung für den nachfolgenden Prozeß gegen den Litisdenunziaten wegen Gewährleistung nicht auf die formale Rechtskraft der Entscheidung des Vorprozesses beschränkt. Bedeutung der thatsächlichen und rechtlichen Grundlagen dieser Entscheidung 826[4]
Streitwerth s. Werth des Streitgegenstandes
Strombauverwaltung s. Rechtsweg
Substanz s. Zubehör
Substanztheil (Webestühle) p 400[17]
Eigenthumsvorbehalt an Substanztheilen (gelieferten und aufgestellten Maschinen) p 449[49]
Gas- und Wasserleitungsanlagen p 593[51]
Syndikatsklage s. Beamte, Richter
Tausch
Vereinbarung eines Annahmepreises. Bedeutung für die Berechnung der Preisminderung im Falle der Minderungsklage p 588[39]
Telegraphenwesen
Schutzrecht der älteren Anlagen 169[26]
Testament s. Erbrecht, internationales Privatrecht
Testamentsvollstrecker
Passivlegitimation des T. gegenüber der Klage des Erben auf Erfüllung einer dem T. zu Gunsten des Erben auferlegten Verpflichtung p 114[74]
Anspruch des Bedachten auf Auszahlung gegen den T. Einfluß des Verzichts eines Dritten auf die zu seinen Gunsten festgesetzte Einschränkung des Auszahlungsanspruchs g 242[54]
Haftung des T. für geringes Verschulden 498[44]
Thatbestand
Widerlegung durch das Sitzungsprotokoll 32[13]
Zurückverweisung in die Vorinstanz wegen Mangelhaftigkeit des Th. 38[28]
Berichtigungsverfahren. Zulässigkeit eines Verzichts auf die Einhaltung der Frist 92[18], 673[6] (Beschwerde wegen Verweigerung der Prüfung zulässig)
Unvollständigkeit des Th. 107[54], 225[10], 256[4]
Theilurtheil s. Zwischenurtheil
Unzulässigkeit der Nachprüfung, ob der Erlaß des Th. angemessen war 92[17]
Vorweg erfolgte Erledigung des Eventualantrages durch Th. unzulässig. Th. nur zulässig bei Theilbarkeit des Anspruchs 433[7]
Th. zulässig, auch wenn die Möglichkeit besteht, daß sich der Streitstoff im Laufe des Rechtsstreits ändern könnte 697[9]
Trennung der Verhandlung und Entscheidung über Forderung und Gegenforderung
Wann liegt ein rechtlicher Zusammenhang vor, der die Trennung ausschließt? Kommt es auf die Nothwendigkeit des Zusammenhanges an? 3[11]
Uebergabe s. Besitz
Uebertragung von Forderungen s. Abtretung
Uneheliche Kinder s. Haftpflicht, Erbrecht (Vermächtniß)
Unerlaubte Handlung s. Schadensersatz
Anspruch auf Unterlassung der Fortsetzung bei Anstalten für diesen Zweck. Durch polizeiliche Duldung hört der Betrieb von Bordellen nicht auf unerlaubt zu sein f 327[58]
Unfallversicherung s. Haftpflicht
Haftung des Betriebsunternehmers wegen Schadensersatz? Wird sie durch besondere rechtliche Beziehungen des Unternehmers (Besitz eines Luxushundes) begründet? 544[42]
Betriebsunfall und „gewerbliche Krankheit". Liegt ein Betriebsunfall nur dann vor, wenn der regelmäßige Betrieb in außergewöhnlicher Weise unterbrochen wird? 579[23]
Gesetzlicher Uebergang des Anspruchs gegen einen Arzt oder Kurpfuscher auf die Berufsgenossenschaft. Zeitpunkt des Ueberganges. Verzicht des Verletzten 747[23]
Bauherr. Begriff 775[21]
Unmöglichkeit (der Leistung) s. Klage
Ist die Verpflichtung, eine Hypothek an dem Grundstücke eines Dritten zu verschaffen, dadurch unmöglich geworden, daß das Grundstück des Dritten in der Zwangsversteigerung verkauft und von einem Anderen erworben worden ist? 399[16]
Unterbrechung des Verfahrens s. Aussetzung
Was ist unter der Vertretung durch einen Prozeßbevollmächtigten im Falle des § 223 C. P. O. zu verstehen? Endigung der Vertretung mit der Zustellung des Endurtheils der Instanz. Tod der Partei nach dieser Zustellung und vor der Bestellung eines Prozeßbevollmächtigten für die höhere Instanz 424[6]
Unterbrechung im Falle des Konkurses. Anspruch auf Rückzahlung des zur Abwendung der Zwangsvollstreckung Gezahlten. Prozeßhandlungen während der U. Versäumnißurtheil und Antrag auf Versäumnißurtheil. Einspruch. Bedarf der Verzicht auf den Einspruch seitens des Konkursverwalters der vorgängigen Aufnahme des Rechtsstreits? Unzulässige und unbegründete Rechtsmittel. 745[15]
Unsittlichkeit
Ist ein Rechtserwerb unerlaubt oder unsittlich, wenn er zu dem Zwecke geschieht, um durch Aufgabe des Rechts gegen hohes Entgelt ein gewinnbringendes Geschäft zu machen? 425[9]
Unabhängigkeit der richterlichen Entscheidung über die Frage der U. vor den Parteierklärungen (unerlaubtes Konkurrenzverbot) 768[6]
Urheberrecht s. Verlagsrecht
U. an den Werken der Kunst. Kupferstiche. Früheres Preußisches Recht 255[36]
Urkundenbeweis
Privaturkunde. Richtigkeit des Datums 434[10], 674[8]
Privaturkunde. Einrede, daß die unterschriebenen Erklärungen nicht gewollt 574[7]

Digitized by Google

Editionseid kein Mittel zum Nachweise des Besitzes an einer Urkunde. Unanwendbarkeit der Bestimmungen über die Folgen der Verweigerung des zugeschobenen oder richterlichen Eides auf den Editionseid 698[11]

Urkundenprozeß s. Wechselprozeß

U. gegen Bürgen für Wechselansprüche. Wann ist die Vorlage des Wechsels entbehrlich? 142[12]

Urtheil s. Beweisantrag, Beweiswürdigung

Durcheinanderschiebung von Thatbestand und Gründen 4[14]

Bedingtes U. s. Zwischenurtheil

Berichtigung nur zulässig bei einem Irrthum in der Erklärung nicht im Wollen des Richters 36[22], 399[11]

U. auf Grund der zur Zeit seines Erlasses vorhandenen Sachlage zu fällen 51[57]

Berichtigung wegen Rechnungsfehlers 162[6]

Materielle Entscheidung über den neuen Klagegrund bei unzulässiger Klageänderung nicht zulässig 177[9]

„Abänderung" statt „Aufhebung" des früheren Urtheils im Falle des § 433 C. P. O. 179[13]

Ausspruch, daß nach der gesammten Sachlage etwas erwiesen sei 225[9]

Berichtigung eines auferlegten Eides 225[11]

Unzureichend begründete Ablehnung der nochmaligen Vernehmung eines Zeugen 301[5]

Fragerecht mit Bezug auf den Antrag 336[5]

Mangel einer ausdrücklichen Entscheidung über die Schuldfrage im Ehescheidungsprozeß. Kann beim Schweigen über die Anträge nach der Begründung des Urtheils die Zulässigkeit des Rechtsmittels angenommen werden? 339[12]

Berichtigung des U. wegen falscher Parteiangabe auf Grund neuer Parteierklärungen unzulässig 369[18]

Fälle der Zustellung des U. von Amtswegen in Ehesachen 436[18]

Erschlichenes U. Frage, ob die Durchführung der Zwangsvollstreckung nicht trotzdem sachlich gerechtfertigt p 449[52]

Von Rechtsirrthum beherrschte Würdigung einer Zeugenaussage (Revision) 453[63]

Falsche Parteibezeichnung durch Benennung einer mit der Prozeßführung beauftragten Mittelsperson als Partei 484[9]

Thatbestandswidrigkeit 491[24]

Feststellung des Parteivorbringens in den Gründen des U. 536[14]

Urtheilsformel. „Zug um Zug" gegen Leistungen, die dem Kläger obliegen 583[30], gegen Abtretung der klägerischen Rechte 547[55]

Thatbestand, doppelt oder unvollständig? 743[11]

Vater, Väterliche Gewalt

Ausscheiden aus der väterl. G. durch Begründung eines eigenen Gewerbes. Erfordernisse p 63[96]

Haftet der V. für unerlaubte Handlungen des Kindes, auch denn schon, wenn er sie durch grobes oder mäßiges Versehen veranlaßt hat? p 547[59]

Klage des V. gegen das durch einen Pfleger vertretene unmündige Kind auf Rückkehr in die häusliche Gemeinschaft p 613[18]

Verbindung mehrerer Prozesse s. Kosten

V. amtsgerichtlicher Prozesse. Unrichtiges Unzuständigkeitsurtheil mit Verweisung an das Landgericht. Frage der Entscheidung bezüglich der Prozeßkosten und der Kostenerstattung 488[19]

Verein

Mangelnde Rechts- und Parteifähigkeit (Viehversicherungsanstalt) f 202[66]

Prozeßfähigkeit von Privatvereinen. Auflösung. Fortsetzung des Rechtsstreites durch die Liquidatoren g 753[29]

Verfolgungsrecht

V. im Konkurse, wenn die Waare noch nicht am Ort der Ablieferung angekommen, auch wenn sie bereits im Gewahrsam oder im Eigenthum des Gemeinschuldners sich befindet 165[14]

Vergleich

Anfechtung eines V. wegen übereinstimmender Annahme unrichtiger Voraussetzungen p 116[78]

Verhandlungsmaxime s. mündliche Verhandlung, Unsittlichkeit

Unzulässigkeit der Ungültigkeitserklärung eines Vertrages aus einem nicht vorgebrachten Aufhebungsgrunde 35[21]

Verstoß gegen die V. durch Annahme der Befangenheit eines Sachverständigen aus einem nicht geltend gemachten Grunde 72[6], desgl. durch den Hinweis auf eine nicht allgemein bekannte und trotzdem als gerichtskundig bezeichnete Thatsache. Ist ein Verzicht auf den dadurch verletzten Prozeßgrundsatz zulässig? 72[7]

Anwendung eines inländischen Polizeigesetzes unabhängig von der Anführung einer Partei 91[18]

Prozessualisches Verfügungsrecht der Parteien mit Bezug auf die rechtliche Auffassung von Thatsachen? 92[15]

Abweichung von der rechtsbegrifflichen Beurtheilung des Parteivorbringens zulässig 152[39]

Anwendung einer partikulären Verordnung an Stelle der von der Partei geltend gemachten Observanz. Nothwendigkeit der Ausübung des Fragerechts? 161[4]

Bezugnahme auf ein nicht ausdrücklich behauptetes Verschulden, das sich aus den festgestellten Umständen von selbst ergiebt 289[34]

Erforschungspflicht mit Bezug auf die gehörige Publikation von Gesetzen und Polizeiverordnungen 322[50]

Zuerkennung von Verzugs- anstatt geringerer Prozeßzinsen. Nothwendigkeit der Einlegung der Anschlußberufung und Klageverweigerung, wenn der Berufungsbeklagte die Aufrechterhaltung der bezüglichen Entscheidung herbeiführen will 435[15]

Annahme einer Schenkung auf Grund gesetzlicher Präsumtion, wenn sie von der Prozeßpartei nicht behauptet worden ist 432[4]

Heranziehung nicht vorgetragener Thatsachen. Auch offenkundige Thatsachen müssen von den Parteien behauptet sein 485[11]

Unzulässigkeit der Berücksichtigung des über die einstweilige Verfügung Vorgetragenen, wenn es in der mündlichen Verhandlung zur Hauptsache nicht vorgetragen wurde 701[14]

Digitized by Google

Verjährung s. Klage (Klagerücknahme), Zinsen, Namen
V. der Vindikationsklage ohne gleichzeitige Ersitzung. 50jährige Ersitzung p 58[88]
Kurze V. von Besoldungen und wiederkehrenden Leistungen. Persönliche Abhängigkeit zum Begriff der Besoldung nicht erfordert p 199[60]
Unterbrechung der V. durch Theilklage. Haftpflichtsache 236[37]. Unterbrechung in solchem Falle nach Landesrecht zu beurtheilen 283[20]
Gehört zum Beginn der V. nach § 54 A. L. R. I 6 die Ueberzeugung des Geschädigten von der Urheberschaft des ihm bekannten Beschädigers? p 312[31]
V. öffentlicher Abgaben. Voraussetzungen für die Bestimmung, daß die Nachforderung nur gleichzeitig mit der gesetzlichen Strafe verjährt p 321[49]
Wird durch Empfangsverzug des Käufers der Beginn der Verjährungsfrist (Gewährleistung) zurück gerückt? p 449[53]
Unterbrechung durch Anerkenntniß, wenn nicht ausdrücklich und schriftlich p 711[35]
Beginn der V. nach § 54 A. L. R. I 6 mit Bezug auf spätere Schäden. Einheitlichkeit des schadenbringenden Aktes im Unterschiede von neuen schadenbringenden Ereignissen 781[32]
Einwand der Unredlichkeit gegen die vollendete V. p 836[29]

Verlagsrecht
Vertrag zwischen dem Verleger und einem gewerblichen Verbande über das Verbandsorgan 313[36]
„Auszüge oder ganze Stücke" für den Schul- oder Unterrichtsgebrauch nach dem Uebereinkommen zwischen Deutschland und Frankreich. Begriffsbestimmung. Einziehung der Nachdrucksexemplare 823 ffl.

Verlöbniß
Bildet Blutschande einen selbständigen Rücktrittsgrund vom V.? 398[18]

Vermächtniß s. Erbrecht

Vermischung
Grundsätze der commixtio auf unbewegliche Sachen unanwendbar s. Grenzscheidungsklage 776[26]

Verwahrungsvertrag
Muß sich der Verwahrer auf die Eigenthumsklage des dritten Eigenthümers einlassen? § 73 C. P. O. 454[66]

Verpflegungsantrag s. Vitalizienvertrag

Versäumnißurtheil s. Zustellung, Berufung
Beschwerde darüber, daß durch Vertagung von Amtswegen dem Antrage auf Erlaß des V. nicht stattgegeben worden 225[12]

Versehen
Grobes V. p 192[48]

Versicherungswesen
Bedingte Unterschrift des Versicherungsantrages. Erklärung gegenüber einem ständigen Agenten der Versicherungsgesellschaft 50[54]
Inwieweit ist der Entschuldigungsnachweis mit Bezug auf die unrichtige Beantwortung von Fragen des Antragsformulars zulässig? 104[47]
Haftung des Kaufmanns für den Dolus seiner Hülfspersonen beim Abschluß des Versicherungsvertrages 103[46]
Fallen Zahlungsfristen, die der Ueberbringer der Police gewährt, dem Versicherer zur Last? 146[25]
Zusammentreffen einer Feuerversicherung mit einer Seeversicherung. Laufende Policen 607[4]
Lebensversicherung
(Ausstattungsversicherung). Recht der Tochter, zu deren Gunsten die Versicherung genommen wurde. Vorrecht im Konkurse mit Bezug auf die an den Vater gezahlte Versicherungssumme 104[48]
Unfallversicherung
Giebt es einen allgemeinen Unfallbegriff? 374[30], 817[17] (Beweislast mit Bezug auf Selbstmord)
Nothwendigkeit des Nachweises, daß der Tod durch den Unfall verursacht. Beweislast 707[27]
Ist das auf Grund der Unfallversicherung Gezahlte auf einen Schadensersatzanspruch anzunehmen? 708[28]
Transportversicherung
Zusicherung über die Art der Ausführung der Reise. Verantwortlichkeit dafür, daß eine gehörige Instruktion des Transportführers unterblieben 9[25]
Feuerversicherung
Betrifft die Frage, ob der Versicherte früher Brandschaden erlitten, einen auf die Feuergefährlichkeit einwirkenden Umstand? 50[53] — Beschränkung des Anspruchs auf Prozeßzinsen durch die Versicherungsbedingungen. Einfluß böswilliger Verschleppungen 50[53]
Versicherung von Sachen der Ehefrau durch den Ehemann 103[45]
Versicherung zu Gunsten der eingetragenen Gläubiger oder Geschäftsführung ohne Auftrag für sie? Brandstiftung. Rechte der Konkursmasse 235[35]
Seeversicherung
Voraussetzungen für einen den Versicherer verbindenden Verkauf des Schiffs. Vereinbarte Form der zum Schadensnachweise erforderlichen Dokumente. Zulässigkeit ergänzender Beweise 9[29], 10[30]
„Beschädigung" und „Bruch" in den Versicherungsbedingungen 396[10]
Grundsätze für die Berechnung des Verlustes nach Art. 879 H. G. B. Brutto-Gesundwerth und Bruttowerth im beschädigten Zustande 495[36]

Versteigerung
Offerte ad incertam personam oder Aufforderung zur Abgabe von Geboten g 241[51]

Vertheilungsverfahren
Voraussetzungen der ausschließlichen Zuständigkeit nach § 765 C. P. O. 674[10]

Vertrag s. Schadensersatz, Erfüllungsort
Verpflichtung zur Zahlung, eingegangen für den Fall der Verbesserung der Vermögensverhältnisse des Verpflichteten. Folgen bei nicht pflichttreuer Ausübung des Ermessens 54[69]
Anspruch auf Geldentschädigung anstatt der Naturalleistung wegen der Unleidlichkeit der durch die Vertragserfüllung (Verpflegung eines Geisteskranken) entstehenden Zustände. Unterschied von der Unmöglichkeit der Erfüllung g 107[54]

Digitized by Google

V. zu Gunsten Dritter. Recht des Dritten auf Erfüllung. (g u. Sächsisches Recht) 241[53]
Inhalt der Verpflichtung bei einem Vertrage über eine Schuldregulirung 268[26]
Kreditverträge. Stillschweigende Klausel, betreffend eine später eintretende Unsicherheit des Kreditnehmers 307[18]
Irrthum über die Solvenz des Gegenkontrahenten als wesentlichen Irrthum p 312[30]
Einrede des nicht erfüllten Vertrages s. Einrede
Unbestimmtheit der versprochenen Leistung. Bestimmbarkeit (§ 74 A. L. R. I, 4) 780[30]
Begründet die Unwirksamkeit einer Vertragsbestimmung mit Bezug auf einen Theil der Gegenleistung (Kornrente) die Ungültigkeit des ganzen Vertrages? 838[37]
Abschließung von Verträgen s. Erbrecht, Ehegüterrecht
Uebersendung eines Lotterieloses mit der Bitte um Rücksendung im Falle der Nichtannahme. Anspruch des Empfängers auf den Gewinn? 107[53]
Gebundenheit des Offerenten. Telegraphische Annahme bis zum Ablauf der Gebundenheit. Gewillkürte Fristbestimmung 167[19]
Unwirksamkeit wegen Blödsinns. Anspruch auf Erstattung des Geleisteten von Seiten des anderen Vertragstheils p 353[53]
Versehen beim Vertragsabschluß s. culpa in contrahendo
Fall mangelnder Willenseinigung trotz Vereinbarung über die Essentialien des Vertrages 586[35]
V. über Handlungen
Versprechen eines Hypothekengläubigers an die Bauhandwerker, bei Fertigstellung des Baues auch die schon geleisteten Arbeiten zu vergüten als V. und Handlungen 57[77]
Engagementsvertrag zwischen Schauspieler und Direktor p 450[55]
Unsittliche und unerlaubte Verträge s. Gewerberecht, internationales Privatrecht
V. zur Ausführung oder Beförderung eines gewerbsmäßigen Schmuggels gegen Rußland 13[44]
V. betreffend den Verkauf von Geheimmitteln 56[76], 189[38]
V. über Anfertigung obscöner Bilder. Voraussetzungen für die Annahme der Unsittlichkeit. Wirkungen. Rückforderung des Geleisteten p 348[43]
Die Frage, ob ein Vertragsverhältniß gegen die guten Sitten verstößt, liegt nicht ausschließlich auf dem Gebiet der thatsächlichen Würdigung. Rechtsweg gegenüber unbilligen Entscheidungen des einen Vertragstheiles, der darüber zu befinden hat, welche Produkte als seinen Produkten ähnliche unter das dem anderen Theile auferlegte Verbot fallen 398[14]
Vertrag zur Umgehung der Schankconcession 773[17]
Provisionsversprechen mit Bezug auf den Verkauf eines Bordellgrundstückes 816[16]
Konkurrenzverbot s. Gesetze
Nichtigkeit bei übermäßiger Erschwerung des Fortkommens. Beeinflußt durch Einführung des 6. Abschnitts des H. G. B.? 50[55]
Vertragsmäßige Beschränkung des Gast- und Schankwirthschaftsbetriebes innerhalb einer Ortschaft 185[24]
Verbotener geschäftlicher Verkehr 259[12]
Konkurrenzgeschäft. Wann anzunehmen? 779[28]
Vertragsform s. Vitalizienvertrag, Ehegatten
Klage auf Erfüllung mündlicher der Schriftform bedürfender Verträge. Werden theilweise erfüllte Verträge dieser Art in Folge der Unmöglichkeit einer Rückgewähr des Empfangenen unwiderruflich? Schuldbefreiung als vertretbare Leistung p 190[41]
Einseitiges, schriftliches Anerkenntniß eines mündlich geschlossenen zweiseitigen Vertrages. Verbindlichkeit für den Aussteller. Fristsetzung des Ausstellers gegenüber dem Empfänger für die Mitunterzeichnung. Bindung des Empfängers durch den Antrag auf Erlaß einer die Auflassung sichernden einstweiligen Verfügung p 288[38]
Ein formloses Abkommen auf Eingehung eines Vertrages, der zu seiner Gültigkeit einer gesetzlich vorgeschriebenen Form bedarf, ist ungültig 345[31]
Keine Entschädigungsforderung wegen Nichterfüllung mündlicher Verträge, aber Abzug von der verabredeten Vergütung p 732[19]
Mündliche Nebenabreden. Simulation g 399[15]
Mündliche Vereinbarung über die Hinausschiebung der Fälligkeitstermine von Pachtraten p 455[68]
Theilweise Geltendmachung des Formmangels eines Vertrages 756[37]
Mündliche Nebenabreden
Regel, daß der schriftliche V. den Vertragswillen erschöpfend wiedergiebt. Mündlicher, den Kaufvertrag bedingt auflösender Nebenvertrag 188[35]
Aufhebung von Verträgen
„Vereitelung" des V. durch Rücktritt wegen fehlenden Patentschutzes. Einflußlosigkeit nachträglicher Patentanmeldung p 169[30]
Kündbarkeit von Verträgen, die mit beabsichtigter längerer Dauer, aber ohne absolute oder relative Bestimmung der Dauer geschlossen werden (Bierabnahmevertrag) (Handelsrecht) 440[26]
Vereinbarung über die Wiederaufhebung von Verträgen, die von den Vertragschließenden für nicht rechtsgültig zu Stande gekommen erachtet werden p 500[49]
Auflösung des Vertrages wegen einzelner nicht vertragsmäßiger Lieferungen durch Einrede für die Zukunft oder Widerklage? f 736[31]

Vertreter
Kontrahiren mit sich selbst. Argliſt 149[30]

Verwahrungsvertrag
Pflicht des Verwahrers zum Ersatz gezogener Zinsen f 553[67]

Verwendung, nützliche
Liegt sie vor, wenn die Mittelsperson sich einem anderen gegenüber gegen Entgelt zur Ueberlassung an den Versionsbeklagten verpflichtet hat? p 759[48]

Digitized by Google

Verzicht s. Betrug
V. auf den Minderungsanspruch durch Nichtvorschützen einer Einrede im Vorprozeß. Voraussetzungen p 449[53]
Verzug
Verzugszinsen s. Zinsen
Vindikation s. Eigenthum
V. eines Hypothekenbriefs durch den Cessionar gegen den Cedenten. Fälle, in denen sie zulässig ist, obwohl der Beklagte vor Anstellung der Klage den Hypothekenbrief weitergegeben hat 678[20]
Vitalizienvertrag
Folgen der Erfüllung beim mündlichen Abschluß des V. p 190[40]
Vollmacht
Kontrahiren des Bevollmächtigten mit sich selbst in eigener Person und mit sich selbst als Vertreter eines Dritten p 60[88]
Unwirksamkeit der Handlung des Bevollmächtigten, wenn sie gegen den dem Dritten bekannten Willen des Vollmachtgebers vorgenommen ist. Besteht die Unwirksamkeit auch, wenn die Vollmacht zur Erfüllung einer Verbindlichkeit gegenüber dem Dritten ertheilt wurde? p 290[38]
Begriff: Ermächtigung, ein Geschäft rechtlicher Natur vorzunehmen p 291[41]
Theilweise Ratihabition? g 707[26]
Vollstreckungsurtheil
V. auf Grund eines Schweizerischen Urtheils 88[3]
V. auf Grund eines in Galizien ergangenen Urtheils 138[2]
Wann liegt Gegenseitigkeit vor. Ist sie mit Bezug auf Italien verbürgt? 815[3]
Vorabentscheidung s. Zwischenurtheil
Voraussetzung
Steht die planvolle zum Nachtheil des einen Theils von dem anderen Theile bewirkte Vereitelung des Eintritts einer beiderseitigen Vertragsvoraussetzung der Vertragsverletzung gleich? 350[45]
V. oder Inhalt der Verbindlichkeit? 399[16]
Vorfluth
Zuleitung anderen, wenn nicht schlechteren Wassers beschwert den Belasteten nicht 61[91]
Vorkaufsrecht s. Gesellschaft
Vormerkung
V. und Verfügungsbeschränkung. Unterschied 95[29]
Unterschiebung eines anderen Anspruchs oder zulässige Aenderung des angegebenen Schuldgrundes derselben Forderung? 734[25]
Vormundschaftsrecht s. Legitimationsprüfung
Vom Erblasser angeordnete Pflegschaft. Großjährigkeit und Geschäftsfähigkeit des Bedachten p 239[46] — Zwangsvollstreckung in das unter der Verwaltung des Pflegers stehende Vermögen gegen den Bedachten 242[55]
Eheliche Vormundschaft nach dem Sachsenspiegel 240[47]
Bestellung eines Vormundes für einen nassiturus nicht unwirksam p 594[55]
Einleitung einer Pflegschaft behufs Herbeiführung der Entmündigung zulässig p 735[27]
Waarenbezeichnung (Reichsges. vom 12. Mai 1894) s. Wettbewerb
Wortzeichen oder Benennung einer bestimmten Art von Waaren (auf die unter Umständen das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb Anwendung findet)? 11[36]
Zulässigkeit der Unterlassungsklage. Zweck, einen Irrthum über den Werth der Waaren zu erregen. Maßgebender Handelswerth 148[29]
Verwechselungsgefahr bedingt durch nicht eingetragene Kolorirung des geschützten Zeichens begründet nicht die Anwendung des Gesetzes 168[24]
Schutz des eingetragenen Waarenzeichens, auch gegenüber dem nach § 15 Ges. geschützten bloßen Besitz einer Waarenausstattung, welchen das eingetragene Waarenzeichen entnommen ist 186[30 u. 31]
Waarenzeichen oder Gattungsnamen? 237[40], 238[43]
Miturheberschaft, Mitthäterschaft, Beihülfe bei Zuwiderhandlung gegen das Schutzrecht 237[41]
Freizeichen. Beschreibung der Waare. Qualitätsangabe 238[42]
Bildzeichen und Wortzeichen 374[31]
Der Schutz der Ausstattung nach § 15 Ges. kann nicht zu einer Klage auf Löschung eines Waarenzeichens benutzt werden 375[32]
Erforderniß der objektiven Unrichtigkeit des irreführenden Waarenzeichens nach § 9 Nr. 3, § 4 Nr. 3 Ges. 375[32]
Widerrechtliche Verwendung des geschützten fremden Waarenzeichens nicht als W., aber in der Ankündigung von Fabrikaten 445[37]
Ist die Auflage, die in fremden Geschäften angebrachten Plakate zu entfernen, unausführbar? 445[37]
Präjudizirt der Ausspruch des Patentamts über die Verwechselungsgefahr bei der Entscheidung über den Antrag auf Eintragung des angemeldeten Zeichens der gerichtlichen Entscheidung? 445[39]
Maßgeblichkeit der durchschnittlichen Auffassung des Publikums bei der Prüfung in Bezug auf die Verwechselungsgefahr 445[39], 446[42]
Uebertragung des Zeichenrechts. Folgen des Aufschubs der Umschreibung 545[46]
Vordatirung der Eintragung in die Zeichenrolle bei Eintragung eines in das Zeichenregister eingetragenen Zeichens. Rechtliche Wirkungen im Falle der Abänderung des eingetragenen Zeichens bei der Uebertragung. Nachprüfung der Eintragungsfähigkeit eines Zeichens (Freizeichen) dem Gericht entzogen 607[6]
Keine räumliche Begrenzung des Waarenzeichenschutzes. Keine theilweise, räumlich beschränkte Löschung 732[17]
Verwechselungsgefahr wenn sie mit Bezug auf ein eingetragenes Bildzeichen aus der Benennung der Waare hergeleitet wird 748[24]
Hat die Löschung eines widerrechtlich eingetragenen Waarenzeichens rückwirkende Kraft mit Bezug auf Schadensersatzansprüche 775[22]
Kann der Titel einer Druckschrift als eingetragenes Waarenzeichen den Waarenzeichenschutz begründen gegenüber einer Klage aus § 8 Ges. vom 27. Mai 1896? 776[23]

Digitized by Google

Verbotsklage nach § 12 Ges. setzt einen bestimmten Eingriff voraus 816[13]

Rechtsschutz mit Bezug auf dasselbe Waarenzeichen, welches für verschiedene Personen im Auslande und im Inlande geschützt ist 816[14]

Wasserrecht

Rechte des Grundstückseigenthümers mit Bezug auf unterirdische Zuflüsse einer Quelle p 246[65]

Vertragsmäßige Verleihung des Wasserbenutzungsrechts mit Bezug auf öffentliche Gewässer f 406[30]

Stauanlagen, durch die einem Teiche das erforderliche Wasser zugeleitet wird. Beschränkungen mit Bezug auf die Erhöhung der Anlage zu Gunsten anliegender Mühlen p 504[63]

Wechselprozeß s. Rechtskraft

Mängel der zugestellten Abschrift der Protesturkunde 229[22]

Nachholung des Vorbehalts der Rechte in der Revisionsinstanz 229[22]

Wechselrecht

Einrede der Arglist mit Berufung auf eine perplexe Bedingung, unter der der Wechsel hingegeben 6[21]

Einrede des Indossanten aus der Aufgebung des vom Aussteller und Remittenten bestellten Pfandes 46[45]

Veräußerung des Wechsels durch den Konkursverwalter unter Benutzung eines Blancogiros des Gemeinschuldners 75[15]

Unzulässigkeit der Benennung mehrerer Bezogener 167[17]

Sogenannte Protestformel unwesentlich 229[22]

Unleserlich durchstrichene Indossamente. Behandlung im Protest 229[22]

Kann durch das Indossament vermöge stillschweigender Vereinbarung auch die der Wechselziehung zu Grunde liegende Forderung übertragen werden? 282[15]

Wird die Bereicherungsklage des Art. 83 W. O. durch das Fortbestehen der Klage aus dem unterliegenden Deckungsverhältniß ausgeschlossen? 702[18]

Hingabe des Wechsels an Zahlungsstatt oder in Zahlung? 741[7]

Erforderniß der wörtlichen Abschrift des Wechsels im Protest 772[14]

Wege

Begriff des öffentlichen Weges p 20[67]

Keine Verpflichtung des Passanten, sich durch besondere Vorsichtsmaßregeln gegen die aus dem Zustande des Weges sich ergebenden Gefahren zu schützen 55[73], g 109[60]

Oeffentlich-rechtliche Wegebaulast. Uebertragung auf andere mit Zustimmung der Wegepolizeibehörde. Zuständigkeit der Regierungsabtheilungen in solchem Falle beim Verkauf von Domänengrundstücken p 113[71 u. 72]

Kommunikations- und Vicinalwege. Unterhaltungspflicht des Fiskus? Sind sie Gegenstand des Privateigenthums? p 354[58]

Eisenbahnzufuhrwege s. Straßen

Werkverdingung s. Kauf (Handelskauf)

Einwand des Bestellers, daß der Unternehmer die Arbeiten auf Grund eines ihm demnächst von einem Andern (Afterunternehmer) ertheilten Auftrages ausgeführt hätte p 114[78]

W. à forfait. Mündliche Erhöhung der Pauschalsumme f 155[43]

Einseitiger Rücktritt. Verweigerung der Erfüllung von einer Seite. Mündliche Aufhebung des Vertrages 244[61]

Bauvertrag. Ist es rechtlich zulässig, für einen Theil der Arbeiten ein Pauschquantum, für einen andern Theil angemessene Preise zu bedingen (Art. 1793 c. c.) f 407[33]

Begriff des Pauschalvertrages (Vertrages à forfait) kein Rechtsbegriff. Ausschließung einzelner Arbeiten von der Verdingung f 506[70]

Besteht bei vertragsmäßiger Bestellung einer Sicherheit für den Werkmeister auch noch der Anspruch auf die gesetzliche Sicherstellung? p 453[62]

Kann der Bauherr Schadloshaltung für in die Augen fallende Fehler stets nur dann fordern, wenn er den Fehler bei der Uebernahme des Baus gerügt hat? p 499[47]

Herstellung von Kunststeinen nach Detailzeichnung als W. Rücktritt nach Art. 1794 c. c. f. 718[50]

Werth des Streitgegenstandes und des Beschwerdegegenstandes s. Kostenfestsetzung

W. betreffend ein unentgeltliches Wohnungsrecht am Ausgedingehause. Es steht einem Recht auf wiederkehrende Nutzungen nicht gleich 1[1]

W. betreffend die Aufhebung eines Miethsvertrages 1[2], betreffend die Dauer eines Miethsvertrages 537[19], betreffend Vertragsaufhebung 27[2], 87[1]

W. betreffend eine Rente auf Lebenszeit bei Verschiedenheit der Jahresbeträge 1[3]

W. betreffend alternative Leistung. Angebotene Gegenleistung im Fall des § 6 C. P. O. nicht zu berücksichtigen 71[1]

W. bei Verbindung mehrerer Prozesse. Revisionssumme 90[9]

W. betreffend eine einstweilige Verfügung zur Erhaltung einer bestehenden Sicherheit 138[1]

W. betreffend eine einstweilige Verfügung zur Verhütung der Begebung eines Wechsels 175[1]

Nichtberücksichtigung von Protestkosten 175[2]

W., betreffend Beseitigung eines Konkurrenzverbots 179[15]

Beeinflußt die Veränderung thatsächlicher Umstände den W. des Streitgegenstandes? 275[1]

W. des Streitgegenstandes bei Klagen auf Herausgabe eines Wechsels. Berücksichtigung der eingetretenen Verjährung 276[2]

W. des Streitgegenstandes bei einer Klage auf Abnahme eines Grundstückes und bei einer Widerklage auf Wandlung 276[3], bei einer Klage auf Entgegennahme der Auflassung 739[1]

W. betreffend eine Anfechtungsklage nach §§ 22, 30 Konk. O. Feststellung der Klagevoraussetzungen im Tenor anstatt in den Entscheidungsgründen 304[12]

W. betr. eine Klage auf Einwilligung in die Löschung einer zum Nachlasse gehörigen Forderung gegen den Miterben 334[1]

Ist der Anwalt zweiter Instanz zur Beschwerde gegen den Werthfestsetzungsbeschluß der ersten Instanz befugt? 335[2]

Digitized by Google

W. bei unbestimmt gehaltenem Antrage 364[2]
W. bei einer nach der Auflassung erhobenen Klage des neuen Eigenthümers auf Uebertragung des Besitzes unter Berufung auf das obligatorische Verhältniß 423[1]
Berücksichtigung von Nebenforderungen (§ 4 C. P. O., Zinsen) in Anfechtungsprozessen, dagegen nicht bei Widerspruchsklagen nach §§ 686, 690 C. P. O. 423[2]
W. bei einer Klage des Eigenthümers auf Herausgabe, wenn demgegenüber ein Zurückbehaltungsrecht beansprucht wird. Nichtanwendbarkeit des § 6 C. P. O. Anspruch auf Herausgabe eines Sparkassenbuchs 424[3]
W. bei wiederkehrenden Leistungen. Gesetzliche Alimentation von Geschwistern. Einfluß der Aenderung der Gesetzgebung mit dem 1. Januar 1900 431[1]
W. bei einer Klage auf Abnahme einer verkauften Maschine 482[1]
W. bei einer Klage wegen Auflösung eines Vertrages, wenn nur noch die Kosten der Vertragsbeurkundung in Frage stehen 482[2]
W. wenn es sich um eine negatorische Abwehr von Eingriffen in das klägerische Eigenthum handelt. Einwand: Grundgerechtigkeit 482[3]
Nebenansprüche. Lagerkosten bei der Wandlungsklage 28[3]
Revisionssumme s. Revision
Klagen aus § 1 des Wettbewerbsgesetzes. Verbot der Anwendung einer Bezeichnung an Waaren als „Wollgarn". Mitberücksichtigung der Beeinträchtigung des Geschäfts des Beklagten durch das Verbot 278[9].
Das Interesse des Beklagten (Revisionsklägers) an der Beseitigung des Verbots ist zu berücksichtigen, nicht aber auch der durch die Vollziehung des Urtheils entstehende Schaden 311[28]
Die Werthfestsetzung durch das Berufungsgericht bindet nicht das Revisionsgericht. Anspruch auf Bezahlung von Dividendenscheinen und daneben auf Abtrennung der Scheine und Hinterlegung 279[10]
Bestimmung der Revisionssumme, wenn von den solidarisch ohne Vorbehalt in Anspruch genommenen Miterben einer allein die Revision einlegt 432[3]
Maßgeblichkeit eines eventuellen Berufungsantrages für die Werthbestimmung. Ihre Unabhängigkeit von der für die Gebührenberechnung der Parteivertreter etwa maßgebenden höheren Werthstufe 540[30]
Aenderung der Werthfestsetzung durch die höhere Instanz, auch wenn diese nur über eine auf die Kostenfestsetzung bezügliche Beschwerde zu entscheiden hat (Vereinigte Civilsenate) 541[31]
W., betreffend eine wegen der festgesetzten Dauer der Einspruchsfrist gegen ein Versäumnißurtheil eingelegte Berufung 573[1]
W. betr. die Realisirung einer Theilung von Nachlaßobjekten 672[2]
W. betr. eine Klage auf Auflassung und Abschließung eines Kaufvertrages 694[1]
W. betr. einstweilige Verfügung mit Bezug auf den Besitz eines Grundstücks. Unterschied von dem Falle eines Besitzprozesses 739[2]
Berechnung des W. des Beschwerdegegenstandes, wenn von Erben gegen einen Miterben auf Leistung zur Nachlaßmasse geklagt wird. Nothwendige Streitgenossenschaft zwischen dem Revisionskläger und den Mitklägern 700[12]
Werthfestsetzung mit Bezug auf eine Beschwerde, betreffend einen Beschluß des Gläubigerausschusses. Unschätzbarkeit? 701[16]
Wettbewerb, unlauterer, s. Waarenzeichen
Erforderniß der „besonderen Bezeichnung" im § 8 Gesetz 27. Mai 1896. Sie muß einen eigenthümlichen und unterscheidenden Charakter haben („Stettiner Sänger") 12[37]
Liegt in einer Abwehr eines unlauteren Wettbewerbes eine Handlung zu Zwecken des Wettbewerbes? 53[65]
Der Schutz berechtigter Interessen nach § 6 Abs. 2 Ges. findet auch gegenüber der Unterlassungsklage Anwendung. Wann besteht ein berechtigtes Interesse an der Aeußerung? 53[66]
Einstweilige Verfügung nach § 3 Ges. vom 27. Mai 1896 106[51]
Verbot unter angeblich ungenauer Bezeichnung der verbotenen Behauptungen 168[26]
Unrichtige Bezeichnung als „Fabrikant", „Militäreffekten-Fabrik" 239[44]
Ausbeutung der Synonymität. Recht, den Namen zu führen. Telegrammadresse, auf Verwechselungen berechnet 311[27]
Verwechselungsgefahr. Sind vereinzelte Fälle einer Verwechselung von Bedeutung? Unbefugter Gebrauch einer Firma, wenn die Annahme eines Eindringens in den Interessenkreis des Klägers damit nicht begründet wird 375[33]
Firmenzusatz: „gegründet 1781". Klage auf Unterlassung der unrichtigen Angabe in einer fremden ähnlichen Firma 446[40]
Gerichtsstand der Niederlassung nach § 2 Ges. Er ist auch bei der Zweigniederlassung begründet, wenn die unlautere Reklame sich auf deren Geschäftsbetrieb bezieht 446[41]
Erforderniß, daß die unrichtigen Angaben thatsächlicher Art seien. Bedeutung der Auffassung des Publikums über die beanstandete Bezeichnung 446[42]
Einrede der Arglist gegen den Kläger, weil er sich zu Unrecht als „Fabrikant" bezeichne. Ausdrücke, die an sich Urtheile und Anpreisungen darstellen und damit zur Reklame benutzt werden, können durch das Hinzutreten anderweitiger Thatumstände zu Angaben über Thatsachen werden 446[43]
Subjektives Erforderniß im § 8 Ges. Ist das Bewußtsein davon erforderlich, daß der Kläger zur Führung des mißbräuchlich angewandten Namens berechtigt sei? 498[40]
Passivlegitimation, wenn die Veröffentlichung gegen den Willen und ohne Genehmigung des Beklagten stattgefunden hat 545[47]
Aktivlegitimation 706[22]

Digitized by Google

Unter welchen Voraussetzungen ist § 6 Ges. auf die Behauptung einer Patentverletzung anwendbar? 749[26]

Klage wegen unzulässiger Bezeichnung einer Druckschrift nach § 8 Ges. s. Waarenbezeichnung

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand s. Prozeßbevollmächtigter

Verzögerung der Beschwerde über einen das Armenrecht versagenden Beschluß. Unabwendbarer Zufall? 3[9]

Unabwendbarer Zufall 90[10], 91[11]

Gesuch um W. wegen Versäumung der Frist zur sofortigen Beschwerde, wenn ihre Erhebung die Bewilligung des Armenrechts nicht erfordert 176[6]

Gesuch um W. im Falle ungenügender Angabe der Wohnung des Zustellungsempfängers 176[7]

Berücksichtigung von Feiertagen 277[6]

W. Minderjähriger. Abtretbarkeit des Rechts g 287[31]

Kein Mangel des Verschuldens, wenn der Antragsteller sich ohne Vorsichtsmaßregeln entfernt hat, obwohl ihm ein Rechtsstreit in Aussicht stand 300[2]

Frist durch Gerichtsferien gehemmt 336[6]

Abholung von Postsendungen in einer dem Interesse des rechtsuchenden Publikums nicht entsprechenden Art als Wiedereinsetzungsgrund 367[14]

Widerklage s. Kosten, Klage, Gerichtsstand

Kann die W. als verspätetes Vertheidigungsmittel nach § 252 C. P. O. zurückgewiesen werden? Kann über die Vorklage vorweg entschieden werden, wenn der Klage- und Widerklageanspruch sich gegenseitig ausschließen? 768[4]

Rechtlicher Zusammenhang als Voraussetzung der Zulässigkeit der Widerklage und der Zuständigkeit nach § 33 C. P. O. 768[5]

Widerspruchsklage s. Zwangsvollstreckung

Willenserklärung

Stillschweigende W. Erforderniß der Zuverlässigkeit im § 58 A. L. R. I, 4 p 585[34]

Konkludente Handlungen der Staatsbehörde, wenn sie die Kenntniß einer Thatsache voraussetzen. Genügt es, daß die Thatsache irgend einmal zu den Akten bekannt gemacht ist? 756[36]

Wohnsitz

Aufgeben des W.; doppelter W. 28[4]

Wird der W. durch dauernden Eintritt zur Arbeit allein begründet? 835[24]

Wucher

Cession einer auf den eigenen Namen eingetragenen Grundschuld durch den Eigenthümer des Grundstücks stellt ein Kreditgeschäft dar. Unanwendbarkeit des Wuchergesetzes, wenn sie geschieht, um vor der Zwangsversteigerung so viel wie möglich zu retten 11[35]

Begriff des Leichtsinns 105[49]

Zweiseitiges Geschäft, das denselben wirthschaftlichen Zwecken wie ein Darlehen dient 237[39]

Ungültigkeit im Falle des § 302e Str. G. B. auch wenn es an dem Erforderniß der Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit fehlt g 584[32]

Nothlage. Zulänglichkeit der Feststellnng mit Bezug auf einen von zwei Betheiligten (Eheleuten). Ungültigkeit des Geschäfts in seiner Totalität 730[11 u. 12]

Versprechen der Leistung an einen Dritten (Provision) neben der Hauptleistung 774[20]

Zahlung s. Erfüllungsort

Folgen der Rückgängigmachung einer von einem Dritten geleisteten Z. Replik der Arglist gegen den sich darauf berufenden Schuldner. Rückforderungsanspruch im Falle des Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses gegen den Anweisenden und gegen den durch die Z. des Dritten befreiten Schuldner p 355[60]

Zahlungseinstellung

Z. bei fruchtlosem Protest eines anerkannten Wechsels 770[10]

Zeugen s. Rechtsanwalt, Gebühren, Rügerecht

Nichtbeeidigung, wenn der Z. einen unmittelbaren Schaden durch Beantwortung der Fragen zu gewärtigen hat. Vernehmung über Handlungen, die der Z. als Vertreter der Partei vorgenommen hat oder über das zwischen ihm und der Partei bestehende Rechtsverhältniß? 5[15]

Nichtbeeidigung wegen einer Regreßpflicht des Z. 37[25]

Nothwendigkeit der Ladung des Z. als Partei zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der Zeugnißverweigerung 73[9]

Nothwendigkeit der Angabe bestimmter Thatsachen, worüber der Z. vernommen werden soll 37[24]

Gebühren des sachverständigen Z. 145[20]

Fall der Verwandtschaft des Z. mit nur einem der beklagten Eheleute 257[5]

Schriftliche Anträge auf Anordnung von Fragen durch das Prozeßgericht vor der Vernehmung von Z. und Sachverständigen 302[6]

Umstände, unter denen der Z. unmittelbar am Ausgange des Rechtsstreites betheiligt ist 486[15], keine unmittelbare Betheiligung eines Gesellschafters in Prozessen der Gesellschaft mit beschränkter Haftpflicht 673[7]

Unanwendbarkeit des § 350 C. P. O. im Falle des § 349 Nr. 2 das. 536[15]

Durch das Familienverhältniß bedingte Vermögensangelegenheiten, welche das Zeugnißverweigerungsrecht ausschließen. Begriff 814[6], 829[10]

Aussage, die dem Z. zur Unehre gereichen könnte. Genügt es zur Zeugnißverweigerung, wenn der Z. zunächst einem seine Ehre kränkenden Verdacht ausgesetzt sein würde? 829[10]

Zinsen s. Verhandlungsmaxime

Verzicht auf Z. durch konkludentes Verhalten 248[70]

Prozeßzinsen. Widerklage 435[14]

Verzugszinsen, so lange dem Anspruche die Einrede des nicht erfüllten Vertrages entgegensteht? g 447[45]

Gesetzliche Zinsen. Verjährung. Fall, wenn die Zinsforderung als Schadensersatzanspruch zu gelten hat f 616[24]

Beginn des Zinsenlaufs nach § 66 A. L. R. I, 16 p 759[44]

Zollgesetzgebung

Für Berechnung des Zolls ist die Beschaffenheit des Gutes zur Zeit der Ueberschreitung der Zollinie maßgebend 51[59]

Digitized by Google

Zubehör
Erfordernisse der Zubehöreigenschaft. Wirthschaftliche Bestimmung des Grundstücks 13[42] — Subjektives und objektives Erforderniß für die Zubehöreigenschaft 56[75], f 66[104]
Wann ist eine elektrische Beleuchtungsanlage Bestandtheil und wann nur Zubehörstück des Gebäudes? g 108[55]; wann sind Gas- und Wasserleitungsanlagen Substanztheile des Grundstückes? (Eigenthumsvorbehalt) p 593[51]
Landwirthschaftliche Erzeugnisse wie weit Zubehör? p 347[41]

Zurückbehaltungsrecht
Kaufmännisches Z. Folgen eines Verkaufs ohne Beachtung des Art. 315 H. G. B. 98[37]
Einschränkung auf einen entsprechenden Theil der Gegenleistung g 240[48]
Z. mit Bezug auf geschuldete Leistungen Erforderniß der Konnexität g 498[44]
Nur körperliche Sachen, nicht auch Forderungen Gegenstand des Z. p 546[52]

Zusammenstoß von Schiffen
Verhältniß des Art. 25 zu Art. 18 und 19 der Verordnung vom 9. Mai 1897 608[7]

Zuschlag, Zuschlagsurtheil s. Grundbuchrecht, (Hypothek), Zwangsversteigerung von Grundstücken

Zuständigkeit s. Klage, Gerichtsstand
Z. (der Instanz) durch spätere Veränderung der Umstände nicht berührt 366[11]

Zustellung
Z. an den Prozeßbevollmächtigten. Bedarf es der Bezeichnung der von ihm vertretenen Partei in der Zustellungsurkunde? 37[26]
Z. an Gehülfen oder Schreiber eines Rechtsanwalts, nicht an einen „Knecht" 139[5]
Nachweis der Urtheilszustellung in Versäumnißverfahren, wenn die mit der Zustellungsurkunde versehene Urtheilsausfertigung bei der Zwangsvollstreckung dem ausgebliebenen Gegner ausgehändigt ist 163[8]
Z. von Anwalt zu Anwalt. Stillschweigende Annahmeerklärung 176[5]
Z. an den Zustellungsbevollmächtigten. Zweifel, ob dieser dabei als Prozeßbevollmächtigter angesehen 304[13]

Zwang
Voraussetzungen der Ungültigkeit wegen Z. p 348[42]

Zwangsvergleich s. Konkurs

Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung von Grundstücken s. Grundgerechtigkeit, Miethe, Grundbuchrecht (Uebernahme der Hypothek)
Zwangsverst. ist sowohl hinsichtlich der Gewährleistung als auch hinsichtlich des Zubehörs als Verkauf in Bausch und Bogen anzusehen p 113[70]
Zwangsverst. Ersatzübernahme, wenn die zunächst übernommene Forderung zur Zeit der Versteigerung nicht mehr bestand p 120[95]
Uebernahme einer Hypothek im Fall des § 115 Ges. 13. Juli 1883. Mit wessen Nachtheil bereichert sich der Ersteher, wenn er die Hypothek nicht zur vollen Höhe entgelten müßte? Anspruch auf Einwilligung in die Richtigstellung des Grundbuchs p 200[63]
Wirkung der Beschlagnahmeverfügung mit Bezug auf das Recht des Hypothekenschuldners, über die Früchte des Grundstücks zu verfügen. Abschluß von Pacht- und Miethsverträgen vor der Beschlagnahmeverfügung f (Hessen) 226[15]
Eintragung des Versteigerungsantrages. Wirkungen mit Bezug auf den späteren Erwerb von Substanztheilen des Grundstücks. Wirkung mit Bezug auf den Beitritt eines anderen Gläubigers zur Zwangsverst. Wirkungen der Beschlagnahme nur zu Gunsten des betreibenden Gläubigers. Zuschlag mit Erstreckung auf den Anspruch des betreibenden Gläubigers auf Rückschaffung der entfernten Substanztheile p 459[80]
Rang der Patronatslasten p 505[65]
Erstreckt sich in Braunschweig das Pfandrecht und der Zuschlag auf das bewegliche, dem Eigenthümer nicht gehörige Zubehör? 581[25], 582[26]
Der Grundstückseigenthümer ist Eigenthümer des Versteigerungserlöses; seine Rechte gegenüber dem Scheinhypothekar 592[48]
Zwangsverwalter. Seine rechtliche Stellung. Fortdauernde Haftung der von ihm aufgesammelten und hinterlegten Pacht- und Miethsgelder gegenüber den Realgläubigern p 734[26]
Zwangsversteigerung auf Antrag von Miteigenthümern. Einreden nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts p 839[89]

Zwangsvollstreckung s. Schadensersatz, Interventionsklage, Pfändungspfandrecht
Entscheidung über die Art der Sicherheitsleistung bei vorläufiger Vollstreckbarkeit ohne Anhörung der Parteien und ohne mündliche Verhandlung zulässig 41[36]
Festsetzung von Vollstreckungskosten bei Maßregeln, deren Erfolglosigkeit erkennbar gewesen wäre 41[37]
Rückerstattungspflicht mit Bezug auf die Leistung des Schuldners bei vorläufiger Vollstreckbarkeit des Urtheils. Einwendungen aus dem Vertragsverhältniß gegenüber § 655 Abs. 2 C. P. O. 93[22]
Die Anordnung der Hinterlegung des Erlöses im Falle des § 710 C. P. O. spricht nicht eine Verpflichtung der Partei aus. Keine Z. auf Grund solcher Beschlüsse 94[25]
Z. gegen den Erwerber eines Grundstücks, der dieses nach Beendigung des Rechtsstreites durch Zwangsversteigerung erworben hat 143[14]
Z. gegen den in einem Testament Bedachten in das unter pflegschaftlicher Verwaltung stehende Vermögen 242[55]
Weitere vollstreckbare Ausfertigung s. Beschwerde.
Kosten der Z., wann zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlich? Vorherige Erkundigung des Gläubigers erforderlich? 827[5]
Einstellung nach § 688 C. P. O. und Einstellung durch einstweilige Verfügung nach § 819 C. P. O. Unterschied 13[45]
Unzulässigkeit der Beschwerde über die von dem Berufungsgericht beschlossene einstweilige Einstellung der Z. 94[23]

Digitized by Google

Wann ist die Beschwerde in solchem Falle (§§ 647, 657 C. P. O.) zulässig? Anordnung einer Wiederabnahme des Gegenstandes nach beendeter Z. 164[12]
Einstellung auf Antrag eines Interventionsklägers nicht wirksam mit Bezug auf eine spätere Pfändung für denselben Gläubiger wegen einer anderen Forderung 79[20]
Unzulässigkeit einer Aufhebung von Vollstreckungsmaßregeln nach vollständig beendeter Z. 394[7]
Widerspruchsklage nach § 686 C. P. O. Ausschließliche Zuständigkeit des Prozeßgerichts erster Instanz. Bezieht sie sich auf die bestimmte Kammer des Landgerichts? 744[14]
Z. in körperliche Sachen
Pfändung von Feldfrüchten vor der Reife 6[18]
Pfändung von Reichskassenscheinen und Abführung an den Gläubiger durch den Gerichtsvollzieher. Wirkt sie auch dem dritten Eigenthümer der Scheine gegenüber als Zahlung? g 287[29]
Pfändung gegen den Ehemann in der Ehewohnung, wenn die Ehefrau die Wohnung allein gemiethet hat 538[23]
Z. in Forderungen und andere Vermögensrechte s. Postrecht, Gendarm, Beschwerde, Erbrecht (Pflichttheil)
Pfändung eines Miterbenanspruchs; Drittschuldner? Ist die Angabe des Drittschuldners im Zahlungsverbote selbst nothwendig? 42[38]
Anwendbarkeit des § 690 C. P. O. bei Pfändung von Forderungen, auch wenn die Forderung des Intervenienten mit der gepfändeten Forderung nicht vollkommen identisch ist 94[24]
Z. in eine Eigenthümerhypothek s. Grundbuchrecht
Exmission durch den Gerichtsvollzieher nach § 771 C. P. O., unzulässig auf Grund eines dem Beklagten die Duldung der Uebernahme (eines Wasserwerks) durch den Kläger auferlegenden Urtheils 394[7]
Erwirkung von Handlungen s. Wettbewerb
Nothwendigkeit der Anhörung des Schuldners in der Beschwerdeinstanz? 74[13]
Abweisung eines Antrages nach § 773 C. P. O. zur Zeit, wenn der Schuldner an der Ausführung der Leistung vom Gläubiger verhindert ist. Unzulässigkeit einer unbestimmten Ermächtigung zur Beauftragung eines Dritten mit der Vornahme der Handlung 94[26]
Unzulässigkeit einer Strafandrohung nach § 774 C. P. O., solange nicht feststeht, daß die Handlung durch einen Dritten nicht vorgenommen werden kann 304[11]
Verurtheilung zur Strafe
Gegenüber einer juristischen Person 95[27]
Gegen die nach § 775 Abs. 2 erlassene Strafandrohung ist die Beschwerde zulässig (Vereinigte Civil-Senate) 95[28]
Anwendbarkeit strafrechtlicher Grundsätze 106[51], 95[28]
Unzulässigkeit der Verurtheilung, sobald die zu Grunde liegende gerichtliche Entscheidung aufgehoben ist 106[51]
Verurtheilung auf Grund bloßer Glaubhaftmachung der die Strafe begründenden Thatsachen unzulässig 180[18]
Verurtheilung zur Abgabe einer Willenserklärung
Kann daraufhin eine Z. stattfinden, durch welche die Ausstellung einer für den Gebrauch im Auslande geeigneten Urkunde erzwungen werden soll? 75[18]
Zwischenurtheil s. Rechtsmittel, Berufung
Z. über den Klageanspruch, soweit er auf einen Vertrag des Klägers mit dem Beklagten gestützt ist, unter Vorbehalt der Entscheidung darüber, ob dem Kläger der streitige Anspruch auf Grund der Abtretung des Rechts eines anderen zustände. Rechtsmittel 13[4]
Bedingtes Urtheil, das je nach Leistung oder Nichtleistung des Eides den Rechtsstreit endgültig erledigt oder noch eine weitere Verhandlung über den Prozeßstoff erforderlich macht 33[17]
Möglichkeit späterer Abweisung der Klage, obwohl der Anspruch durch Z. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt war 35[19 u. 20]
Nothwendigkeit der Aufhebung des Urtheils und der Zurückverweisung in die Vorinstanz, weil trotz mangelnder Voraussetzungen über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist 35[20]
Rechtskraft der Vorabentscheidung ohne Bedeutung für eine spätere Klageerweiterung 161[5]
Zurückverweisung bei Vorabentscheidung über den Klagegrund, unabhängig von den Parteierklärungen 179[14]
Vorabentscheidung über den Klagegrund ohne Eingehen auf ein die Entschädigungspflicht überhaupt ausschließenden Verschulden auf Seiten des Geschädigten 433[8]
Z. oder Theilurtheil? Rechtsmittel 486[14], 673[5] (Aufrechnungseinrede), 697[10], Fassung der Urtheilsformel entscheidend 534[10], 574[6]
Z. mit Bezug auf einzelne Ansätze und Posten der Entschädigung im Falle der Enteignung, nicht Theilurtheil 534[11]
Vorabentscheidung durch Z. kann nur ergehen, wenn der Anspruch als begründet festgestellt wird 535[12 u. 13]
Z. nach § 276 C. P. O. oder nach § 275 das.? Maßgeblichkeit der Auffassung des Vorderrichters. Vorbehalt wegen eines Theiles des einheitlichen Anspruchs 829[8]

B. Gesetzesregister.

I. Reichsrecht.

1. Reichsjustizgesetze.

a) Gerichtsverfassungsgesetz.
§ 13: 320[47], 363[1], 834[23]
§ 17: 320[47], 391[1]
§ 70: 38[29], 575[9]
§ 135: 142[13]
§ 137: 230[24], 813[1], 831[15]
§ 159: 826[1]
§ 187: 607[5]
§ 202: 672[1]
b) Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz: 125[108]
§ 12: 767[1]
§ 17: 391[1]

Digitized by Google

c) Civilprozeßordnung.

§ 3: 1[1 u. 3], 27[2], 71[1], 87[1], 138[1], 364[2], 423[1], 452[1, 2 u. 3], 573[1], 672[2], 694[1], 701[16], 739[1 u. 2]
§ 4: 28[3], 175[2], 423[2]
§ 5: 90[9]
§ 6: 27[2], 71[1], 138[1], 423[1], 424[8], 573[1], 694[1], 739[2]
§ 7: 482[3]
§ 8: 1[2], 537[19]
§ 9: 1[1 u. 3], 431[1]
§§ 12, 13: 28[4]
§ 17: 28[4]
§ 21: 835[24]
§ 22: 2[4], 364[2], 392[2]
§ 24: 138[2], 494[33], 531[1]
§ 29: 2[5], 138[2], 222[1], 255[1], 300[1], 364[4], 482[4], 532[2]
§ 31: 2[6]
§ 32: 222[2], 300[1], 606[2]
§ 33: 768[5]
§ 36: 532[3]
§ 39: 813[2]
§ 41: 483[5], 538[24]
§§ 42, 44: 87[2], 141[10], 672[3]
§ 46: 87[2]
§ 50: 11[32], 767[2], 826[2 u. 3]
§ 51: 365[7], 767[2]
§ 54: 11[32], 31[10], 431[2]
§ 56: 88[4], 438[21]
§ 59: 88[4], 432[3], 453[64], 700[12]
§ 60: 29[6], 432[3]
§ 63: 223[3]
§§ 64, 66: 2[7]
§ 65: 826[4]
§ 66: 364[5], 365[6]
§ 67: 29[6], 223[3]
§ 69: 826[4]
§ 71: 826[4]
§ 73: 454[66]
§ 74: 71[2], 740[3]
§ 75: 365[7]
§ 77: 223[4], 424[6], 694[3], 813[3]
§ 78: 813[3]
§ 82: 31[10], 369[20]
§ 84: 694[3]
§ 87: 45[43], 365[9], 483[6], 484[7], 532[4], 695[3 u. 4], 814,[4]
§§ 87 ff.: 488[19], 815[11], 827,[5]
§ 89: 483[6]
§ 91: 276[4]
§ 92: 595[56]
§ 94: 139[4], 160[2], 276[4], 335[3], 366[10], 606[3]
§ 95: 289[34], 702[17]
§ 97: 160[2], 277[5], 424[4], 740[3]
§§ 98 ff.: 71[2], 139[4], 276[5], 533[5]
§ 99: 335[4]
§ 101: 41[36], 484[8]
§ 105: 337[8]
§ 107: 89[8]
§ 115: 160[3]
§ 119: 432[4]
§ 121: 484[9]
§ 123: 338[10]
§§ 127, 128: 424[5]
§ 130: 161[4], 553[67], 587[36], 672[4], 814[6]
§ 136: 3[11]
§ 138: 90[9], 488[19], 696[5]
§§ 139 ff.: 164[11], 175[4], 573[2], 740[4], 814[5]
§ 146: 366[12]
§ 156: 593[52]
§§ 156 ff.: 366[13]
§ 162: 277[5], 432[3]
§§ 162—164: 424[6]
§ 164: 37[26], 304[13]
§ 168: 139[5]
§ 174: 37[26]
§ 181: 176[5]
§ 201: 336[6]
§§ 201, 202: 92[18]
§§ 203 u. 205: 30[8]
§ 206: 225[12]
§ 210: 593[52]
§ 211: 3[9], 30[9], 90[10], 91[11], 277[6], 300[2], 301[3], 336[6], 367[14], 593[52]
§ 212: 336[6]
§ 213: 139[5], 176[7]
§§ 214, 215: 367[14]
§ 217: 424[6], 697[7]
§ 218: 745[15]
§ 219: 767[2]
§ 223: 164[11], 175[4], 369[20], 424[6], 697[7], 767[2]
§ 225: 697[7]
§ 226: 745[15]
§ 227: 745[15]
§ 229: 178[12], 431[2]
§ 230: 202[66], 366[13], 368[16]
§ 231: 31[11], 72[4], 91[12], 139[6], 140[7], 177[8], 256[2], 336[7], 367[15], 392[3 u. 4], 484[10], 740[5], 827[6]
§ 238: 143[14]
§§ 240—242: 72[5], 161[5], 177[10], 178[11], 224[7 u. 8], 278[7], 301[4], 393[5], 432[5], 435[14], 490[20], 490[22], 492[26], 536[17], 574[6], 697[8], 741[6 u. 7]
§ 243 Abs. 3: 140[8], 161[5], 433[6]
§ 243 Abs. 4: 741[8]
§ 245: 338[10]
§ 247: 320[47], 337[6], 533[6], 740[5], 741[8], 767[3], 813[2], 826[3]
§ 248: 178[12], 337[8], 368[16]
§ 251: 696[6]
§ 252: 768[4]
§ 253: 31[11], 256[2], 768[5]

Digitized by Google

§ 254: 435[14]
§ 259: 32[15], 92[14], 99[39], 115[75], 141[10], 225[9], 278[8], 280[12], 314[37], 425[7], 433[9], 485[11], 533[7], 573[3 u. 4], 587[37], 672[4], 681[25], 696[6], 698[11], 828[7]
§ 260: 32[15], 256[3], 485[12], 486[13], 587[36], 828[7]
§ 261: 3[10], 768[6]
§§ 261 u. 262: 92[15]
§ 264: 485[11]
§ 265: 91[13], 227[16], 322[50], 447[47], 533[8]
§ 266: 141[10], 338[10]
§ 267: 29[6], 33[16], 72[7], 92[18], 432[8], 434[11], 534[9], 742[9 u. 10]
§ 271: 92[16]
§ 273: 34[18], 433[7], 486[14], 534[10 u. 11], 574[6], 697[9], 768[4]
§ 274: 3[11]
§§ 275–276: 4[13], 33[17], 486[14], 673[5], 697[10]
§ 275: 34[18], 35[20], 337[8], 534[10 u. 11], 574[6], 829[8]
§ 276: 34[18], 35[19], 35[20], 161[5], 433[7], 534[11], 535[12 u. 13], 829[8]
§ 277: 161[5]
§ 278: 366[12]
§ 279: 18[59], 35[21], 140[9], 161[4], 168[25], 435[14]
§ 284: 536[14], 743[11]
§ 284 Nr. 1: 484[9]
§ 284 Nr. 3: 38[28], 202[66], 225[10], 256[4]
§ 285: 32[13], 66[105]
§ 290: 36[22], 162[6], 225[11], 339[11], 369[18]
§ 291: 92[18], 673[6]
§ 292: 41[36]
§ 293: 36[28], 37[27], 73[8], 75[15], 93[19], 202[66], 256[2], 574[5], 774[19], 826[4]
§ 294: 3[8]
§ 295: 163[8]
§ 301: 225[12]
§ 302: 225[12]
§ 304: 768[7]
§§ 323, 324: 6[20]
§ 324: 826[1]
§ 338: 37[24]
§ 340: 162[7]
§ 344: 89[8], 829[9]
§ 348 Nr. 3: 257[5], 829[10]
§ 348 Nr. 5: 140[9], 162[7]
§§ 349 ff.: 536[15]
§ 349 Nr. 1: 5[15]
§ 349 Nr. 2: 73[9], 74[10], 829[10]
§ 350 Nr. 2 u. 3: 534[9]
§ 350 Nr. 3: 814[6]
§ 350 Nr. 4: 5[15], 257[5], 829[10]
§ 351: 73[9], 534[9]
§ 352: 140[9], 534[9]
§ 354: 73[9], 162[7]
§ 358 Nr. 3: 5[15], 74[10], 257[5]
§ 358 Nr. 4: 37[25], 486[15], 673[7]
§§ 359 ff.: 340[19]
§§ 361, 362: 302[6]
§ 363: 433[9]
§ 364: 162[7]
§ 366: 162[7]
§ 367: 302[6], 340[14]
§§ 367 ff.: 707[27]
§ 368: 398[14]
§§ 369, 371: 141[10]
§ 371: 303[7], 369[19], 487[16], 672[3], 726[1]
§ 371: 141[10], 142[11]
§ 376: 340[14]
§ 379: 145[20]
§ 381: 46[44], 434[10], 574[7], 674[8]
§ 387: 698[11]
§ 390: 698[11]
§§ 391, 392: 698[11]
§ 410: 93[20], 191[45], 228[19], 425[8 u. 9], 434[12], 487[17], 488[18], 727[2]
§§ 410, 413, 414: 434[11]
§ 411: 318[45]
§ 415: 191[45], 434[11]
§ 416: 487[17], 606[1]
§§ 425 ffl.: 536[16]
§ 427: 280[12]
§ 429: 698[11]
§ 433: 179[13], 369[20]
§§ 433, 436: 303[9]
§ 437: 48[49], 93[20], 278[8], 425[9], 434[12]
§§ 438, 439: 303[9]
§§ 466, 467: 488[19]
§ 476: 537[18]
§ 480: 97[34]
§ 482: 435[14]
§ 483: 97[34]
§ 487: 179[14], 257[7], 434[13], 435[14], 697[10], 815[7]
§ 489: 393[5], 432[5], 574[6], 697[8]
§ 491: 74[11], 96[32], 161[5], 226[14], 257[7], 435[14] 490[20 u. 21], 536[16 u. 17]
§ 495: 191[45]
§ 497: 537[18]
§ 498: 37[27], 179[14]
§ 499: 434[13], 435[15]
§ 500: 92[17]
§ 501: 38[28], 92[17], 744[18]
§ 504: 163[8]
§ 508: 228[17], 311[28], 432[3], 537[19], 700[12], 830[11]
§§ 508 ffl.: 537[20], 574[8], 575[9], 727[3]
§ 509 Nr. 1: 39[30], 163[9], 435[16]
§§ 511 u. 512: 40[32], 93[21], 201[64], 533[6], 550[64], 612[16], 727[4], 743[12], 767[1]
§ 513 Nr. 7: 114[73], 225[9], 433[9], 587[37]
§§ 515 fl.: 537[21]
§ 516: 97[34]

Digitized by Google

§ 524: 32[14], 393[6], 612[16], 743[12]
§ 525: 187[34], 201[64], 550[64], 767[1]
§ 526: 65[101]
§ 528: 77[19], 99[39], 100[40], 228[20], 365[7]
§ 528 Abs. 4: 109[58]
§ 530: 89[8], 178[12], 257[8], 431[2], 829[9]
§ 531: 39[31], 179[16], 279[11], 341[16], 436[17], 439[23], 674[9], 700[13]
§ 532: 71[2], 176[6], 276[5]
§ 533: 29[6]
§ 537: 94[23], 276[5], 341[16]
§ 539: 89[8]
§ 540: 335[4]
§ 542: 73[9]
§§ 543, 545: 830[13]
§ 555: 142[13]
§ 556: 229[22]
§ 562: 229[22]
§ 574: 40[33]
§ 576: 41[34], 727[5]
§ 577: 280[12], 341[17], 606[1]
§ 580: 393[6]
§ 582: 436[18]
§ 584: 41[35], 682[26]
§ 595: 735[27]
§ 603: 180[17]
§ 609: 142[13]
§ 646: 575[10]
§ 647: 94[23], 164[12], 394[7]
§ 650: 41[36]
§ 655: 41[35], 93[22], 533[5]
§ 657: 94[23], 164[12], 394[7]
§ 661: 88[5], 138[2], 815[8]
§§ 665, 667: 5[16], 143[14]
§ 669: 575[10]
§ 671: 537[22]
§ 677: 163[8]
§ 678: 538[23]
§ 685: 160[3], 340[16], 394[7], 575[11]
§ 686: 13[45], 94[26], 97[35], 166[16], 423[2], 490[22], 696[6], 744[14]
§ 687: 490[22]
§ 688: 94[25]
§ 690: 94[24], 423[2], 501[55]
§ 696: 5[17]
§ 697: 41[57], 483[6]
§ 701: 164[12], 575[10]
§ 702 Nr. 1: 97[35], 696[6]
§ 705: 97[35]
§ 707: 5[16], 166[16], 744[14]
§ 709: 325[54]
§ 710: 94[25]
§ 712: 538[23]
§§ 714, 725: 6[18]
§ 715 Nr. 4: 347[41]
§§ 716, 720: 287[29]
§ 718: 325[54]
§ 728: 79[20], 94[25]
§ 730: 42[38], 226[15], 354[59]
§ 749 Nr. 5: 436[19]
§ 749 Nr. 8: 436[19]
§ 754: 42[38], 354[59]
§ 763 fff.: 674[10]
§ 765: 674[10]
§ 771: 394[7]
§ 773: 94[26], 268[26]
§ 774 ff.: 95[27], 304[11]
§ 775: 95[28], 106[51], 394[7]
§ 776: 74[12]
§ 777: 394[7]
§ 779: 75[13], 164[12]
§§ 796 ff.: 280[13]
§ 798: 490[23]
§ 800: 95[20]
§ 807: 394[7]
§ 808 fff.: 537[22]
§§ 808, 810: 483[6]
§ 814: 279[11]
§ 815: 95[29], 394[7]
§§ 815 fff.: 682[26]
§ 816: 769[8]
§ 819: 13[45], 43[40], 279[11], 394[7], 438[30], 695[4], 769[8], 770[9]
§ 820: 769[8]
§ 821: 533[5], 674[11]
§§ 851 ff.: 491[24], 701[15], 726[1]
[§ 852*): 838[36]]
§§ 856, 857: 165[18]
§ 858: 538[24]
§§ 860, 867: 539[25]
[§ 945*): 814[5]]

d) Einführungsgesetz zur Civilprozeßordnung.
§ 6: 533[6]
§ 12: 40[32], 201[64], 550[64]
§ 14: 27[1], 193[51], 270[30], 270[31]
§ 16 Nr. 1: 193[51], 256[3]
§ 16 Nr. 3: 153[41]
§ 16 Nr. 4: 682[26]

e) Gesetz wegen Abänderung des Gesetzes, betr. die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes, und der Civilprozeßordnung vom 29. März 1897 (R. G. Bl. S. 159).
Art. 1 § 4 Nr. 3: 436[19]

f) Konkursordnung.
§ 1: 43[41], 728[6], 770[10]
§§ 1, 2: 305[15]
§ 5: 370[21], 539[26], 728[6], 745[15]
§ 6: 745[15]
§ 10: 370[22]
§ 12: 144[17], 325[54]
§ 14: 43[41], 143[16], 325[54], 539[26]

*) Anmerkung. Die in Klammern gesetzten Stellen beziehen sich auf die Civilprozeßordnung vom 17./20. Mai 1898.

Digitized by Google

§§ 17, 18: 270[31]
§ 22: 304[12]
§§ 22 ffl.: 728[6]
§ 23 Nr. 1: 144[18], 438[21], 540[27]
§ 23 Nr. 2: 97[33], 144[18], 813[1]
§ 24 Nr. 1: 592[48], 606[2]
§ 24 Nr. 2: 813[1], 815[9]
§ 30: 144[18], 228[20], 304[12]
§ 35: 371[23]
§§ 35, 38: 96[32]
§ 36: 165[14], 606[2]
§ 40: 143[16], 144[17]
§ 41 Nr. 8: 372[26]
§ 43: 539[26]
§ 44: 43[41]
§ 51: 370[22]
§ 52 Nr. 1: 96[32]
§ 52 Nr. 3: 371[23]
§ 53: 96[30]
§ 54 Nr. 5: 104[48]
§ 74: 305[15]
§ 77: 96[30]
§ 82: 491[25]
§ 107: 305[15]
§ 117: 491[25]
§§ 118, 120—123: 305[15]
§§ 136—140: 228[17]
§ 168: 96[31]
§§ 207, 208: 227[16]

g) Einführungsgesetz zur Konkursordnung.
§§ 12, 13: 727[4], 728[7]
§ 14 Abs. 1: 144[17]

h) Gerichtskostengesetz vom 18. Juni 1878.
§ 2 Abs. 2: 82[27]
§ 4: 139[4], 145[19], 162[7], 371[24], 492[28]
§ 6: 492[28]
§ 10: 44[42], 701[16]
§ 11: 90[9], 696[5]
§ 12: 44[42], 696[5]
§ 13: 540[30]
§ 16: 438[22], 540[30], 541[31]
§ 18: 540[32], 696[5]
§ 19: 575[12]
§ 23: 540[32]
§ 26 Nr. 1: 540[32]
§ 26 Nr. 8: 97[35]
§ 28: 540[32]
§ 30: 488[19], 696[5]
§§ 30 bis 32: 770[11]
§ 46: 97[34]
§ 47 Nr. 1: 493[31]
§ 48: 674[12]
§ 50: 701[16]
§ 79 Nr. 4: 89[8], 162[7], 492[28]
§ 81: 370[22], 541[33], 575[13]
§ 85: 541[33]
§ 86: 438[22]
§ 88: 371[24]
§ 89: 145[19], 438[22]
§ 90: 575[13]
§ 91: 438[22], 702[17]
§ 93: 145[19]
§ 94: 438[22], 696[5]

i) Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878.
§§ 8—11: 424[6]
§ 19: 304[13]
§ 28: 151[37]
§ 33: 655 ff.

k) Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879.
§ 9: 166[16]
§ 10: 44[42]
§ 12: 439[23]
§ 13: 166[16], 540[30], 729[8], 771[12]
§ 13 Nr. 3: 815[10]
§ 13 Nr. 4: 6[20], 229[21], 493[30], 746[18], 815[11]
§ 14: 540[30]
§ 16: 492[29]
§ 17: 6[20], 44[42], 492[29], 493[30]
§ 20: 166[16]
§ 23: 88[5], 746[16]
§ 23 Nr. 1: 493[31]
§ 23 Nr. 2: 439[24]
§ 25: 44[42]
§ 27: 341[18], 492[29]
§ 31: 439[24]
§ 36: 439[24]
§ 40: 746[17]
§ 44: 45[43], 72[3], 180[19], 815[10]
§ 45: 746[18]

l) Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878.
§ 3: 89[8], 372[25]
§ 6: 372[25]
§§ 7 ff.: 162[7]
§§ 13, 14: 124[104]
§ 14: 771[13]
§ 17: 75[14], 145[20], 162[7], 372[25], 492[28], 771[13]

m) 1879. 28. September. Kaiserliche Verordnung betr. die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (R. G. Bl. S. 299).
§ 1: 40[32], 93[21], 533[6], 550[64], 767[1]
§ 2: 406[30]
§ 7: 406[30]
§ 10: 581[25]

2. Handelsgesetzbuch, Wechselordnung, Bürgerliches Gesetzbuch mit den sich daran anschließenden Reichsgesetzen.

a) Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch.
Art. 1: 47[48]
" 4: 7[22], 372[26], 494[32]
" 16, 17, 18, 20: 311[27], 375[33]
" 22: 440[25]
" 24: 336[7]

Digitized by Google

Art. 24, 25: 258[11]
- 27: 375[33], 446[40]
- 29, 30, 31: 258[10]
- 42: 831[15]
- 56 und 59: 832[16]
- 85: 170[32], 258[11], 232[27]
- 86: 258[11]
- 111: 31[10], 767[2]
- 112: 115[77], 305[14]
- 113: 675[18]
- 123—130: 230[24]
- 129: 115[77]
- 130, 131: 395[8]
- 133 ff.: 230[24], 372[27]
- 137: 31[10], 48[49], 703[20], 767[2]
- 141, 144: 31[10], 368[17]
- 145: 306[17]
- 150: 747[19]
- 156: 232[25 u. 26]
- 170: 230[24]
- 185c: 282[17]
- 190a: 337[8]
- 209: 396[9]
- 209b: 596[57]
- 213: 542[34]
- 213f: 342[24]
- 214: 396[9]
- 215: 396[9]
- 215d: 284[23]
- 222: 337[8]
- 223: 337[8], 675[14]
- 227, 229: 46[47]
- 238: 396[9]
- 239: 282[17], 675[14]
- 239a: 675[14]
- 262: 230[24]
- 266 ff., 270: 125[107]
- 269 Abs. 2: 149[30]
- 270: 72[4]
- 271—274: 7[22]
- 272: 288[32]
- 273, 274: 494[32]
- 275: 170[32], 232[27], 576[14], 676[15], 747[20]
- 277: 494[32]
- 278 ff.: 8[25], 47[48], 48[49], 233[30]
- 279: 232[28], 307[18]
- 286: 676[15]
- 291: 494[33]
- 302: 143[16]
- 306: 576[14]
- 313, 314: 372[26]
- 315: 98[37]
- 317: 7[22], 494[32]
- 319: 167[19]
- 330: 181[22]
- 338: 181[22], 261[14], 718[50]
- 339: 233[30]
- 343: 101[43], 102[44], 182[23], 261[15], 494[34], 495[35], 832[17]
- 344: 312[38]
- 347: 146[22], 146[23], 181[22], 343[26], 372[28], 441[28], 542[35], 576[15], 772[15], 818[20]
- 348: 101[43], 146[24]
- 348 Abs. 5: 102[43], 102[44]
- 349: 181[22], 729[9]
- 354: 182[23]
- 354 fff.: 576[16]
- 355: 283[19], 577[17]
- 355 und 356: 718[50]
- 356: 833[18]
- 372: 234[33]
- 373: 75[15], 118[35]
- 380: 262[16], 308[21]
- 382: 772[16]
- 385, 387: 308[21]
- 387: 118[35]
- 400: 103[46]
- 405: 833[19]
- 410, 415, 416, 417: 772[16]
- 422: 9[27]
- 451: 103[46]
- 792: 607[4]
- 838 Nr. 4: 495[36]
- 879: 495[36]

b) Allgemeine Deutsche Wechselordnung.

Art. 10: 75[15]
- 13, 16: 75[15]
- 14: 46[45]
- 36: 229[22]
- 82: 46[45], 75[15]
- 83: 702[18]
- 88: 229[22], 772[14]

c) Bürgerliches Gesetzbuch.

§§ 47 bis 49: 753[29]
§§ 94, 95: 400[17]
§ 104: 777[24]
§ 130: 167[19]
§ 138: 584[32]
§ 147 Abs. 2: 167[19]
§ 148: 167[19]
§ 243: 346[35]
§ 278: 103[46]
§ 295: 182[23]
§ 343: 599 ff.
§§ 459 fff.: 826[4]
§ 463: 243[59]
§ 467: 588[40]
§ 480: 243[59]
§§ 812—814: 583[31]
§§ 842 bis 846: 599 ff.
§ 1134: 404[27]
§ 1163: 679[23]
§ 1169: 376[35]

Digitized by Google

§ 1163: 679[28]
§ 1603: 838[35]
§ 1941: 755[34]

d) Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897.
§§ 60 bis 63, 74, 75: 599 fl.
§ 61: 832[16]
§ 74: 50[55], 398[14]
§ 75: 599 fl.
§ 91: 153[41]
§ 133: 230[24]
§§ 140, 142, 145: 230[24]
§§ 260, 264: 675[14]
§ 348: 599 fl.
§§ 355, 356, 357: 494[33]
§ 373: 494[39]

e) Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 (R. G. Bl. S. 437).
Art. 1: 599 fl.

3. Einzelne Gesetze und Verordnungen.

1869. 5. Juni. Gesetz, betreffend die Einführung der Allgemeinen Deutschen Wechsel-Ordnung, der Nürnberger Wechsel-Novellen und des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuchs als Bundesgesetze (B. G. Bl. S. 379).
§ 2: 47[48]

" 1. Juli. Vereinszollgesetz (B. G. Bl. S. 317).
§§ 4, 16: 51[59]

1870. 13. Mai. Gesetz wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung (B. G. Bl. S. 119).
§ 3: 703[19]

" 6. Juni. Gesetz über den Unterstützungswohnsitz (B. G. Bl. S. 360): 310[24]

" 11. Juni. Gesetz, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken (B. G. Bl. S. 339).
§ 7a: 824
§ 18: 146[26]
§ 55: 146[26]

1871. 15. Mai. Strafgesetzbuch (R. G. Bl. S. 127).
§ 2 Abs. 2: 106[51]
§§ 31 bis 37: 383[47]
§ 49: 237[41]
§ 51: 777[24]
§ 172: 269[28]
§§ 186, 188: 749[26]
§ 263: 383[47]
§ 288: 592[48]
§ 300: 140[9]
§ 302a: 237[39]
§ 302e: 584[32]
§ 366 Nr. 8: 817[18]
§ 367 Nr. 3: 56[76], 189[38]
§ 367 Nr. 12: 57[80], 245[68], 351[48], 589[42]
§ 367 Nr. 15: 775[21]
§ 368 Nr. 3 u. 4: 376[34]

" 7. Juni. Gesetz, betr. die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Bergwerken ꝛc. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen (R. G. Bl. S. 207).
§ 1: 183[25], 185[27], 310[25], 343[28], 497[38], 542[36 u. 37], 577[18 u. 19], 578[20], 773[18], 833[20]
§ 3: 167[20], 168[21], 183[25], 577[18 u. 19], 578[20]
§ 7: 168[22 u. 23], 443[33]
§ 8: 256[2], 236[37]

1871. 27. Juni. Reichsmilitärpensionsgesetz (R. G. Bl. S. 275) (in der Fassung des Gesetzes vom 22. Mai 1893 R. G. Bl. S. 171): 436[19]
§§ 102, 103: 731[14]
§ 106: 578[21], 731[14]
§ 107: 442[29]

" 21. Dezember. Gesetz, betr. die Beschränkungen des Grundeigenthums von Festungen (R. G. Bl. S. 459).
§ 23: 51[56]
§§ 34 ffl., § 36: 51[57]
§ 41: 51[58]

1872. 1. Juli. Gesetz, betr. die Gebühren und Kosten bei den Konsulaten des Deutschen Reichs (R. G. Bl. S. 245).
Tarif Nr. 7: 579[22]

1873. 31. März. Gesetz, betr. die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten (R. G. Bl. S. 61).
§ 1: 283[21]
§ 6: 436[19]
§§ 34, 44 flg.: 283[21]
§ 37: 497[39]
§§ 46, 57: 442[29]
§§ 48 flg.: 52[63], 283[21]
§ 53: 544[43]
§ 149: 544[43]

1874. 2. Mai. Reichs-Militärgesetz (R. G. Bl. S. 45).
§ 38, § 45: 436[19]

" 31. Oktober / 12. November. Konvention über die Regulirung von Hinterlassenschaften zwischen dem Deutschen Reiche und Rußland (R. G. Bl. 1875. S. 215).
Art. 10: 227[16]

" 30. November. Gesetz über Markenschutz (R. G. Bl. S. 143).
§ 14: 237[41]

1875. 6. Februar. Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung (R. G. Bl. S. 23).
§ 11: 405[29]
§ 39: 405[29]
§ 48: 405[29]

1876. 9. Januar. Gesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste.
§§ 17, 18: 235[36]

1878. 18. Juni. Deutsches Gerichtskostengesetz (R. G. Bl. S. 141),
s. oben unter 1. Reichsjustizgesetze zu h.

" 30. Juni. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige (R. G. Bl. S. 173),
s. oben unter 1. Reichsjustizgesetze zu l.

Digitized by Google

1878. 1. Juli. Rechtsanwaltsordnung (R.G. Bl. S. 177), s. oben unter 1. Reichsjustizgesetze zu i.

1879. 7. Juli. Gebührenordnung für Rechtsanwälte (R. G. Bl. S. 176), s. oben unter 1. Reichsjustizgesetze zu k.

" 10. Juli. Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit (R. G. Bl. S. 197).
§ 15: 607[5]

" 21. Juli. Gesetz, betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens (R. G. Bl. S. 277).
§ 2: 492[26], 540[29]
§ 3: 166[15], 492[26]
§ 3 Nr. 1: 228[19], 492[27], 540[29], 592[48], 831[13]
§ 3 Nr. 2: 228[18], 813[1], 831[14]
§ 7: 540[29], 770[11], 831[13]
§ 9: 770[11]
§ 11: 492[26], 831[14]
§ 13: 492[26]

" 28. September. Kaiserliche Verordnung, betr. die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (R. G. Bl. S. 299), s. oben unter 1. Reichsjustizgesetze zu m.

1880. 24. Mai. Gesetz, betr. den Wucher (R. G. Bl. S. 109).
Art. 1: 11[35], 105[49], 730[11]
Art. 3: 730[11 u. 12]

1881. 1. Juli. Gesetz, betr. die Erhebung von Reichsstempelabgaben (R. G. Bl. S. 185).
§§ 9c, 11: 197[57]
Tarif 4a: 197[57]

1883. 19. April. Uebereinkunft zwischen Deutschland und Frankreich, betr. den Schutz an Werken der Literatur und Kunst (R. G. Bl. S. 269)
Art. 1 u. 3: 823 ffl.

" 1. Juli. Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 177) und Gesetz vom 1. Juli 1891, betr. Abänderung der Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 261).
§ 1: 50[55], 363[1]
§ 6: 496[37]
§ 7: 442[30]
§§ 9, 19, 51: 363[1]
§§ 16, 25: 504[63]
§ 26: 443[31]
§ 33: 443[32]
§ 41: 496[37]
§ 45: 443[32], 496[37], 773[17]
§ 120a: 729[10]
§ 124a: 309[23]
§ 133a: 309[23], 773[17]
§ 147 Nr. 1: 773[17]
§ 152: 308[22]
§ 154: 496[37]

1884. 6. Juli. Unfallversicherungsgesetz (R. G. Bl. S. 69).
§ 1 ffl.: 579[23]
§ 6: 167[20]
§ 95: 167[20]
§§ 95 bis 98: 544[42]
§ 98: 53[64], 747[23]

1885. 22. Mai. Gesetz, betr. die Abänderung des Zolltarifgesetzes vom 15. Juli 1879 (R. G. Bl. S. 93).
Tarif-Pos. 9: 51[59]

" 29. Mai. Gesetz, betr. die Abänderung des Gesetzes wegen Erhebung von Reichsstempelabgaben vom 1. Juli 1881 (R. G. Bl. S. 171): 197[57]
§ 7: 444[35]
§ 8: 543[41]
Tarif Nr. 4B: 236[38], 249[73], 263[17]

1886. 15. März. Gesetz, betr. die Fürsorge für Beamte und Personen des Soldatenstandes in Folge von Betriebeunfällen (R. G. Bl. S. 53).
§§ 1, 7: 544[43], 579[23]

" 5. Mai. Gesetz, betr. die Unfallversicherung der in land- und forstwirthschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen (R. G. Bl. S. 132).
§ 119: 53[64], 747[23]

" 9. September. Uebereinkunft, betr. die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst (R. G. Bl. von 1887 S. 493).
Art. 10: 825

1887. 11. Juli. Gesetz, betr. die Unfallversicherung der bei Bauten beschäftigten Personen (R. G. Bl. S. 287).
§§ 3, 27: 775[21]

1889. 1. Mai. Gesetz, betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften (R. G. Bl. S. 55).
§§ 24, 27: 834[21]
§ 49: 10[31]
§ 71: 10[31], 747[21]
§ 86: 703[20]

1890. 27. Januar. Verordnung, betr. den Verkehr mit Arzneimitteln (R. G. Bl. S. 9): 56[76]

" 29. Juli. Gesetz, betr. die Gewerbegerichte (R. G. Bl. S. 141).
§ 2: 773[17]

1891. 22. März. Verordnung, betr. die Einführung von Reichsgesetzen in Helgoland (R. G. Bl. S. 21): 288[32]

" 7. April. Patentgesetz (R. G. Bl. S. 79).
§ 2: 542[38]
§ 3 Abs. 1: 147[27]
§ 5: 397[11], 444[34]
§ 6: 543[39]
§ 10: 11[34]
§ 11: 543[39]
§ 12: 11[32], 543[39]
§ 19: 543[39]
§§ 20 ffl.: 747[22]
§ 28: 11[34]
§§ 34, 35: 146[26], 749[26]

" 1. Juni. Gesetz, betr. Abänderung der Gewerbeordnung, s. Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883.

" 1. Juni. Gesetz, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern (R. G. Bl. S. 290).
§§ 1, 4: 310[26], 397[12], 731[15 u. 16]
§ 2: 105[50], 148[28], 544[44], 704[21], 731[15]

Digitized by Google

§ 4: 731[16]
§§ 4, 7: 544[44]
§ 10: 310[26]

1891. 6. Dezember. Handels- und Zollvertrag zwischen dem Deutschen Reich und Oesterreich-Ungarn (R. G. Bl. von 1892, S. 3). Zollkartell S. 63.
§§ 7, 8: 13[44]

" 6. Dezember. Verordnung, betr. das Berufungsverfahren beim Reichsgericht in Patentsachen (R. G. Bl. S. 389 [bez. Verordnung vom 1. Mai 1878, R. G. Bl. S. 90]).
§§ 1 u. 7: 284[22]

1892. 6. April. Gesetz über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs (R. G. Bl. S. 467).
§ 12: 169[26 u. 27]

" 10. April. Gesetz über die Abänderung des Gesetzes, betr. die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15. Juli 1883 (R. G. Bl. S. 379)
Art. 21 §§ 64, 65: 816[12]

" 20. April. Gesetz, betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht (R. G. Bl. S. 477): 673[7]
§§ 2, 3: 345[31]
§ 3: 444[36]
§ 6: 748[25]
§ 11: 344[30]
§§ 14, 15: 345[31]
§§ 15, 16, 21, 22: 444[36]
§§ 38, 47, 48: 748[25]
§ 54: 748[25]
§ 60 Nr. 4: 305[15]

" 15. November. Verkehrsordnung für die Eisenbahnen Deutschlands (R. G. Bl. S. 923).
§ 7: 9[27]

1893. 22. Mai. Gesetz, betr. einige Abänderungen und Ergänzungen der Militärpensionsgesetze u. s. w. (R. G. Bl. S. 171),
s. Gesetz vom 27. Juni 1871.
Art. 12 § 107: 52[68]

" 19. Juni. Gesetz, betr. Ergänzungen der Bestimmungen über den Wucher (R. G. Bl. S. 197): 237[39], 774[20]
Art. II: 384[32]

1894. 10. Februar / 29. Januar. Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen Deutschland und Rußland (R. G. Bl. S. 153): 13[44]

" 27. April. Reichsstempelgesetz (R. G. Bl. S. 381).
§ 6: 816[15]
§ 8: 444[35], 730[13]
§ 13: 730[13]
Tarif 4: 444[35], 730[13]

" 12. Mai. Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen (R. G. Bl. S. 441).
§ 1: 237[40]
§§ 2, 3: 732[17]
§ 4: 186[30], 375[32]
§ 5: 607[6]
§§ 5 u. 6: 748[24]
§ 7: 545[46]
§ 8: 775[22]
§ 9: 186[30 u. 31], 237[40], 375[32], 545[46], 607[6], 732[17]
§ 12: 11[36], 168[24], 237[40], 238[42 u. 43], 374[31], 445[37, 38 u. 39], 732[17], 775[22], 776[23], 816[13 u. 14]
§ 13: 12[37], 237[40], 238[42], 445[37 u. 38]
§ 14: 168[24], 237[41], 776[23]
§ 15: 186[30], 375[32]
§ 16: 148[29]
§ 19: 168[24]
§ 20: 186[30], 374[31], 445[39], 607[6], 732[17]
§ 23: 543[40]
§ 24: 607[6]

1895. Gesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt (R. G. Bl. S. 301).
§ 26: 772[16]
§ 72: 772[16]

1896. 27. Mai. Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs (R. G. Bl. S. 145).
§ 1: 148[29], 239[44], 446[40, 41, 42 u. 43], 545[47], 706[22]
§ 2: 446[41]
§ 3: 106[51]
§ 6: 53[64 u. 65], 168[25], 311[28], 545[47], 749[26]
§ 8: 12[37], 311[27], 375[32 u. 33], 498[40], 776[23]
§ 13: 446[41]
§ 16: 446[41]

" 22. Juni. Börsengesetz. (R. G. Bl. S. 157.)
§ 48: 49[51]
§ 65: 187[32]
§ 68: 187[32]
§§ 71 bis 73: 543[41]

" 6. August. Gesetz betr. die Abänderung der Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 685): 763[53]

" 14. November. Abkommen zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts (R. G. Bl. von 1899 S. 285).
Art. 11: 484[8]

1897. Ges. v. 29. März, s. oben unter 1 Reichsjustizgesetze zu c.

" 9. Mai. Verordnung zur Verhütung des Zusammenstoßens der Schiffe auf See (R. G. Bl. S. 203).
Art. 18, 19, 25: 608[7]

II. Gemeines Recht.

1. Institutionen.

Lib.	Tit.	
4	17	de off. jud. § 2: 399[16]

2. Digesten.

Lib.	Tit.	
4	2	quod met. causa L 18: 146[26]
4	3	de dol. mal. L 15 § 2: 103[46]
4	4	de minorib. L 24 pr.: 287[31]
5	2	de inoff. test. L 31 pr.: 347[40]

Digitized by Google

Lib.	Tit.	
5	3	de hered. pet. L 22: 146[26]
6	1	de R. V. L 3 § 2: 778[25] L 17 pr.: 146[26]
10	1	fin. reg. L 2 pr. § 1, L 4 § 10 § 11: 778[26]
10	2	fam. ercisc. L 3: 265[20]
12	1	de reb. cred. L 23: 146[26], 287[29]
12	6	de cond. ind. L 7: 583[31] L 19 § 1: 583[31] L 44: 583[31] L 65 § 7: 146[26] L 65 § 9: 583[31]
13	6	commodati L 13 § 1: 146[26]
14	3	de inst. act. L 17 § 4: 149[30]
17	2	pro socio L 14, L 17 § 2, L 6 § 5: 447[46] L 57: 108[57]
19	1	de act. empt. L 11 § 2: 346[36] L 30 pr.: 287[29]
19	5	de praescr. verb. et in fact. act. L 25: 583[31]
21	2	evict. L 65: 188[36]
23	3	de J. D. L 72 pr.: 265[20]
26	7	de administr. L 25: 188[36]
34	9	de his quae ut indign. L 9 § 2: 110[63]
39	2	de damn. inf. L 24 § 4, § 12: 109[59]
39	5	de don. L 29 § 2: 110[63]
42	8	quae in fraud. cred. L 10 § 24: 146[26]
43	16	unde vi L 1 § 22: 54[70]
44	7	de O. et A. L 35: 146[26]
45	1	de V. O. L 26: 108[57]
46	1	de fidejuss. L 70 § ult.: 108[57]
47	2	de furt. L 84: 146[26]
49	14	de J. F. L 29 § 1, L 43: 110[63]
50	16	de V. S. L 245: 108[55]

3. Codex.

Lib.	Tit.	
1	14	de leg. L 5: 108[57]
2	3	de pact. L 2 § 26: 265[20] L 6: 108[57]
4	26	quod cum eo L 7 § 1: 150[33]
4	39	de her. vel act. vend. L 2: 265[20]
5	12	de jure dot § 30: 706[24]
5	17	de repud. L 11 § 1: 346[33]
5	24	div. fact. L. ult.: 312[29]
6	35	his quib. ut ind. L 8: 110[63]
7	4	de fideicomm. libert. L 17: 399[16]
8	4	unde vi L 10: 54[70]
8	27	etiam ob chirogr. pec. L. un.: 188[36]
8	40	de fidejuss. L 11: 754[32]
8	41	de fidejuss. L 2: 188[36]
8	56	de revoc. donat L 7, L 10: 583[29]

4. Novellen.

Nov. 1 cap. 1 § 4: 110[63]
Nov. 22 cap. 18: 346[33]
Nov. 117 cap. 7: 265[19], 312[29], 545[48]

5. Corpus Juris Canonici.

c. 6 X de eo qui cogn. consang. 4, 13: 677[16]
cap. 26 in VIo de elect. 1, 6: 240[50]

6. Sachsenspiegel.

I, 31, § 2: 240[47]

III. Rheinisches Recht.

1. Code civil.

Art. 1: 461[38]
" 3: 736[30]
" 172 ff., 177, 178: 405[29]
" 180: 203[67]
" 270: 682[26]
" 373: 66[103]
" 524: 66[104]
" 595: 226[15]
" 676, 677: 407[34]
" 679: 251[30]

Digitized by Google

Art. 681: 251[80]
" 690: 407[34]
" 691: 251[80]
" 692 ff.: 251[80]
" 762: 552[65]
" 778: 462[81]
" 790: 462[81]
" 848: 763[54]
" 908: 552[65]
" 970: 125[106], 173[41], 553[66]
" 972: 763[55]
" 1108, 1109: 506[68]
" 1131: 552[65]
" 1133: 50[55], 552[65]
" 1135: 718[48]
" 1157: 553[66]
" 1184: 718[48 u. 49], 736[31]
" 1252: 188[36]
" 1289 u. 1290: 326[56]
" 1290 ff.: 173[42]
" 1295: 173[42]
" 1315: 125[107], 292[44]
" 1328: 270[31]
" 1372: 327[57]
" 1382 ff.: 125[109], 270[30]
" 1384: 103[46], 125[108 u. 109]
" 1385: 125[109]
" 1429: 226[15]
" 1582 u. 1583: 19[62], 326[56], 462[82]
" 1602: 506[69]
" 1617 ff.: 682[27]
" 1622: 682[27]
" 1638: 407[31]
" 1648: 818[20]
" 1653: 407[32]
" 1690: 173[42], 438[21]
" 1709: 126[110]
" 1719: 718[48 u. 49]
" 1743: 270[31], 786[41]
" 1787: 718[50]
" 1793: 155[43], 407[33], 506[70]
" 1794: 718[50]
" 1886: 616[24]
" 1936: 553[67]
" 1992: 270[30]
" 1996: 616[23]
" 2029: 188[36]
" 2044 ff.: 407[34]
" 2228 ff.: 407[34]
" 2272 u. 2277: 486[13]
" 2277: 616[24]
" 2279: 507[71]

2. Code de procedure.

Art. 61: 378[38]
" 505 ff.: 270[30]
" 541: 616[23]

3. Einzelne Gesetze und Verordnungen.

1790. Gesetz vom 18. und 29. Dezember: 126[110]
III. Dekret vom 16. Fructidor: 125[108]
VII. Gesetz vom 22. Frimaire: 462[82]
1810. Kaiserliches Dekret vom 18. August.
Art. 24, 25 bis 27: 457[77]

4. Badisches Landrecht.

Satz 3: 552[65], 717[46]
" 180: 203[67]
" 231: 717[46], 718[47]
" 272a: 393[6]
" 311: 203[67]
" 312: 552[65]
" 335: 552[65]
" 340: 552[65]
" 342: 552[65]
" 714: 406[70]
" 762: 552[65]
" 908: 552[65]
" 1382: 327[58]
" 1383: 310[26]
" 1384 u. 1385: 544[42]
" 1613: 307[18]
" 1952: 462[83]
" 2154: 271[33]
" 2181: 271[33]

IV. Deutsches Landesrecht.

Preußen.

a) Allgemeines Landrecht.

Einleitung.
§ 12: 111[65], 585[33]
§ 14: 184[26]
§ 23: 447[47]
§§ 23 ff.: 677[18]
§ 27: 28[4]
§ 75: 286[28], 448[48]
§ 378: 169[31]
§ 87: 13[44], 58[81]
§ 93: 709[31]
§ 94: 403[26]
§ 102: 16[51]

Theil Titel
I 1 § 29: 365[7]
" 2 §§ 4, 5: 400[17]
" " § 6: 81[25]
" " § 7: 248[68]
" " § 42: 56[75]
" " § 47: 449[49]
" " §§ 48, 49: 347[41]
" 3 §§ 16 ff.: 192[48]
" " §§ 17 flg.: 450[56]
" " §§ 22, 23: 593[50]
" " § 35: 425[9], 678[10], 773[1]
" 4 § 6: 773[17]

Digitized by Google

Theil	Titel	
I	4	§ 7: 13[44], 425[9], 447[47]
"	"	§ 19: 458[80]
"	"	§§ 21, 22, 26: 365[7]
"	"	§§ 26, 27: 353[53]
"	"	§§ 38, 39: 348[48]
"	"	§ 58: 84[32], 585[34], 756[38]
"	"	§ 65: 352[52], 711[36]
"	"	§§ 65 ff.: 81[25], 190[39], 817[17]
"	"	§§ 71 ff.: 111[66], 190[40], 780[30]
"	"	§ 74: 780[30]
"	"	§ 75: 574[7], 587[37]
"	"	§§ 75—77: 498[45], 708[29]
"	"	§ 77: 169[30], 243[58]
"	"	§ 78: 499[46]
"	"	§§ 81, 82: 498[45], 499[47]
"	"	§ 84: 15[49], 449[50 u. 51]
"	"	§ 85: 242[56]
"	"	§ 89: 243[57], 243[58]
"	"	§ 100: 460[34]
"	"	§ 105: 349[44]
"	"	§§ 105, 109: 118[85]
"	"	§ 108: 84[31]
"	"	§ 137: 447[47]
"	"	§§ 145, 146, 149: 349[48]
"	5	§ 1: 586[35]
"	"	§§ 9 ff.: 353[53]
"	"	§ 40: 9[27]
"	"	§§ 52 fft: 835[25]
"	"	§ 68: 58[31], 773[17]
"	"	§§ 74 ff.: 235[35]
"	"	§ 125: 171[35]
"	"	§§ 127 flg.: 455[68], 681[25]
"	"	§§ 156 ff.: 190[41], 756[37]
"	"	§ 165: 57[77], 190[40], 782[33]
"	"	§§ 165 fft.: 732[19]
"	"	§ 166: 30[7]
"	"	§ 185: 288[33]
"	"	§ 189: 587[36], 781[31]
"	"	§§ 227 ft.: 447[47], 838[37]
"	"	§ 230: 780[30]
"	"	§ 248: 255[1]
"	"	§§ 252 ff.: 81[14]
"	"	§§ 263 ft.: 111[66]
"	"	§ 271: 13[45], 499[47], 546[52], 587[37]
"	"	§ 277: 449[52]
"	"	§§ 284, 285: 588[38]
"	"	§ 285: 546[53], 610[9]
"	"	§§ 285—291: 499[47]
"	"	§ 301: 191[42]
"	"	§ 317: 32[16]
"	"	§§ 317, 320, 287, 351: 15[50]
"	"	§§ 319 ff.: 499[47]
"	"	§ 320: 243[59], 546[53]
"	"	§ 325: 350[46]
"	"	§ 325 fft.: 588[39]
"	"	§§ 326 ff.: 181[22], 587[37]
I	5	§ 327: 244[60]
"	"	§ 330: 449[53], 499[47], 585[33], 835[26]
"	"	§ 332: 450[54]
"	"	§§ 333 ff.: 452[60], 500[52]
"	"	§ 337: 588[40], 589[41]
"	"	§ 338: 589[41]
"	"	§§ 339 ff.: 499[48]
"	"	§ 340: 499[48]
"	"	§§ 343 ff.: 181[22], 376[35]
"	"	§ 348: 191[44]
"	"	§§ 349—351: 112[68], 547[54], 587[36], 836[27]
"	"	§ 361: 351[47]
"	"	§§ 385 ff.: 244[61], 500[49]
"	"	§ 408: 450[55], 550[64]
"	"	§§ 408, 409: 43[40], 244[61]
"	"	§ 411: 307
"	"	§ 415: 352[51]
"	"	§ 424: 60[90], 119[91], 313[34], 708[30]
"	"	§§ 424 ff.: 457[76]
"	6	§§ 8 ff.: 112[69], 169[31], 401[19], 403[26]
"	"	§ 9: 169[27]
"	"	§§ 10 fft.: 64[99], 678[20], 709[31], 733[20 u. 21], 757[38]
"	"	§ 11: 38[29]
"	"	§§ 18 f.: 169[31]
"	"	§§ 24, 25: 58[31]
"	"	§§ 24, 25, 26: 376[34]
"	"	§§ 25, 26: 112[69], 578[20], 589[43], 678[21], 733[20]
"	"	§ 26: 57[80], 58[32], 64[99], 256[8], 343[28 u. 29], 401[18], 590[43 u. 44], 817[18]
"	"	§ 29: 832[16]
"	"	§ 37: 403[26]
"	"	§ 54: 184[26], 312[31], 781[32]
"	"	§§ 56 fft.: 547[59], 678[21]
"	"	§ 119: 757[39]
"	"	§§ 123, 128: 590[44]
"	"	§§ 66, 69: 450[56]
"	"	§ 79: 245[64], 381[44], 404[27], 678[20], 836[28]
"	7	§§ 1, 3, 58: 101[43]
"	"	§§ 1, 3, 6, 51, 59, 71: 265[22]
"	"	§ 10: 394[7]
"	"	§§ 10—15: 401[20]
"	"	§§ 10, 11, 18: 353[53]
"	"	§ 18: 401[20], 590[45]
"	"	§§ 66 fft.: 610[8]
"	"	§§ 70, 71—73: 351[49]
"	"	§ 71: 14[46], 757[40]
"	"	§§ 81, 82: 590[45]
"	"	§ 109: 590[45]
"	"	§§ 146, 147: 377[36], 678[20]
"	"	§ 179: 401[20]
"	"	§§ 189, 190: 589[41]
"	"	§§ 222 ff.: 96[32]
"	"	§ 229: 146[26]
"	8	§ 26: 709[31]
"	"	§ 31: 448[48]

Digitized by Google

Theil	Titel	
I	8	§§ 81, 82: 322[50]
"	"	§ 99: 246[65]
"	"	§ 130: 246[65]
"	"	§§ 141 bis 143: 709[32], 733[22]
"	"	§§ 185 ff.: 31[12]
"	"	§ 187: 761[51]
"	9	§ 98: 679[22]
"	"	§ 221: 503[59]
"	"	§ 332: 82[26]
"	"	§ 362: 352[51]
"	"	§§ 367 fft.: 710[33]
"	"	§§ 384, 385: 451[58]
"	"	§ 406: 150[35]
"	"	§§ 418 f.: 352[51], 451[57]
"	"	§ 423: 500[50]
"	"	§ 424: 451[57]
"	"	§ 427: 451[57]
"	"	§§ 430 f.: 451[57]
"	"	§ 434: 500[50]
"	"	§§ 444 ff., 452: 5[17]
"	"	§§ 494 bis 496: 710[34]
"	"	§ 550: 181[22], 460[34]
"	"	§§ 561, 562: 711[35]
"	"	§ 562: 283[20]
"	"	§ 569: 836[29]
"	"	§§ 570, 571: 236[37]
"	"	§ 578: 440[27]
"	"	§ 579: 401[20]
"	"	§ 585: 818[19]
"	"	§ 603: 733[22]
"	"	§ 620: 401[20]
"	"	§ 660: 58[33]
"	11	§ 2: 499[48]
"	"	§ 12: 758[41]
"	"	§§ 28 ff.: 501[55]
"	"	§ 83: 113[70]
"	"	§ 83 bis 86: 500[51]
"	"	§ 89: 500[51]
"	"	§ 98: 312[52]
"	"	§ 109: 452[59]
"	"	§§ 124, 135: 289[34]
"	"	§ 128: 312[32]
"	"	§§ 128 fft.: 531[1]
"	"	§ 137: 191[44]
"	"	§§ 140—142: 352[51]
"	"	§ 162: 588[40]
"	"	§ 168: 588[40]
"	"	§ 173: 499[48]
"	"	§ 175: 81[22], 151[36], 247[67], 251[78], 378[37], 452[60], 500[52]
"	"	§ 183: 81[22], 247[66 u. 67], 378[37], 452[60], 500[52]
"	"	§§ 183, 184: 313[33]
"	"	§ 188: 835[26]
"	"	§ 206: 265[22]
"	"	§ 221: 836[30]

Theil	Titel	
I	11	§ 222: 13[45]
"	"	§ 230: 288[33], 501[53]
"	"	§ 240: 588[40]
"	"	§§ 258, 259: 265[22]
"	"	§ 263: 266[23]
"	"	§§ 296 ff.: 250[75]
"	"	§§ 316 fl.: 758[42]
"	"	§ 333: 34[31]
"	"	§ 376: 378[38]
"	"	§ 381: 588[38]
"	"	§ 393: 248[68], 378[39]
"	"	§§ 402 ff.: 267[24]
"	"	§§ 402, 407: 13[45]
"	"	§ 407: 115[77]
"	"	§§ 437, 440: 191[45]
"	"	§ 442: 547[56]
"	"	§§ 445 ff.: 451[58]
"	"	§§ 577, 578: 59[34]
"	"	Anh. § 19 zu § 646: 190[40]
"	"	§ 653: 461[35]
"	"	§§ 653, 727, 730: 313[34]
"	"	§ 660: 313[35]
"	"	§§ 727—729, 761: 17[53]
"	"	§ 729: 433[9]
"	"	§§ 866 f.: 289[37]
"	"	§§ 869 ff.: 313[36]
"	"	§ 878: 244[61]
"	"	§§ 920 ff.: 313[36]
"	"	§§ 925 ff.: 181[22], 197[56], 313[36]
"	"	§§ 926, 927: 82[26]
"	"	§ 930: 103[46]
"	"	§§ 943 ff.: 499[47]
"	"	§§ 971 f.: 453[62]
"	"	§ 997: 235[36]
"	"	§ 1037: 378[40]
"	"	§ 1042: 170[32], 453[63]
"	"	§§ 1046 fft.: 782[33]
"	"	§ 1053: 248[68], 782[33]
"	"	§ 1063: 378[40]
"	"	§ 1065: 248[68], 757[40]
"	"	§ 1068: 757[40]
"	"	§ 1090: 453[64]
"	"	§ 1112: 453[64]
"	"	§§ 1113 ff.: 393[5]
"	"	§§ 1169, 1170: 453[64]
"	"	§§ 1169 fft.: 591[46]
"	12	§ 4: 268[27], 401[21]
"	"	§§ 11, 12: 501[54]
"	"	§ 53: 248[69]
"	"	Anh. § 35 zu § 163: 454[65]
"	"	§§ 254, 255: 401[21]
"	"	§ 263: 42[38]
"	"	§§ 264 ff.: 401[21]
"	"	§ 387: 840[40]
"	"	§ 421: 610[10]
"	"	§§ 439, 440: 314[37]

Digitized by Google

Theil	Titel	
I	12	§§ 466 f.: 248[69], 610[10], 710[33]
•	•	§§ 468, 469: 15[48]
•	•	§ 469: 591[46]
•	•	§ 482 ff.: 248[69]
•	•	§§ 519, 520: 711[36]
•	•	§ 556: 352[51], 711[36]
•	•	§ 572: 59[86]
•	•	§§ 611 ff.: 501[54], 708[29]
•	•	§§ 627 f.: 59[87]
•	•	§ 646: 59[86]
•	13	§§ 5 ff.: 593[50]
•	•	§§ 21—25: 151[37]
•	•	§ 22: 97[36]
•	•	§§ 37 ff.: 308[21]
•	•	§§ 57, 58: 593[50]
•	•	§§ 65 fft.: 712[37]
•	•	§ 154: 501[55]
•	•	§§ 217 ff.: 15[49]
•	•	§ 115: 758[42]
•	•	§§ 228—232, 234—237, 249 ff.: 282[18]
•	•	§ 230 fft.: 146[26], 402[25], 759[43]
•	•	§§ 238 ff.: 694[2]
•	•	§ 259: 170[32]
•	•	§ 262: 60[89], 146[26], 402[25], 759[43]
•	•	§ 267: 710[34]
•	•	§§ 268, 269: 504[60]
•	•	§ 274: 60[89]
•	•	§ 279: 832[16]
•	14	§ 10: 757[40]
•	•	§ 24: 454[66]
•	•	§ 110: 502[57]
•	•	§ 136 f.: 192[46]
•	•	§§ 136—138: 591[47]
•	•	§ 204: 60[90]
•	•	§§ 207—212: 15[49]
•	•	§ 258: 60[90]
•	•	§§ 277, 278: 836[30]
•	•	§§ 331, 332: 46[45]
•	•	§ 338: 115[77]
•	15	§ 1: 353[58]
•	•	§ 10: 352[51]
•	•	§§ 11, 14, 15: 678[30]
•	•	§§ 17 ff.: 352[53]
•	•	§ 26: 352[53]
•	16	§ 10: 403[25]
•	•	§ 31 ff.: 119[91]
•	•	§ 43 ff.: 115[77], 355[60]
•	•	§ 46: 115[76], 282[18], 783[36]
•	•	§§ 46—48: 355[60], 547[55]
•	•	§ 66: 759[44]
•	•	§ 149: 402[25]
•	•	§§ 172, 173: 592[48]
•	•	§§ 186, 187: 355[60]
•	•	§ 206: 592[48]
•	•	§ 207: 402[25]
•	•	§ 242: 191[45]

Theil	Titel	
I	16	§ 259: 289[37]
•	•	§§ 300 fft.: 783[34]
•	•	§ 313: 783[35]
•	•	§ 343: 192[47]
•	•	§§ 343, 344: 381[44]
•	•	§ 379: 112[67]
•	•	§ 383: 449[53]
•	•	§ 417: 116[78]
•	•	§ 476: 172[39], 268[27]
•	•	§ 481: 268[27]
•	•	Anh. § 52 zu § 484: 172[39]
•	•	§§ 500, 503: 539[26]
•	17	§§ 1—114: 152[39]
•	•	§§ 10 ff.: 502[56], 610[11], 611[12]
•	•	§§ 44, 45: 152[39]
•	•	§ 54: 152[39]
•	•	§ 83: 839[39]
•	•	§§ 115, 123: 839[39]
•	•	§ 127: 539[26]
•	•	§§ 127 fft.: 783[36]
•	•	§ 169: 170[32]
•	•	§§ 170, 171: 152[39], 170[32], 170[33]
•	•	§§ 210, 214, 227, 231 ff.: 152[39]
•	•	§ 269: 313[36]
•	•	§ 278 fft.: 758[42]
•	•	§§ 291 ff.: 313[36]
•	19	§ 3: 402[22]
•	20	§§ 12, 13: 679[23]
•	•	§§ 15, 16, 72: 61[92]
•	•	§ 150: 502[57]
•	•	§ 433: 120[94]
•	•	§§ 441, 442: 404[27]
•	•	§ 536: 546[52]
•	•	§ 596: 758[42]
•	21	§§ 47, 70, 87: 503[59]
•	•	§§ 80 f.: 454[67]
•	•	§§ 245 ff.: 315[38]
•	•	§§ 258 fft.: 611[13]
•	•	§ 259: 402[22]
•	•	§ 272: 192[48]
•	•	§ 291: 192[48]
•	•	§§ 325, 326: 759[45]
•	•	§§ 350, 351: 713[39]
•	•	§§ 363 ff.: 116[79]
•	•	§§ 422 ff., 429, 430: 15[50]
•	22	§ 3: 455[69]
•	•	§§ 3 ff.: 459[52]
•	•	§ 8: 759[46]
•	•	§§ 13 ff.: 379[41], 380[42], 547[56 u. 57]
•	•	§ 14: 590[45]
•	•	§§ 33, 37: 116[80]
•	•	§ 43: 547[58]
•	•	§ 71: 759[46]
•	•	§ 243: 679[22]
II	1	§§ 30—33, 34 Anh. § 65: 611[14]
•	•	§§ 39—41: 784[37]

Digitized by Google

Theil	Titel	
II	1	§ 45: 16[51]
.	.	§§ 173 ff.: 180[17]
.	.	§ 184: 538[23]
.	.	§ 185: 503[58]
.	.	§§ 198, 199: 17[58], 315[39]
.	.	§§ 211, 219, 220: 16[52]
.	.	§ 221: 17[53]
.	.	§ 231: 503[59]
.	.	§§ 233, 243 f.: 381[44]
.	.	§ 255: 192[49], 492[27]
.	.	§ 363: 402[24]
.	.	§§ 377 ff.: 365[6], 366[12]
.	.	§§ 381—383: 612[16]
.	.	§§ 387, 388: 365[6], 366[12]
.	.	§ 422: 782[33]
.	.	§ 440: 59[37]
.	.	§§ 485 ff.: 59[37]
.	.	§§ 492—494: 59[37]
.	.	§ 549: 612[17]
.	.	§§ 670, 671: 249[71]
.	.	§§ 670, 672, 673, 674—676: 269[28], 837[31]
.	.	§§ 675, 676: 17[54]
.	.	§ 677: 592[49]
.	.	§ 687: 62[24], 503[58]
.	.	§ 699: 17[55], 317[43], 380[43], 592[49], 699[32]
.	.	§ 700: 193[50], 317[43], 455[70], 733[23]
.	.	§ 701: 837[32]
.	.	§ 702: 17[55], 592[49]
.	.	§ 711: 315[40], 837[33]
.	.	§§ 712, 713: 837[33]
.	.	§§ 716 ffl., 718a, 718b: 784[38]
.	.	§ 718: 784[37]
.	.	§ 719: 317[42 u. 43], 837[32]
.	.	§§ 720, 721: 249[71]
.	.	§ 724: 455[71]
.	.	§ 745: 317[43]
.	.	§ 747: 180[17]
.	.	§§ 748, 749: 317[43]
.	.	§§ 766, 769: 612[17]
.	.	§ 785: 612[17]
.	.	§ 799: 249[72]
.	.	§§ 994, 996: 16[51], 18[56]
.	2	§§ 62 ffl.: 612[18]
.	.	§§ 62, 74, 93: 18[57]
.	.	§§ 64, 65: 193[51], 504[60], 838[34 u. 35]
.	.	§§ 65, 70, 74: 504[61]
.	.	§ 70: 62[24]
.	.	§ 92: 63[25], 153[40]
.	.	§ 98: 504[61]
.	.	§ 129: 504[61]
.	.	§§ 140 ffl.: 547[59]
.	.	§§ 212a, 212b: 63[26]
.	.	§§ 251—254: 193[51], 838[34]
.	.	§§ 304 f., 327 f.: 118[33]
.	.	§ 328: 353[55], 591[46]
.	.	§ 379: 353[56]

Theil	Titel	
II	2	§ 380: 353[56]
.	.	§ 412: 16[51]
.	.	§§ 419 ff.: 353[56]
.	.	§ 431: 353[56]
.	.	§ 432: 393[5]
.	.	§ 596: 612[15]
.	3	§§ 14, 17—20: 193[51], 838[34]
.	4	§§ 48, 59: 548[60]
.	.	§ 55: 548[60]
.	.	§§ 134 ffl.: 612[15]
.	5	§ 177: 354[57]
.	6	§ 57: 216
.	.	§§ 147 bis 176, § 171: 550[64]
.	.	§ 192: 461[80]
.	7	§ 53: 321[49]
.	10	§§ 68 ff.: 117[31]
.	.	§§ 70 ff.: 504[62]
.	.	§ 85: 63[27]
.	.	§§ 88, 89: 38[29], 63[27], 79[20], 79[21], 270[30], 321[49], 593[50], 593[51]
.	.	§ 91: 79[20], 79[21], 593[52]
.	11	§§ 102, 104, 523: 456[73]
.	.	§ 564: 195[52]
.	.	§ 568: 319[46]
.	.	§§ 569—574: 319[46]
.	.	§ 584: 319[46]
.	.	§ 659: 595[56]
.	.	§ 710: 760[47]
.	.	§ 720 ff.: 319[46]
.	.	§ 728: 319[46]
.	.	§ 731: 81[22], 171[34]
.	.	§§ 772 ffl.: 613[19]
.	.	§ 937: 613[19]
.	13	§§ 7, 16: 402[25]
.	14	§§ 21 ff.: 354[58], 760[48]
.	15	§§ 1 ff.: 354[58], 381[45]
.	.	§§ 9, 10, 11, 12: 354[58]
.	.	§ 38: 459[38], 760[48]
.	.	§ 46: 549[63]
.	.	§ 66: 448[48]
.	.	§ 243: 504[63]
.	.	§ 246: 246[65]
.	16	§ 113: 836[28]
.	17	§ 10: 290[40]
.	20	§§ 1256 ff., 1325 ff.: 383[47]

b) Allgemeine Gerichtsordnung.

Theil	Titel	
I	1	§ 23: 365[6]
.	2	§§ 10 ff., § 16: 28[4]
.	5	§ 4 Nr. 8: 457[76]
.	22	§ 28: 118[33], 153[41]
.	.	§ 29 Nr. 3: 500[50]
.	.	§ 29 Nr. 10: 118[33], 153[41]
.	24	§ 108: 436[19]
.	.	Anh. § 163, Anh. §§ 160 ff.: 436[19]

Digitized by Google

Theil Titel

I 29 § 12: 280[13]
" 46 §§ 7, 10: 500[50]
" " § 14: 171[35]
II 2 § 43: 79[21]
" 5 § 40: 451[57]
III 7 § 48: 79[21]

c) Einzelne Gesetze und Verordnungen.

1770. 9. Juli. Schlesisches Landschafts-Reglement: 533[6]

1783. 20. Dezember. Hypothekenordnung.
Titel I § 48: 839[38]

1801. 11. Oktober. Revidirte Apothekerordnung.
Titel I § 21 f.: 496[37]

1808. 26. Dezember. Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-Polizei- und Finanzbehörden (G. S. S. 464).
§§ 35 u. 36: 320[47]

1811. 15. November. Gesetz wegen des Wasserstauens bei Mühlen und Verschaffung der Vorfluth (G. S. S. 352): 504[63]
§§ 15 ff.: 61[91]

1815. 30. April. Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialbehörden (G. S. S. 85).
§ 9: 113[72]

1817. 25. Juni. Verordnung betr. die Organisation der Generalkommissionen. (G. S. S. 161).
§ 104: 18[59]

" 23. Oktober. Regierungsinstruktion. (G. S. S. 248).
§ 5: 113[73]
§ 18: 461[88]

1820. 30. Dezember. Verordnung über die anderweitige Organisation der Gendarmerie (G. S. 1821 S. 1).
§§ 2, 9, 11: 436[19]

1822. 7. März. Stempelsteuergesetz (G. S. S. 57).
§ 5 f.: 198[58]
§ 22: 196[55]
§ 43: 118[84]
Tarif-Position: Fideikommiß-Stiftungen 548[60]

1825. 31. Dezember. Kabinetsordre betreffend die Organisation der Provinzialverwaltungsbehörden (G. S. 1826 S. 5): 113[73]

1832. 14. April. Kabinetsorder wegen Abänderung der Bestimmungen im § 5 lit a u. b des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 (G. S. S. 137): 251[78 u. 79]

1837. 8. Mai. Gesetz über die persönliche Fähigkeit und Ausübung der Rechte der Standschaft, der Gerichtsbarkeit und des Patronats (G. S. S. 99).
§ 6: 383[47]

" 11. Juni. Gesetz zum Schutze des Eigenthums an Werken der Wissenschaft und Kunst ꝛc. (G. S. S. 168).
§ 27: 235[36]

1838. Gesetz wegen Einführung kürzerer Verjährungsfristen (G. S. S. 249).
§ 2 Nr. 3 u. Nr. 5: 199[60]

1838. 3. November. Gesetz über die Eisenbahnunternehmungen (G. S. S. 505).
§ 14: 64[98]
§ 24: 64[99]
§ 25: 184[26], 577[18]
§§ 31, 32 Nr. 2: 9[27]

1840. 15. Februar. Gesetz, die Familienfideikommisse u. s. w. betreffend (G. S. S. 25).
§ 1: 548[60]

" 18. Juni. Gesetz über die Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben (G. S. S. 140).
§§ 5, 10, 16, 17: 321[49]

1842. 11. Mai. Gesetz, betr. die Zulässigkeit des Rechtswegs in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen (G. S. S. 192).
§ 5: 459[83], 505[66]

1843. 28. Februar. Gesetz über die Benutzung der Privatflüsse (G. S. S. 41).
§ 1: 246[65]
§ 13: 504[62]
§ 16: 384[48], 504[63]

1845. 11. Juli. Gesetz über das Verfahren bei Aufnahme von Notariats-Instrumenten (G. S. S. 487).
§§ 10—15: 199[61]
§§ 14 Nr. 3, 41, 42: 199[61]

" 18. Juli. Kabinetsordre in Betreff der Stempelsteuer für die Errichtung von Fideikommiß- und Familienstiftungen (G. S. S. 506): 548[60]

1848. 28. Januar. Gesetz über das Deichwesen (G. S. S. 54).
§ 17: 734[24]

" 31. Oktober. Gesetz betreffend die Aufhebung des Jagdrechtes auf fremdem Grund und Boden und die Ausübung der Jagd (G. S. S. 343).
§§ 1 ff., § 4, 5: 403[26]

1850. 31. Januar. Verfassungsurkunde (G. S. S. 17).
Art. 9: 286[28]
Art. 62: 550[64]

" 2. März. Gesetz betr. die Ablösung der Reallasten und die Regulirung der gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse (G. S. S. 77).
§ 91: 838[57]

" 7. März. Jagdpolizeigesetz (G. S. S. 165).
§§ 2, 4 ffl., 10: 403[26]
§§ 5, 6: 456[72]
§ 8: 403[26]
§ 12: 203[68]

" 11. März. Ges. über die Polizeiverwaltung (G. S. S. 265).
§§ 2 u. 3: 614[20]
§ 4: 269[29]
§§ 5, 6: 322[50]
§§ 8, 9: 322[50]

1851. 14. April. Gesetz über die Einführung des Strafgesetzbuches für die preußischen Staaten (G. S. S. 93).
Art. XII § 1: 616[24]

" 14. April. Strafgesetzbuch (G. S. S. 101).
§§ 11, 12, 22, 241 ffl.: 383[47]

Digitized by Google

1851. 12. Mai. Gesetz, betr. die Verhältnisse der Mitbetheiligten eines Bergwerks (G. S. S. 265).
§§ 1, 2, 4, 7: 614[21]

1852. 21. Juli. Gesetz, betr. die Disziplinarvergehen der nicht richterlichen Beamten (G. S. S. 465).
§ 83: 550[64]

1853. 30. Mai. Städteordnung (G. S. S. 261).
§§ 35 ffl.: 172[38]
§ 56 Nr. 6: 84[33], 84[35], 585[34], Nr. 8: 714[41]
§ 59: 172[38]
§ 62: 320[47]
§ 65: 52[68]

1854. 10. Juni. Gesetz, betr. die Deklaration der Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850 in Bezug auf die Rechte der mittelbar gewordenen deutschen Reichsfürsten und Grafen (G. S. S. 363): 716[42]

1855. 8. Mai. Konkursordnung (G. S. S. 317).
§ 24: 371[23]
§ 49: 839[38]

1856. 19. März. Städteordnung für die Provinz Westfalen (G. S. S. 237).
§ 65: 52[68]

1861. 21. Mai. Ges. betr. die Einführung einer allgemeinen Gebäudesteuer (G. S. S. 317).
§ 22: 321[49]

" 21. Mai. Gesetz betr. die anderweite Regelung der Grundsteuer (G. S. S. 253).
§ 4 b: 716[42]

" 24. Mai. Gesetz, betr. die Erweiterung des Rechtsweges (G. S. S. 241).
§§ 1 ffl.: 760[49]
§ 5: 456[73]
§ 6: 457[77]
§§ 11, 12: 460[84]
§ 41: 460[84]

1862. 17. Juli. Allerh. Erlaß betreff. die Klassifikation der — — — Militärpersonen (G. S. S. 224): 436[19]
§ 54: 615[22]

1865. 24. Juni. Allgemeines Berggesetz (G. S. S. 705).
§§ 1, 3, 4, 11: 65[100]
§§ 99, 100, 111—113, 114, 226, 230: 614[21]
§ 101: 457[76]
§ 102: 457[76]
§§ 137 ffl.: 119[89]
§ 142: 119[89]
§ 148: 549[63], 836[28]
§§ 196 ffl.: 65[100]

1869. 3. Mai. Gesetz, betr. einen Zusatz zu § 24 des Gesetzes über die Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838 (G. S. S. 665): 184[26]

1872. 9. März. Gesetz, betr. die den Medizinalbeamten ꝛc. zu gewährenden Vergütungen (G. S. S. 265).
§ 1: 119[90]

" 27. März. Pensionsgesetz (G. S. S. 268).
§ 1: 457[77]
§ 2: 324[51]
§ 4: 436[19]
§ 10: 458[78]
§ 14: 442[29]
§ 14 Nr. 4: 457[77]
§ 26: 436[19]
§ 27: 442[29]

1872. 5. Mai. Gesetz über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke ꝛc. (G. S. S. 433).
§ 1: 680[24]
§ 4: 120[94]
§ 9: 353[53], 458[79], 835[25]
§ 10: 119[91], 250[75], 680[25]
§ 11: 458[80]
§ 12: 547[57]
§ 15: 120[94]
§ 17: 120[93 u. 94]
§ 25: 120[93]
§ 30: 679[23]
§ 31: 503[59]
§ 34: 120[93]
§ 38: 13[45], 505[64]
§ 41: 243[57], 244[60], 324[52 u 53], 356[61]
§ 50: 280[13], 404[27]
§§ 63 ff.: 172[39]

" 5. Mai. Grundbuchordnung (G. S. S. 446).
§ 11: 839[38]
§ 19: 41[37]
§ 36: 582[27]
§ 49: 292[43]

1873. 27. Mai. Gesetz, betr. das Grundbuchwesen und die Verpfändung von Seeschiffen in der Provinz Schleswig-Holstein (G. S. S. 241).
§ 26: 325[54]

" 28. Mai. Gesetz über das Grundbuchwesen der Provinz Hannover (G. S. S. 253).
§ 49: 325[54]

1874. 11. Juni. Gesetz über die Enteignung von Grundeigenthum (G. S. S. 221).
§§ 6, 7: 761[51]
§ 8: 20[65 u. 66], 122[98], 122[100], 173[40], 356[62], 717[43 u. 44], 761[51]
§ 9: 761[51]
§§ 11, 29: 122[98]
§ 16: 384[49]
§§ 29, 30: 250[76]
§ 31: 122[97]
§ 34: 251[77]
§ 36: 250[76]
§ 37: 251[77]
§ 45: 122[98], 251[77]
§ 46: 384[49]

1875. 20. Juni. Gesetz über die Vermögensverwaltung in den katholischen Kirchengemeinden (G. S. S. 241).
§ 8, §§ 47 bis 55, 59: 595[56]

" 29. Juni. Provinzialordnung für die Provinzen Ost- und Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien

Digitized by Google

und Sachsen in der Fassung vom 22. März 1881 (G. S. von 1881 S. 234).
§ 94: 84[33]

1875. 2. Juli. Gesetz, betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen u. s. w. (G. S. S. 561).
§§ 1, 2, 7, 14: 786[40]
§ 11: 279[11], 384[49]
§ 12: 123[101]
§§ 13, 14: 31[18], 123[101], 384[49]
§ 15: 251[78]

" 5. Juli. Vormundschaftsordnung (G. S. S. 431).
§§ 2, 8: 63[95]
§§ 87, 90: 239[46]
§ 88: 594[55]
§ 90: 735[27]

" 12. Juli. Gesetz, betr. die Geschäftsfähigkeit der Minderjährigen (G. S. S. 518).
§ 2: 365[7]

1878. 24. April. Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz (G. S. S. 230).
§ 24: 532[3]
§ 39: 38[29], 575[9]
§ 82: 402[25]

1879. 6. März. Ausführungsgesetz zur deutschen Konkursordnung (G. S. S. 109).
§ 5: 143[16]
§ 18: 325[54]

" 14. März. Hinterlegungsordnung (G. S. S. 249).
§ 38: 63[97]

" 1. April. Gesetz, betr. die Bildung von Wassergenossenschaften (G. S. S. 297).
§ 52: 151[36]

" 24. Juli. Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher (J. M. Bl. S. 206).
§§ 47, 48: 394[7]

" 1. August. Verordnung, betr. die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden (G. S. S. 573).
§ 17: 505[66]
§ 21: 391[1], 505[66]

" 7. Sept. Verordnung, betr. das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen (G. S. S. 591).
290[40]

1880. 18. Februar. Gesetz, betr. das Verfahren in Auseinandersetzungsangelegenheiten (G. S. S. 59).
§ 70: 459[81]
§§ 93, 104: 195[53]

1881. 23. September. Circularverfügung des Finanzministers (Publ. S. 280) 762[52]

1883. 13. Juli. Gesetz, betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen (G. S. S. 131).
§ 1: 325[54]
§ 5: 594[54]
§§ 16 bis 18: 458[80]
§ 28: 505[65], 839[38]
§ 53: 120[95 u. 96]
§§ 54 bis 56: 121[96]
§ 57: 121[96], 324[53]
§ 59: 120[95]
§ 115: 200[63], 324[53]
§§ 180, 185: 839[39]

1883. 30. Juli. Ges. über die allgemeine Landesverwaltung (G. S. S. 195).
§ 7: 459[82]
§ 136: 290[40]

" 1. August. Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden (G. S. S. 237).
§ 34: 459[82], 505[66]
§ 49: 461[88]
§ 56: 20[67]
§ 66: 459[83]

" 20. August. Ges. betr. die Befugnisse der Strombauverwaltung u. s. w. (G. S. S. 333).
§§ 5, 13: 117[83]

1884. 31. Mai. Ges. betr. Abänderung des § 13 des Ges. vom 20. August 1883 u. s. w. (G. S. S. 303): 117[83]

" 6. Juni. Ges. betr. die Stempelsteuer für Kauf- und Lieferungsverträge im kaufmännischen Verkehre und für Werkverdingungsverträge (G. S. S. 279).
§ 2: 198[58]

1885. 6. Juli. Ges. betr. die Pensionirung der Lehrer und Lehrerinnen an den öffentlichen Volksschulen (G. S. S. 298).
§ 18: 402[24]

1886. 26. März. Ges. betr. die anderweite Feststellung des Geschäftsberichtes mehrerer kommunalständischer Anstalten in der Provinz Hessen-Nassau (G. S. S. 53): 834[23]

1887. 18. Juni. Ges. betr. die Fürsorge für Beamten in Folge von Betriebsunfällen (G. S. S. 282): 579[23]

1889. 15. Juli. Kirchengesetz betreffend die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Geistlichen (G. S. S. 139).
§ 9: 201[64]

1890. 15. Juli. Ges. enthaltend Bestimmungen über das Notariat u. s. w. (G. S. S. 229): 199[61]

1891. 19. Mai. Ges. betr. Abänderung des Erbschaftssteuergesetzes (G. S. S. 72) (und 24. Mai Bekanntmachung betr. die abgeänderte Fassung des Erbschaftssteuergesetzes G. S. S. 78).
§ 1: 840[40]
§ 4: 735[28]
§ 8: 786[39]
§§ 15, 16, 17: 840[40]
§ 27 Abs. 2: 119[87]
§ 42: 460[84]
Tarif. Allgemeine Vorschriften.
C e: 292[42], 548[61]

" 24. Juni. Einkommensteuergesetz (G. S. S. 175).
§ 34: 320[49]
§§ 71, 73: 326[55]

Digitized by Google

1891. 3. Juli. Landgemeinde-Ordnung (G. S. S. 233).
§ 9: 459[82]
§ 71: 459[82]
- 11. Juli. Wegeordnung für die Provinz Sachsen (G. S. S. 316).
§ 1: 20[67]

1892. 30. März. Gesetz zur Ergänzung der Gesetze, betr. das Ruhegehalt der emeritirten Geistlichen u. s. w. (G. S. S. 35) und Kirchengesetz vom 16. März 1892 (G. S. S. 37).
Art. II § 20: 201[64]
- 20. April. Gesetz, betr. die Kosten der Königlichen Polizeiverwaltungen in Stadtgemeinden (G. S. S. 87): 123[102]
§ 4: 405[28]
- 21. Juli. Gesetz, betr. die Besetzung der Subaltern- und Unterbeamtenstellen in der Verwaltung der Kommunalverbände mit Militäranwärtern (G. S. S. 214).
§ 15: 201[65], 269[29], 735[29]
- 17. August. Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen (G. S. S. 225).
§ 1 Abs. 2, § 2: 169[27]
§ 22: 169[27]

1893. 14. Juli. Gesetz wegen Aufhebung direkter Staatssteuern (G. S. S. 119).
§ 2: 461[87]
§§ 4 u. 11: 384[50]
§ 22: 716[42]

1894. 26. Februar. Zusatzbestimmungen zu der Abänderung vom 26. August 1885 des Reglements für die öffentlich anzustellenden Land- (Feld-)messer (G. S. S. 18): 124[104]
- 30. Juni. Gesetz über die Landwirthschaftskammern (G. S. S. 126).
§§ 1, 2, 3, 20: 550[64]

1895. 31. Juli. Stempelsteuergesetz (G. S. S. 413).
§ 1 Abs. 1: 717[45]
§ 1 Abs. 3: 154[42], 171[37]
§ 2: 82[26]
§ 3: 84[31], 291[41], 461[85]
§ 3 Nr. 2: 118[86]
§ 10: 19[61], 199[59], 461[86], 506[67]
§ 13d: 196[55]
§ 16: 82[26]
§ 34 Abs. 2: 196[55]
§§ 34, 35: 118[84]
Tarif.
Pos. 2: 171[36]
- 8: 320[48]
- 32: 19[60], 81[25], 250[74]
- 22: 763[53]
- 25c: 596[57]
- 32 Nr. 3: 83[28], 236[38], 249[75], 263[17], 382[46], 426[10 u. 11]
- 36: 428[12]
- 48a: 81[23], 81[25]
Pos. 58 II: 549[62]
- 59b: 171[36]
- 67: 428[12]
- 70: 717[45]
- 70c: 171[37]
- 73: 82[27], 291[4]
- 75: 82[26]

d) Einzelne Provinzen, Gesetze und Verordnungen aus der Zeit vor ihrer Vereinigung mit Preußen.

1240, 1590. Jütisch Low: 169[29]
1713. 13. Januar. Verordnung zur Grundlegung eines im Herzogthum Hinterpommern und Fürstenthum Cammin in denen synodis anzurichtenden Fisci vidualis: 161[4]
1808. 15./17. März. Nassauisches Edikt: 834[23]
1850. 8. November. Bürgerliche Prozeßordnung für Hannover.
§ 558: 325[54]
1864. 9. Oktober. Hannoversche Kirchenvorstands- und Synodalordnung: 108[56]
- 14. Dezember. Pfandrechtsgesetz für Hannover: 325[54]

Sachsen.

1835. 28. Januar. Gesetz über Kompetenzverhältnisse zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden: 363[1]
1863. 2. Januar. Bürgerliches Gesetzbuch.
§ 853: 241[53]
§ 1259: 677[18]
1876. 13. November. Erbschaftssteuergesetz.
Art. 2: 535[18]

Baden.

1807. 15. Juli. Eheordnung: 203[67]
1808. 4. Juni. VI. Konstitutions-Edikt.
§ 20: 552[65]
1851. 21. Februar. Gesetz über Erbrecht und Ernährung unehelicher Kinder.
§ 1: 552[65]
1890. 2. Januar. Gerichtskostenordnung.
§ 55: 541[88]

Elsaß-Lothringen.

1880. 30. April. Gesetz über die Zwangsvollstreckung und das unbewegliche Vermögen ꝛc. (Gesetzbl. S. 93): 271[33]

Hessen.

1879. 4. Juni. Ausführungsgesetz zur C. P. O. und R. K. O. Art. 121, 123: 226[15]
- 5. Juni. Gesetz, das Verfahren in Sachen der nicht streitigen Gerichtsbarkeit betreffend: 142[13]

Sachsen-Koburg-Gotha.

1858. 15. Juni. Gesetz die Errichtung einer Erbschaftssteuer betreffend: 535[12]

Digitized by Google

Anhalt.

1875. 30. April. Berggesetz: 615[22]

Braunschweig.

1878. 8. März. Gesetz, betr. den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke.
§ 35: 581[25]

8. März. Grundbuchordnung.
§ 10: 582[27]

1879. 10. Juli. Gesetz die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betreffend und Gesetz vom 9. November 1892
§§ 8, 29, 70: 581[25], 582[26]

Bremen.

1821. 29. Oktober. Verordnung in Betreff seewärts einkommender Güter und Schiffe: 47[48]
Gesetz, die Löschung der Seeschiffe betreffend, vom 12. Februar 1866, 6. Mai 1877, 20. November 1879: 47[48]

1879. 25. Juni. Gesetz, betr. die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden über die Zulässigkeit des Rechtsweges (Gesetzbl. S. 216): 391[1]

Hamburg.

1605. Hamburger Statuten.
Theil III Titel 3 Art. 8, Art. 4, 67: 109[58]

1868. 4. Dezember. Gesetz über Grundeigenthum und Hypotheken (G. S. S. 88).
§§ 2, 5, 19, 22, 24: 187[34]
§§ 33, 34: 371[23]

V. **Ausländisches Recht.**

Oesterreich.

1895. 1. August. Gesetz betreffend die Ausübung der Gerichtsbarkeit (R. G. Bl. S. 333).
§ 88: 138[2]

Italien.

Codice di procedura civile.
Art. 941: 815[8]

Rußland.

Gesetzeskodex
Art. 1238 Band 10 Thl. I: 227[16]
Handelsgesetz
Art. 571: 227[16]

Digitized by Google

Digitized by Google

Inhalts-Uebersicht

der

in der Juristischen Wochenschrift für 1899

mitgetheilten

Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

A. Sachregister.

Abbildungen
unzüchtige 418[9]

Ablehnung
eines Richters nur vor Verlesung des Eröffnungsbeschlusses 473[1]

Abtreibung
Nothstand bei derselben 788[3]

Alter
Eventualdolus bezüglich desselben bei Sittlichkeitsverbr. 418[8]

Angaben
unrichtige bei Verleitung zur Auswanderung 790[5]

Angetrunkenheit
kann das Bewußtsein der Ehrverletzung aufheben 476[11], 788[2]

Anschuldigung s. falsche Anschuldigung

Arbeitgeber- und **-nehmer** s. Quittungskarten

Anfzug
öffentlicher 480[6]

Ausdruck Roheit desselben s. Beschimpfung 791[6]

Auswanderung
Verleitung dazu 790[5]

Bankerutt
Kausalzusammenhang der unordentlichen Buchführung mit der mangelnden Vermögensübersicht zur Zeit der Konkurseröffnung 664[8]
Nichterneuerung untergegangener Handelsbücher 804[1]
s. a. Gläubigerbegünstigung

Befangenheit s. Ablehnung

Begünstigung
durch falsche Zeugenaussage 795[10] s. a. Gläubigerbegünstigung

Beihülfe s. Gläubigerbegünstigung

Beleidigung
von Einzelpersonen unter Collektivbezeichnung, eines Personenkreises 419[10], 420[11]
von Stadträthen und Stadtverordnetenversammlungen 661[5]
Uebertreibung einer erweislich wahren Thatsache 660[3]
S. a. Wahrnehmung berechtigter Interessen

Belehrung s. Zeugnißverweigerungsrecht

Bertillon'sche Messungen 788[4]

Beschimpfung
einer Religionsgesellschaft
kann durch Beleidigung des Stifters erfolgen. Roheit des Ausdruckes 791[6]

Beschuldigter s. Zeugnißverweigerungsrecht

Besitz s. Sprengstoffgesetz

Betrug
Causalzusammenhang. Vermögensbeschädigung 471[24]
Wechselzeichnung eines Zahlungsunfähigen 796[11]

„Betrügerei"
ist sachlicher Vorwurf, nicht beleidigende Form

Bewegliche Sache s. Elektrizität 793[9]

Bewirkung
falscher Beurkundung (Einträge auf Quittungskarten) 472[26]

Brunnenmacher s. Sprengstoffgesetz

Buße
bei Raufhandel 469[20]

Civilklage s. Erpressung

Diebstahl s. Elektrizität

Dolus
Angetrunkenheit bei Beleidigung 788[2]
Eventualdolus bezüglich des Alters bei Sittlichkeitsverbrechen 418[8]

Digitized by Google

Majestätsbeleidigung 415[3]
Nöthigung 469[21]
Sachbeschädigung 414[2]
Urkundenfälschung (Gebrauch eines angenommenen Namens) 797[14]

Drohung s. Nöthigung
Dynamit s. Sprengstoff
Eigenthumserwerb
an Postanweisungsbeträgen 470[23]
Einträge s. Quittungskarten
Einzelhandlung s. fortges. Verbrechen
Einziehung
durch Hausfriedensbruch erlangter photogr. Platten 787[1]
Elektrizität
Diebstahl, Sachbeschädigung 793[9]
Entlastungsbeweis s. Revisionsgrund
Entweichenlassen
von Gefangenen fahrlässig 663[7]
Entziehung s. Elektrizität 793[9]
Erpressung
Versuch durch Klagandrohung 470[23]
Fabrik
Begriff derselben 477[1]
Falscheid
Kann nur angenommen werden bei Nichtbeachtung konkreter Anhaltspunkte für das Gedächtniß 416[5], 417[6]
Fahrlässige Genehmigung eines der Aussage nicht entsprechenden Protokolls 659[1]
Fahrlässigkeit
bei Falscheid 659[1]
bei Körperverletzung 662[6]
bei Tödtung 421[16], 422[17], 422[18], 422[19], 662[6]
bei Nachbildung eines Musters 478[2]
Kausalzusammenhang 422[18], 662[6]
Anweisung, Aufsicht 662[6]
Vermeidbarkeit 421[16], 663[6]
Vorhersehbarkeit 417[6], 422[17, 19], 663[7]
Konkurrirende Verschuldung 422[17]
Unterlassung oder positive Handlung 422[19]
Falsche Anschuldigung
Innehaltung des Verfahrens 417[7]
Durch Privatklage wegen wahrer Behauptung einer strafbaren Handlung. Verbindung des Verfahrens wegen dieser und der f. Ansch. 417[7]
Firma
Veränderung derselben als Beiseiteschaffen von Vermögen 473[27]
Fiskus
Benachtheiligung durch Umdatirung einer stempelpflichtigen Urkunde 797[13]
Fortgesetztes Verbrechen
Freispruch schließt spätere Verfolgung einer Einzelhandlung aus 669[9]
Rechtskräftige Verurtheilung wegen einer Einzelhandlung schließt spätere Beurtheilung derselben als Glied eines fortgesetzten Verbrechens aus 668[5] 803[7]
Fortschaffen s. Gläubigerbegünstigung
Gesetz
Fehlerhafte Publikation 480[5]
Geschäftsmäßigkeit
bei Verleitung zur Auswanderung 790[5]
Geständniß
Beweisaufnahme darüber s. Verlesung
Gläubigerbegünstigung bei Bankerutt
Beihülfe dazu liegt nicht schon im Erwerbe der an Zahlungsstatt überlassenen Waaren und ebensowenig in der Verfügung darüber 664[9]
Handelsbücher
Nichterneuerung untergegangener 804[1]
Hauptverhandlung s. Revisionsinstanz
Herbeigeschaffte Beweismittel
Hund
Tödtung eines revierenden 414[2]
Hülfsrichter s. Stellvertretung
Industrie s. Nachbildung
Innehaltung des Verfahrens s. falsche Anschuldigung
Interessen s. Wahrnehmung
Jagdhüter
Berechtigung zum Tödten revierender Hunde 414[2]
Kaiserhoch
Sitzenbleiben dabei 415[3]
Kausalität
Betrug 471[24]
Bankerutt 664[8]
Fahrlässige Tödtung 422[15] 662[6]
Klagerhebung s. Erpressung
Kombinirtes s. Waarenzeichen
Kommissarische
Vernehmung des Angeklagten s. Verlesung
Konkurrenz
der Strafthaten gehört zur Schuldfrage 800[3], 803[7]
Körperliche
Mißhandlung durch Verursachung eines Schrecks 792[8]
Körperverletzung
Fahrlässigkeit 662[6]
Kundenwechsel s. Wechsel
Kunstwerk s. Nachbildung
Kuppelei
Verkehr zwischen Verlobten 660[2]
Landgerichtspräsident s. Stellvertretung
Licenz s. Nachbildung
Leichenbegängniß 480[6]
Majestätsbeleidigung
durch Nichtbetheiligung am Kaiserhoch 415[3]
Motiv
bei Nothwehr 413[1]
bei Wahrnehmung berechtigter Interessen 421[14]
Mündlichkeit
Verletzung derselben 475[8], 800[2], 801[4]
Muster
und Modell s. d. flg.
Nachbildung fahrlässige 478[2]
eines Kunstwerks auf dem Gebiete der Industrie 804[2]

Digitized by Google

Name
Unterschrift eines falschen 797[14]
Naturwissenschaft
Stellung des Richters zu ihren Problemen 793[9]
ne bis in idem
materiellrechtlicher Anspruch 669[6], gehört zur Schuldfrage 803[7]
Nöthigung
Dolus 469[21]
Nothstand
bei Abtreibung 788[3]
Nothwehr
des Jagdhüters gegen einen revierenden Hund 414[2]
Gleichzeitige Rachlust 413[1]
Hülfe Dritter 413[1]
Notorietät
bei wissenschaftlichen Streitfragen 793[9]
Patentamt s. Waarenzeichen
Personenkreis s. Beleidigung
Pfandentstrickung
Subjekt derselben 416[4]
Photographien
Einziehung durch Hausfriedensbruch erlangter 787[1]
unzüchtige 418[9]
Plenarbeschluß
über unzulässige Einträge auf Quittungskarten
Polizeibehörde
Zuständigkeit derselben 788[4]
Fälschung ihrer Unterschrift 796[12]
Postanweisungen
wer wird Eigenthümer des darauf empfangenen Betrags 470[23]
Privatklage
oder falsche Anschuldigung 417[7]
Probleme s. Naturwissenschaft
Protokoll s. Sitzungsprotokoll, Falscheid
Publikation s. Gesetz
Quittungskarten
Falsche Einträge, Bewirkung derselben 472[26]
Unzulässige Einträge 805[4]
Rachsucht
bei Nothwehr 413[1]
bei Wahrnehmung berechtigter Interessen 421[14]
Raufhandel
Buße 469[20]
Realkonkurrenz oder fortgesetztes Verbrechen s. d.
Rechtskraft s. fortgesetztes Verbrechen
Religionsgesellschaft
Beschimpfung derselben 791[6]
Revieren
eines Hundes 414[2]
Revisionsinstanz
Erörterung prozessualer Vorgänge in derselben 800[2], 801[4]
Thatfrage oder Rechtsfrage 793[9]
Revisionsgrund
Ablehnung eines Beweisantrags wegen Verschleppung 477[12]
unterlassene Beeidigung, auf welche verzichtet war 473[2]
unterlassene Belehrung über Zeugnißverweigerungsrecht 798[1]
unterlassene Bescheidung über einen Beweisantrag 666[2]
unterlassene Beweiserhebung mangels ausdrücklichen Verzichts 667[3]
unterlassene Erhebung des Entlastungsbeweises 471[10, 11], 666[2]
unterlassener Hinweis auf die Bedeutung des Urkundenbeweises im schwurgerichtlichen Verfahren 667[4]
verweigerte Wiederaufnahme der Hauptverhandlung 502[6]
s. a. Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts
Roheit des Ausdruckes s. Beschimpfung
Sachbeschädigung
Recht auf Verletzung fremden Eigenthums 414[2]
durch Entziehung von Elektrizität 793[3]
Sache
Elektrizität 793[9]
Schrecken
Verursachung desselben als Körperverletzung 792[8]
Schuldfrage
umfaßt die Konkurrenzfrage 800[3], 803[7]
kann theilweise bejaht werden 800[3]
Selbsthülfe
erlaubte bei Tödten eines revierenden Hundes 414[2]
Sittlichkeitsverbrechen
Eventualdolus bezüglich des Alters 418[8]
Sitzungsprotokoll
Beweiskraft 474[3, 5], 475[9], 801[4]
Ergänzung 475[9]
Sprengstoffgesetz
Besitzvertretung bedarf besonderer Erlaubniß 805[3]
Stadtrath, Stadtverordnetenversammlung
Beleidigung derselben 661[5]
stempelpflichtige
Urkunde, darf ihr Datum verändert werden? 797[18]
Strafantrag
bei Beleidigung von Stadtverordnetenversammlungen 661[5]
Strafklage
Verbrauch derselben 668[5], 803[7]
Thatfrage
oder Rechtsfrage 793[9]
Theilnahme s. Verdacht
Tödtung, fahrlässige 421[16], 422[17, 18, 19] 662[6]
Traditionswille s. Eigenthumserwerb
Uebertreibung
einer wahren Thatsache nach § 186 nicht strafbar 660[9]
Unbeeidigt zu vernehmen s. Verdacht
Unlauterer Wettbewerb
„wider besseres Wissen" hat den Sinn, wie §§ 164, 187 St. G. B.
Unmittelbarkeit s. Mündlichkeit
Unterlassung
oder positive Handlung 422[19]
oder Majestätsbeleidigung 415[3]
Unterschlagung eines Rechtsanwalts in Postanweisungsbeträgen 470[23]

Digitized by Google

Untreue
Verfügung über Forderungen durch Compensation 471[25]
Unzucht
im Verkehr zwischen Verlobten verneint 660[2]
Unzüchtige Abbildungen
Zweckbestimmung, Art der Schaustellung, Erregung von Ekel und Abscheu 418[9]
Unzulässige Einträge s. Quittungskarten.
Urkundenfälschung
durch Zeichnung eines angenommenen Namens 797[14]
durch Veränderung des Datums einer stempelpflichtigen Urkunde 797[13]
Nachahmung einer öffentlichen Urkunde 796[12]
Beweiserheblichkeit 796[12, 15]
Verantwortliche Vernehmung s. Zeugnißverweigerungsrecht
Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes
Hinweis auf Anwendung eines anderen Absatzes desselben Paragraphen 671[7]
Hinweis auf die Möglichkeit theilweiser Bejahung der Schuldfrage 800[3]
Verbrauch
der Strafklage 668[5], 803[7]
Verdacht
der Theilnahme hindert die Beeidigung nur bezüglich der That, an welcher der Zeuge theilgenommen haben soll 473[3], 474[3]
Verlesung
von Protokollen zwecks Beweisaufnahme über ein Geständniß 475[16]
des Protokolls über kommissarische Vernehmung des Angeklagten 474[11], 800[2]
Vermögensbeschädigung 471[24]
Versammlung
öffentliche 480[6]
Verschleppung s. Revisionsgrund
Versuch
der Kuppelei 660[3]
der Erpressung 470[23]
Vertheidigungsbeschränkung s. Revisionsgrund
Verzicht
auf Beweismittel kann nicht stillschweigend angenommen werden 667[3]
Vorsatz s. Dolus, fortgesetztes Verbrechen
Waarenwechsel s. Wechsel
Waarenzeichen
kombinirtes 480[3]
Entscheidung des Patentamts über den Eintrag 480[4]
Waarenbezeichnung
Erkennbarkeit der Herkunft
Wahlen s. d. fl.
Wahrnehmung berechtigter Interessen
verneint bei Interesse am Wahlsieg einer Partei 661[4]
angenommen bei Abwehr von Einwirkungen auf die Ausübung des Wahlrechts 661[11], 792[7]
welche Umstände können als begleitende angesehen werden 421[15]
Motiv Rachsucht 421[14]
Form und Inhalt 420[12], 421[13]
Wechsel
Zeichnung durch einen Zahlungsunfähigen Betrug? 796[11]
Widerstand
gegen die Staatsgewalt
berechtigte Amtsausübung bei Bertillonschen Messungen 788[4]
Wiedereintritt
in die Hauptverhandlung, Verweigerung desselben 802[6]
Zeuge s. Verdacht, Zeugnißverweigerungsrecht
Zeugenaussage
als Begünstigung 795[10]
Genehmigung eines unrichtigen Protokolls 659[1]
Zeugnißverweigerungsrecht
hindert die Benutzung einer verantwortlichen Vernehmung oder Zeugenaussage 665[1]
wird nur begründet durch Verwandtschaft mit einem in demselben Verfahren Beschuldigten 665[1]
mangelnde Belehrung 798[1]
Zwangsvollstreckung
Vereitelung derselben 473[27] s. a. Pfandentstrickung

B. Gesetzesregister.

Reichsstrafgesetzbuch
§ 40: 787[1]
§ 53: 413[1], 414[2]
§ 54: 788[3]
§ 95: 415[3]
§ 113: 788[4]
§ 137: 416[4]
§ 144: 790[5]
§ 163: 416[5], 417[6], 659[1]
§ 164 Abs. 2: 417[7]
§ 166: 791[6]
§ 176: 418[8]
§ 181: 660[3]
§ 184: 418[9]
§ 185: 419[10], 420[11], 788[3]
§ 186: 660[3]
§ 193: 420[12], 421[13, 14, 15], 661[4], 792[7]
§ 196: 661[5]
§ 222: 421[16], 422[17–19], 662[6]
§ 227: 469[20]
§ 230: 662[6], 792[8]
§ 231: 469[20]
§ 240: 469[21]
§ 242: 793[9]
§ 246: 470[23]
§ 253: 470[22]
§ 257: 795[10]
§ 263: 471[24], 796[11]
§ 266: 471[25]
§ 267: 796[11], 797[13, 14], 798[15]

Digitized by Google

§ 270: 797[12]
§ 271: 472[26]
§ 288: 473[26]
§ 303: 414[12], 793[9]
§ 347: 663[7]

Strafprozeßordnung
§ 25: 473[1]
§ 51: 665[1], 798[1]
§ 56: 473[2], 474[3]
§ 232: 474[4]
§ 243: 666[2]
§ 244: 474[5], 667[3], 798[1]
§ 249: 667[4]
§ 253: 475[6]
§ 259: 475[7]
§ 260: 475[8], 800[2]
§ 263: 668[5], 669[6]
§ 264: 671[7], 800[3]
§ 274: 475[9], 801[4]
§ 377 Nr. 1: 801[5]
§ 377 Nr. 8: 436[10—12], 802[6]

Gerichtsverfassung.
§ 69: 801[5]
§ 81: 803[7]

Konkursordnung.
§ 210: 664[8], 804[1]
§ 211: 664[9]

Gewerbeordnung.
§§ 137, 146: 477[1]

Reichsgesetz, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876.
§ 14: 804[2]

Reichsgesetz, betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1896.
§§ 7, 11: 479[2]

Reichsgesetz gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen von 9. Juni 1884.
§ 9 Abs. 2: 805[3]

Reichsgesetz über die Invaliditäts- und Altersversicherung vom 22. Juni 1889.
§§ 108, 151: 805[4]

Reichsgesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen.
§§ 5, 6, 12, 15: 480[3, 4], 806[5]

Reichsgesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 27. Mai 1896.
§ 7: 806[6]

Reichsgesetz, betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Werthpapiere vom 5. Juli 1896.
480[5]

Preußisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850.
§§ 9, 10, 17: 480[6]

Lübeck-Oldenburgischer Staatsvertrag über Errichtung eines gemeinschaftlichen Landgerichts in Lübeck vom 29./30. September 1878.
Art. 30: 801[5]

W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S., Stallschreiberstraße 34. 35.

Digitized by Google

Digitized by Google

№ 1 bis 3. Berlin, 2. Januar. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 1. — Vom Reichsgericht. S. 1. — Personal-Veränderungen. S. 20. — Berichtigung. S. 21.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der zu Stuttgart verstorbene Rechtsanwalt Dr. Alfred Löwenstein IV hat in einem seiner letzten Wünsche dem Grundstock der Hülfskasse 300 Mark zugedacht. Die Wittwe hat den Betrag gezahlt und wird hiermit für die Gabe herzlichst gedankt.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Cöln hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 15. Dezember 1898 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Die Beschwerde richtet sich zunächst dagegen, daß das Kammergericht den Streitwerth für den Klageantrag: festzustellen, daß dem Bekl. ein unentgeltliches Wohnungsrecht an dem Ausgedingehause des Kl. nicht zustehe, in Anwendung des § 3 der C. P. O. nach freiem Ermessen auf den fünffachen Jahresbetrag des Miethszinses festgesetzt hat, anstatt nach § 9 den zwölfeinhalbfachen Betrag als Streitwerth einzustellen. Zur Begründung der Beschwerde wird geltend gemacht, daß es sich um eine Ausgedingeleistung handle und der Werth eines Ausgedinges nach der Vorschrift in § 9 auf den zwölfeinhalbfachen Jahresbetrag zu berechnen sei. Letzteres kann für den Fall zugegeben werden, wenn das Ausgedinge in einem Recht auf wiederkehrende Nutzungen oder Leistungen besteht, was meistens der Fall sein wird, denn der § 9 bezieht sich eben auf die Bewerthung eines solchen Rechts. Um ein solches Recht handelt es sich aber hier nicht, der Bekl. nimmt lediglich ein Wohnungsrecht in Anspruch und nur dessen Nichtbestehen will der Kl. festgestellt wissen. Das Wohnen ist aber keine wiederkehrende, d. h. in Zwischenräumen eintretende, sondern eine fortlaufende Nutzung, deren Werth mangels einer auf sie passenden Sonderbestimmung nur nach freiem Ermessen des Gerichts (§ 3) bestimmt werden kann. Daß das Kammergericht in Ausübung dieses Ermessens fehlgegriffen habe, als es bei dem Alter des Bekl. über 69 Jahre eine fünfjährige Dauer des streitigen Wohnungsrechts zu Grunde legte, hat die Beschwerde nicht behaupten können. V. C. S. i. S. Lenk c. Ziescher vom 26. November 1898, B Nr. 182/98 V.

2. Zurückweisung einer Beschwerde in Erwägung, daß Kl. in der Klage behauptet hat, daß der zwischen den Parteien abgeschlossene Miethvertrag sich auf die Zeit bis zum 1. Oktober 1907 erstreckt habe, daß sie, Kl., aber zur Aufhebung dieses Vertrages berechtigt sei, weil Bekl. die am 1. Juli 1898 fällige Miethe nicht rechtzeitig bezahlt habe, damit Kl. aber geltend macht, daß dem Bekl. für die ganze übrige Vertragsdauer ein Miethrecht nicht mehr zustehe, also das Bestehen des Miethverhältnisses für die Zeit vom Juli 1898 bis 1. Oktober 1907 streitig ist und deshalb nach § 8 der C. P. O. der Betrag des auf diese ganze Zeit fallenden Zinses der Werthberechnung zu Grunde zu legen ist. — Vergl. den Beschluß der vereinigten C. S. vom 4. Juni 1894; Entsch. Bd. 33 S. 1 ff.; bezüglich der Widerklage für die Bestimmung, was Streitgegenstand ist, auch nicht der gestellte Antrag allein, sondern der Antrag mit der Begründung desselben in Betracht zu ziehen ist — vergl. die Gründe des bezeichneten Beschlusses vom 4. Juni 1894 S. 4 a. a. O. —, Bekl. den Antrag, daß der Kl. keine Rechte aus dem Miethvertrage gegen ihn zustehen, darauf gegründet hat, daß er wegen Betruges von demselben zurückzutreten befugt sei, damit also auch das Bestehen des Miethverhältnisses für die ganze fernere Miethzeit bis zum 1. Oktober 1907 verneint. VI. C. S. i. S. Gebr. Buggenhagen c. Lausecker vom 1. Dezember 1898, B Nr. 216/98 VI.

3. Durch das B. U. ist die Bekl. schuldig erkannt worden an die Kl. an Rente zu zahlen: a) vom 4. Juni 1896 bis zum vollendeten 60. Lebensjahre wöchentlich je 2 Mark, b) von da an bis zum vollendeten 70. Lebensjahre wöchentlich je 1 Mark. Bekl. und Rkl. will nun bei Berechnung der Revisionssumme

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

diese gesammte zuerkannte Rente berücksichtigt wissen. Alsdann würde allerdings, da Kl. am 4. Juni 1896 neun und vierzig Jahre alt war, die Revisionssumme vorhanden sein. Allein diese Ansicht entspricht nicht den gesetzlichen Bestimmungen. Denn wenn auch bei einem Falle wie dem vorliegenden wegen der Verschiedenheit der Jahresbeträge und der Ungewißheit der Lebensdauer der Kl. ein bestimmter zwölfeinhalbfach zu nehmender Jahresbetrag nach § 9 der C. P. O. nicht zu ermitteln ist, so ist doch bei Ausübung des demgemäß nach § 3 der C. P. O. eintretenden freien Ermessens immerhin das dem § 9 der C. P. O. zu Grunde liegende Prinzip anzuwenden (Entsch. d. R. G. in Civilsachen Bd. 36 Nr. 106.) Darnach aber ist der Werth des Rechts auf den zwölfeinhalbfachen Betrag des einjährigen Bezugs zu berechnen, wenn wie nach dem B. U. der künftige Wegfall des Bezugsrechts gewiß, die Zeit des Wegfalls aber ungewiß ist. Im vorliegenden Falle ist zu berücksichtigen, daß die Kl. höchstens 11 Jahre je 2 Mark wöchentlich bezieht und daß daher die Jahresrente von 104 Mark nur in einem diesem Gesammtbezuge entsprechenden Betrage, sowie im Uebrigen für 1½ Jahre nur eine Jahresrente von 52 Mark bei der Festsetzung des Werthes des Streitgegenstandes zu Grunde gelegt werden kann. Dies ergiebt einen Streitwerth von 1 222 Mark. Wenn nun auch noch (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 19 Nr. 84) in Betracht zu ziehen ist, daß die Klage erst Anfangs Dezember 1896 erhoben worden ist und daher die für die Zeit vom 4. Juni bis Anfang Dezember 1896 mit 2 Mark wöchentlich fällige Rente (52 Mark) als Rückstand der obigen Summe von 1 222 Mark besonders zuzusetzen ist, so ergiebt auch dies (1274 Mark) immer noch nicht das Vorhandensein der Revisionssumme. III. C. S. i. S. Münchener Lokalbahn A.-G. c. Zuckermann vom 15. November 1898, Nr. 193/98 III.

4. Soweit es sich um § 22 der C. P. O. handelt, wurde ohne Rechtsirrthum angenommen, eine Niederlassung im Sinne dieser Vorschrift habe in Cöln nicht bestanden. Der Kl. hatte für die Bekl. Geschäfte abzuschließen, wie sie gewöhnlich von Reisenden abgeschlossen werden; er war, wie das L. G. ausgeführt hat, bloßer Agent mit Abschlußvollmacht. Aber ganz abgesehen davon, daß er seine Geschäfte nicht in Cöln abzuschließen hatte, sondern herumreisen durfte, war er nicht im Sinne des § 22 zur selbständigen Abschließung von Geschäften befugt. Der Preis, unter den er nicht herabgehen durfte, und der für die Bekl. allein in Betracht kam, war ihm genau vorgeschrieben, auch wurden die Fakturen in Grüneberg aufgestellt und die Kaufpreise von dort aus eingezogen. Bei dieser Sachlage war die Annahme, der Bekl. habe in Cöln zum Betriebe seines Geschäfts eine besondere Niederlassung gehabt, von der aus unmittelbar Geschäfte geschlossen werden durften, nicht gerechtfertigt. Der Umstand, daß dem Kl. ein Anspruch auf etwa von ihm erzielte Ueberpreise zustand, änderte daran nichts. Hätte der Bekl. nicht ein Lager in Cöln gehalten, das übrigens zur Zeit der Klage nicht mehr bestanden haben soll, so wäre wohl auch der Kl. nicht auf den Gedanken gekommen, daß in Cöln eine besondere Niederlassung des Bekl. bestanden habe. Auch aus dem Vorhandensein dieses Lagers ergiebt sich aber nicht, daß von Cöln aus im Sinne des § 22 der C. P. O. unmittelbar Geschäfte geschlossen werden durften. II. C. S. i. S. Küntzel c. Gothmann vom 22. November 1898, Nr. 290/98 II.

5. Was die Anwendung von § 29 der C. P. O. anbelangt, war den Ausführungen des O. L. G. beizutreten, nach denen in keiner Richtung anzunehmen ist, daß „die streitige Verpflichtung" des Bekl., wegen deren Nichterfüllung der Kl. Vertragsauflösung und Entschädigung fordert, in Cöln zu erfüllen sei. Eine solche Annahme wird weder durch die Natur der in Frage stehenden Handlungen gerechtfertigt, noch ergiebt sich aus den Umständen, daß die Verpflichtung nach der Absicht der Vertragschließenden in Cöln erfüllt werden sollte. Auch der Umstand, daß der Bekl. der Meinung gewesen sein soll, er habe in Cöln eine besondere Niederlassung begründet, würde nicht zu der Annahme nöthigen, von den Vertragschließenden sei vereinbart worden, daß der Bekl. die ihm obliegenden Verbindlichkeiten nicht an seinem Wohnorte, sondern in Cöln zu erfüllen habe. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

6. Die auf § 31 der C. P. O. bezüglichen rechtlichen Ausführungen des O. L. G. sind zutreffend. Weder die Befugniß zum Abschluß von Geschäften, noch das Vorhandensein eines besonderen Lagers in Cöln machte den Kl. zu einem Vermögensverwalter im Sinne des § 31. Davon könnte vielmehr nur dann die Rede sein, wenn er zur selbständigen Abschließung von Geschäften und zur Einziehung der Kaufpreise befugt gewesen wäre, sonach darüber Rechnung zu stellen hätte. Ob die vom Kl. erhobene Klage als Klage aus einer Vermögensverwaltung anzusehen wäre, braucht bei dieser Sachlage nicht untersucht zu werden. Vergl. Entsch. bei Nr. 4.

7. Der Nebenintervenient ist nach § 64 der C. P. O. nur berechtigt, namens der von ihm unterstützten Partei die ihr zustehenden Angriffs- und Vertheidigungsmittel geltend zu machen und für sie die erforderlichen Prozeßhandlungen vorzunehmen. Er darf auch, wie das R. G. schon häufig ausgesprochen hat, seine Einwendungen nicht aus seinen eigenen Rechtsverhältnissen, sondern nur aus denjenigen der unterstützten Partei entnehmen. Der Nebenintervenient kann hiernach zwar dadurch, daß er bei der mündlichen Verhandlung für die unterstützten Parteien auftritt, auch wenn lediglich § 64 der C. P. O. maßgebend ist, verhindern, daß ein Versäumnißurtheil gegen diese ergeht. Auch darf er nach C. P. O. § 63 Abs. 2 für diese Partei die von ihm für erforderlich gehaltenen Rechtsmittel einlegen. Bei allen derartigen Handlungen hat er aber nur die der Partei selbst zustehenden Rechte auszuüben. Er darf nicht in eigenem Namen, wie wenn er selbst Partei wäre, vorgehen und in keinem Falle der von ihm unterstützten Partei als Gegner gegenübertreten. Legt der Nebenintervenient namens der unterstützten Partei ein Rechtsmittel ein, so wird er dadurch auch in der Rechtsmittelinstanz nicht Partei, bleibt vielmehr auch hier bloßer Nebenintervenient. Nicht er ist Berufungskl. oder Rkl., sondern die unterstützte Partei, in deren Namen er gehandelt hat und der er durch seine Unterstützung zum Siege verhelfen will. Auch wenn diese Partei in der Rechtsmittelinstanz nicht selbst auftritt, sondern sich unthätig verhält, ist sie als Partei d. h. als Berufungskl. oder Rkl. anzusehen. Insbesondere gilt dies insoweit, als die Auferlegung eines Eides oder eine Anschließung des Gegners in Frage steht. Zur Einlegung eines Rechtsmittels in eigenem Namen ist der Nebenintervenient jedenfalls insofern nicht befugt, als in Ansehung seiner Befugnisse nur § 64 der C. P. O. maßgebend ist.

Digitized by Google

Zwischen den Fällen, in denen lediglich diese Vorschrift Anwendung findet, und denjenigen, in welchen § 66 der C. P. O. maßgebend ist, besteht insofern ein Unterschied, als in Fällen der ersteren Art die Erklärungen und Handlungen des Nebenintervenienten nicht mit denjenigen der Partei in Widerspruch stehen dürfen, während § 66 dem Nebenintervenienten, der danach in Ansehung der Prozeßführung „als Streitgenosse der Hauptpartei gilt," eine selbständige Stellung einräumt, zufolge deren er den Widerspruch der Partei nicht zu beachten braucht. II. C. S. i. S. J. Henninger Nachfolger c. Guttandin vom 22. November 1898, Nr. 216/98 II.

8. Wie das R. G. schon öfters ausgesprochen hat, muß, sofern der Werth des Streitgegenstandes durch einen besonderen Beschluß festgesetzt worden und dieser nicht angefochten worden ist, dieser Beschluß auch bei der Kostenfestsetzung zu Grund gelegt werden. Wird der auf die Festsetzung des Streitwerthes bezügliche Beschluß durch Beschwerde angefochten, so darf in der höheren Instanz das Gericht, das über diese Beschwerde zu entscheiden hat, seine daraufhin getroffene Festsetzung, wenn es nicht die Entscheidung über eine etwaige weitere Beschwerde abwarten will, auch bei der zu erlassenden Entscheidung über das Kostenfestsetzungsgesuch zu Grund legen. Dagegen ist es nicht befugt, bei der Kostenfestsetzung von einem andern Werthe des Streitgegenstandes als denjenigen auszugehen, der durch besonderen von keiner Seite angefochtenen Beschluß festgesetzt worden ist. Ebensowenig darf es, wenn es nicht mit der Sache selbst befaßt ist, den Werth des Streitgegenstandes anders festzusetzen, als das Prozeßgericht gethan hat. Im vorliegenden Falle hat nun das L. G., was das O. L. G. übersehen zu haben scheint, den Werth des Streitgegenstandes auf 4000 Mark festgesetzt. Dieser Beschluß war, wenn er den Parteien zugestellt worden, was nach § 294 C. P. O. ordnungsmäßig geschehen mußte, auch für das O. L. G. maßgebend. Sollte diese Zustellung, wie es scheint, unterblieben sein, so hätte das O. L. G., da die Betheiligten ein Recht darauf haben, ehe es zur Entscheidung über die Kostenfestsetzung schritt, diese Zustellung anordnen sollen, zumal der Beschwerdeführer beantragt hatte, nöthigenfalls den Werth des Streitgegenstandes durch besonderen Beschluß festzusetzen. II. C. S. i. S. Stadt Colmar c. Silbereisen vom 29. November 1898, B Nr. 205/98 II.

9. Ist einer Partei, die ein Rechtsmittel einlegen will, das Armenrecht zunächst abgeschlagen und erst auf erhobene Beschwerde von der früheren Instanz bewilligt, so kann darin an sich wohl ein „unabwendbarer Zufall" im Sinne des § 211 der C. P. O. liegen (Entsch. des R. G. Bd. 12 S. 375). Und was in dieser Hinsicht von den Rechtsmitteln im eigentlichen Sinne gilt, wird auch auf den Einspruch gegen ein Versäumnißurtheil anwendbar sein. Vorausgesetzt ist hierbei aber allemal, daß die Partei ohne eigenes Verschulden an der Wahrung der Nothfrist verhindert gewesen ist (Entsch. des R. G. Bd. 3 S. 421, 439; Bd. 4 S. 385). Mit Recht hat aber das angefochtene Urtheil angenommen, daß diese zweite negative Voraussetzung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im vorliegenden Falle fehlt. Der Beschluß des Kammergerichts, der ihm das Armenrecht versagte, ist dem Bekl. am 10. März zugestellt. Er hat vierundzwanzig Tage gezögert, bis er hiergegen Beschwerde einlegte. Das war unter den obwaltenden Umständen eine schuldhafte Säumigkeit. Das Gesetz sieht in den Fällen, wo die Beschwerde an eine Frist geknüpft ist, zwei Wochen als einen Zeitraum an, der immer ausreichen muß, um der Partei die nöthige Ueberlegung und die erforderlichen Schritte zu ermöglichen. Hier war zur Beschleunigung um so mehr Anlaß, als der Bekl. wußte, daß das Urtheil der I. J. gegen ihn ausgefallen sei, daß er aber in der von ihm bereits eingeleiteten Berufungsinstanz ohne Anwaltsvertretung war, obwohl — wie er ebenfalls wußte — am 12. März, also zwei Tage, nachdem er die Abschlagung seines Gesuches erfahren, Termin zur Verhandlung über die Berufung anstand. Der Bekl. mußte sich sagen, daß an diesem Tage aller Wahrscheinlichkeit nach das Versäumnißverfahren gegen ihn beantragt werden würde. Er hat sich aber um nichts bekümmert und die Beschwerdeschrift erst eingereicht, als nur noch drei Tage der Einspruchsfrist übrig waren. Darin liegt eine schuldhafte Säumigkeit, und zwar auch dann, wenn der Bekl. von der Zustellung des Versäumnißurtheils an seinen früheren Prozeßbevollmächtigten (C. P. O. § 83) nicht sofort, sondern erst nach einigen Tagen Mittheilung erhalten haben sollte. I. C. S. i. S. Lück c. Mertens vom 12. November 1898, Nr. 285/98 I.

10. Wenn der B. R. schon in dem unterlassenen Bestreiten einer von dem Gegner behaupteten Thatsache ein gerichtliches Geständniß findet, so ist der Revision darin beizutreten, daß er damit den § 261 C. P. O. verletzt. Wie in anderen Urtheilen, so ist auch in der in den Gründen des B. U. angezogenen Entscheidung des R. G. ein gerichtliches Geständniß nicht schon in dem unterlassenen Bestreiten einer gegnerischerseits behaupteten Thatsache, sondern erst in der ausdrücklichen Erklärung gefunden worden, diese Thatsache nicht bestreiten zu wollen. Der Thatbestand der Vorurtheile enthält in Bezug auf die Behauptung des Kl., daß der Vertrag vom 9. März 1889 ein Sicherungskauf gewesen sei, eine solche ausdrückliche Erklärung nicht. V. C. S. i. S. Neumann c. Froese vom 19. November 1898, Nr. 162/98 V.

11. Begründet ist die Revision, soweit sie die prozessuale Behandlung der Gegenforderungen des Bekl. von 990 Mark 98 Pf. und 121 Mark 10 Pf. betrifft. Die Trennung der Verhandlung und Entscheidung über den Klaganspruch einer- und zur Aufrechnung gebrachte Gegenforderungen andererseits ist unzulässig, wenn zwischen ihnen und der Klagforderung ein rechtlicher Zusammenhang besteht, von einem nothwendigen Zusammenhang, den die Vorinstanz für erforderlich zu halten scheint, ist weder in § 274 noch in der verwandten Bestimmung in § 136 C. P. O. die Rede. Ein rechtlicher Zusammenhang im Sinne dieser Paragraphen liegt vor, wenn Anspruch und Gegenanspruch auf ein gemeinsames Rechtsverhältniß zurückzuführen sind, ohne daß gerade völlige Identität des unmittelbaren Rechtsgrundes vorhanden sein muß. (Juristische Wochenschrift 1893 S. 14 Nr. 7.) Im vorliegenden Falle hat der Kl. die G.sche Hypothekenforderung in Folge des Kaufvertrags vom 22. November 1890, in den er an Stelle G.'s eingetreten ist, bezahlt, und der Streit der Parteien bewegt sich hauptsächlich um die Frage, ob der Bekl. O. dadurch, daß er die Löschung der Hypothek veranlaßt hat, rechtswidrig gehandelt, und den Kl. geschädigt habe, oder ob dieser nicht vermöge des Vertrags verpflichtet gewesen sei, die Hypothek löschen zu lassen.

Digitized by Google

Die von der Vorinstanz zu besonderer nachträglicher Verhandlung und Entscheidung verwiesenen Gegenansprüche aber werden ebenfalls auf das zwischen den Parteien durch den Vertrag vom 22. November 1890 begründete Rechtsverhältniß und die in Folge desselben eingetretene thatsächliche Sachlage gestützt. Ein rechtlicher Zusammenhang im Sinne von § 274 C. P. O. liegt sonach vor, es hätte deshalb die Entscheidung über die erwähnten Gegenforderungen von derjenigen über die Klagforderung nicht getrennt werden dürfen. Das angefochtene Urtheil mußte deshalb, soweit es den Bekl. O. zur Bezahlung von mehr als 4 087 Mark 92 Pf. (5 200 — 990,98 + 121) nebst Zinsen verurtheilt hat, aufgehoben (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 24 S. 423 fg.), und dementsprechend das Versäumnißurtheil vom 27. Oktober 1898 zum Theil außer Kraft gesetzt werden. Dagegen war die in diesem enthaltene Entscheidung im Uebrigen aufrecht zu erhalten. VI. C. S. i. S. Oertel c. Röder vom 21. November 1898, Nr. 372/98 VI.

12. Der VI. (Gruchot, Beiträge Bd. 41 S. 947 ff.), der V. (Entsch. Bd. 37 S. 403 ff.) und der II. (Juristische Wochenschrift 1898 S. 601, Nr. 14 und Rep. II 85/98) C. S. des R. G. haben angenommen, daß, wenn einer *streitigen* Klageforderung eine liquide Gegenforderung entgegengestellt werde, die erstere auf Grund der Aufrechnungseinrede nicht ohne Weiteres abgewiesen werden dürfe, daß vielmehr ihr Bestehen oder Nichtbestehen festgestellt werden müsse. Gegen diesen Rechtsgrundsatz hat der B. R. nicht verstoßen; denn, nachdem die Bekl. bei der mündlichen Verhandlung vor dem B. G. die Erklärung abgegeben hatte, wenn sie damit sofortige Abweisung der Klageforderung erreichen könne, so wolle sie die klagebegründenden Behauptungen, soweit zu diesem Zwecke erforderlich sei, zugestehen und sich auf die Aufrechnungseinrede beschränken, war die Forderung der Kl. in der eingeklagten Höhe nicht mehr streitig; die Bekl. erkannte unter der angegebenen Bedingung die Klageforderung als aufrechnungsfähig an und die Bedingung ist eingetreten und mußte eintreten, da die Gegegenforderung liquide ist und ihr Betrag den der eingeklagten Forderung übertrifft. Die Zulässigkeit und Wirksamkeit eines so bedingten Anerkenntnisses hat der B. R. mit zutreffender Begründung dargelegt (vergl. auch Eccius in Gruchot Beiträge, Bd. 42 S. 36). V. C. S. i. S. Thalecke u. Gen. c. Baugesellschaft am kleinen Thiergarten vom 26. November 1898, Nr. 215/98 V.

13. In dem angefochtenen, als „Zwischenurtheil" nach § 275 der C. P. O. bezeichneten Urtheil werden die Klagegründe, insoweit sie 1. aus der angeblichen Bauherrneigenschaft des Bekl. in Betreff des Neubaues Fruchtstraße 37 zu Berlin, 2. aus der Bereicherung des Bekl., 3. aus angeblich arglistiger oder schuldhafter außervertraglicher Schädigung des Kl. durch den Bekl., 4. aus der Nichtinnehaltung der angeblichen Zusage des Bekl., die Ausbaugelder für den zu 1 erwähnten Neubau zu zahlen, hergeleitet werden, für ungerechtfertigt erklärt. Damit sind sämmtliche Klaggründe verworfen, aus denen der Kl. die Verpflichtung des Bekl. herleitet, ihm die zu dem gedachten Bau geleisteten Transportarbeiten mit 1 538,90 Mark zu vergüten. Der Kl. hat aber event. den Anspruch auf Zahlung dieses Betrages noch darauf gestützt, daß der Besteller der Arbeiten, W., seine noch bestehenden Ansprüche an den Bekl. als Baugeldgeber in Höhe von 1 538,90 Mark dem Kl. cedirt habe. Kl. fordert also diesen Betrag in erster Linie als Vergütung für seine Transportarbeiten, event. aber als rückständiges ihm cedirtes Baugeld. Ob ihm der Anspruch aus diesem letzteren Gesichtspunkte zuzusprechen sei, bleibt noch zu entscheiden. Bei diesem Sachverhalt kann es nicht zweifelhaft sein, daß nur ein Zwischenurtheil nach § 275 der C. P. O. vorliegt, gegen welches eine selbstständige Revision nicht zulässig ist (§§ 507, 510 der C. P. O.). Unerfindlich ist, wie der Kl. sich für das Gegentheil auf frühere Entscheidungen des R. G. berufen kann, in denen ausgeführt ist, daß eine Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs, wenn Grund und Betrag streitig ist, nicht als Zwischenurtheil nach § 275 der C. P. O., sondern nur als ein mit den ordentlichen Rechtsmitteln anfechtbares Urtheil nach § 276 der C. P. O. ergehen könne. Denn es handelt sich hier offensichtlich nicht um eine Vorabentscheidung, durch welche der Anspruch für begründet erklärt wäre, so daß nur noch über den Betrag zu entscheiden bliebe; es ist vielmehr in dem zu erlassenden Endurtheile immer noch über den Grund des Anspruchs zu entscheiden, nachdem im vorliegenden Urtheile nur einzelne Angriffsmittel zur Aburtheilung gelangt sind. Danach kann auch nicht davon die Rede sein, dieses Urtheil als ein *Theilurtheil* und deshalb als ein Endurtheil anzusehen, gegen welches die Revision zuzulassen wäre. Der cedirte Anspruch kommt hier nicht als ein selbständiger, *neben* dem Anspruche auf Bezahlung der Transportarbeiten geltend gemachter Anspruch in Betracht. Der Kl. fordert den Betrag von 1 538,90 Mark nur einmal und begründet diesen Anspruch sowohl aus dem Gesichtspunkte einer ihm unmittelbar vom Bekl. geschuldeten Vergütung seiner Arbeiten, als auch aus dem Gesichtspunkte eines dem W. geschuldeten und ihm cedirten Baugeldes. Das künftige Endurtheil wird sich also auf denselben Anspruch beziehen, über den sich das jetzt vorliegende Urtheil verhält, und der Kl. hat, ehe die Revision statthaft erscheint, abzuwarten, ob ihm im Endurtheile der geforderte Betrag abgesprochen wird. VI. C. S. i. S. Semler c. Berg vom 28. November 1898, Nr. 250/98 VI.

14. Die Erwägungen, auf denen das angefochtene Urtheil beruht, sind zum Theil in dem Thatbestande und zum Theil in den Entscheidungsgründen wiedergegeben. Eine solche Verflechtung ist nicht nur aus Rücksichten der Zweckmäßigkeit zu mißbilligen, sondern muß auch prozessualisch als unstatthaft gelten. Freilich hat das Gesetz eine äußerliche Sonderung des Thatbestandes von den Gründen nicht verlangt. Wird eine äußerliche Sonderung aber vorgenommen, dann muß sie auch im Ganzen und Großen wenigstens behufs Verhütung von Zweifeln gehörig durchgeführt werden. Es darf aber nicht, wie es hier geschehen ist, ein wesentlicher Theil der Erwägungen, dessen verschiedene Parteien an mehreren Punkten der Entscheidungsgründe ihre sachgemäße Stelle gefunden haben würden, in die Mitte des Thatbestandes hinübergenommen werden. Eine innere Sonderung ist überdies immer geboten. Die Zusammenarbeitung erscheint nur als statthaft, wenn sich aus der Darstellung und ihrem Aufbau deutlich ergiebt, welche Ausführungen Erwägungsgründe des Gerichts und welche Ausführungen Thatbestandstheile sind. Da sich die getroffene Entscheidung aber materiell als gerechtfertigt darstellt, so braucht der gerügte Mangel die Aufhebung des Urtheils nicht nach sich zu ziehen; dies um so weniger

Digitized by Google

als hier möglicherweise ein bloßes Versehen bei dessen redaktioneller Feststellung zu der nicht beabsichtigten Durcheinanderschiebung von Thatbestand und Gründen geführt hat. I. C. S. i. S. Uhlhorn & Co. c. Wilke vom 5. November 1898, Nr. 269/98 I.

15. Die Revision rügt, daß der Zeuge B. hätte beeidigt werden müssen, das B. G. habe zu Unrecht angenommen, daß derselbe am Rechtsstreite betheiligt sei. Allein die Frage, ob eine solche unmittelbare Betheiligung nicht darin gefunden werden muß, daß im gegenwärtigen Rechtsstreit die Hauptstreitfrage darin besteht, ob der Bekl. oder der Zeuge B. dem Kl. für seine angeblichen Waarenlieferungen aufzukommen habe, kann dahin gestellt bleiben, denn jedenfalls hat angesichts dieser Sachlage, auf welche sich alle zum Beweis verstellten Thatfragen, beziehen, B. einen unmittelbaren Schaden durch die Beantwortung der unter sein Zeugniß gestellten Fragen zu gewärtigen, ganz abgesehen davon, daß auch bei der Feststellung des zwischen ihm und dem Bekl. bestehenden Rechtsverhältnisses sowohl einerseits seine Schadensersatzpflicht gegenüber dem Kl., als seine vertragsmäßige Ersatzpflicht gegenüber dem Bekl. in Betracht kommen kann. Seine Beeidigung konnte daher gemäß § 349 Nr. 1 und § 358 Nr. 3 der C. P. O. unterbleiben. Es kommt auch § 350 Nr. 4 der C. P. O. nicht zur Anwendung, denn B. ist abgesehen von der für die Entscheidung unerheblichen, übrigens auch zu Gunsten des Kl. von den Vorinstanzen entschiedenen klägerischen Behauptung, daß er (Kl.) die Waaren, deren Bezahlung er verlangt, in dem in Frage kommenden Zeitraum auch thatsächlich geliefert bezw. daß der Zeuge sie empfangen hat, also in den für die Entscheidung maßgebenden Punkten nicht über Handlungen vernommen werden, welche er als Vertreter des Bekl. vorgenommen haben soll, sondern über das zwischen ihm einerseits und dem Bekl. andererseits bestehende bezw. vereinbarte Rechtsverhältniß, insbesondere über die zwischen ihm und dem Bekl. über die Gutsverwaltung in Mödesse getroffenen Abmachungen (Vergl. Bolze, Praxis des R. G. Bd. 6 Nr. 1072). III. C. S. i. S. Könnecke c. Kröpke vom 18. November 1898, Nr. 198/98 III.

16. Die Revision rügt die Verletzung der §§ 707 mit 686, sowie des § 667 der C. P. O. Der ausschließliche Gerichtsstand könne nur einer sein. § 667 weise auf § 665 der C. P. O. zurück. § 665 spreche von „einer" vollstreckbaren Ausfertigung, ferner sage er, gegen die allgemeinen Rechtsnachfolger. Nirgends sei von einer Theilung des ursprünglichen Urtheils die Rede. In dem Verfahren nach § 667 der C. P. O. könne der Schuldner auch solche Einwendungen gegen den Schuldner selbst erheben, die nach Maßgabe des § 686 der C. P. O. in der Exekutionsinstanz zulässig seien. Den in die Vollstreckungsklausel nicht aufgenommenen Solidarschuldner sei diese Möglichkeit dem Gläubiger gegenüber benommen. Stelle der beklagte Solidarschuldner die Regreßklage gegen die Mitverpflichteten, so könnten sie ersterem gegenüber die Einwendungen vorbringen, mit deren Geltendmachung gegen den Kl. sie ausgeschlossen gewesen. Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Das Verfahren nach § 667 der C. P. O. ist eine Fortsetzung des Rechtsstreits vor dem Prozeßgerichte. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 34 S. 350.) Zuständig ist daher das Gericht, das in der Sache thatsächlich entschieden hat (Seuffert, Kommentar zur C. P. O. VII. Aufl. S. 856 Nr. 3, S. 873, Gaupp, C. P. O. III. Aufl. Bd. II S. 346) Besteht das Gericht nicht mehr, so ist das Gericht zuständig, das an die Stelle jenes getreten. Gemäß der Königlich Bayerischen Allerhöchsten Verordnung vom 19. April 1862, Regierungsblatt S. 569, die Organisation der Handelsgerichte betr., war bei dem Bezirksgerichte Würzburg für den Sprengel dieses Gerichtes und des Bezirksgerichts Lohr ein Handelsgericht gebildet. An Stelle des Handelsgerichts Würzburg ist mit dem 1. Oktober 1879 das L. G. Würzburg getreten, während der Sprengel des Amtsgerichts Lohr dem L. G. Aschaffenburg zugetheilt wurde. Da das Handelsgericht Würzburg in Folge der damaligen Zutheilung des Sprengels des aufgehobenen Bezirkegerichts Lohr gemäß dem Wohnsitze der Bekl. in Lohr auch als forum domicilii zuständig war, so konnte das B. G. in Folge der Zutheilung des Amtsgerichtsbezirks Lohr zum L. G. Aschaffenburg dieses Gericht gleichfalls als Nachfolger des Handelsgerichts Würzburg ansehen. Die Annahme, daß auch das L. G. Aschaffenburg für die Klage aus § 667 der C. P. O. zuständig gewesen wäre, ist somit nicht rechtsirrthümlich. Die Eigenthümlichkeit, daß trotz der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes in dem vorliegenden Falle doch die Zuständigkeit zweier Gerichte anerkannt werden müßte, ergiebt sich eben aus der Theilung des früher bestandenen, für Handelssachen umfassenderen Gerichtssprengels. Die Zulässigkeit der Beschränkung der Vollstreckungsklausel gegen einen der Solidarschuldner ist lediglich Folge der Solidarität der Haftung. Kann die Forderung gegen einen Solidarschuldner allein beigetrieben werden, so kann auch die Cession in dieser Beschränkung geltend gemacht werden. VI. C. S. i. S. Mayer c. Vogt vom 10. November 1898, Nr. 101/98 VI.

17. Der erste Klageantrag, auf Aufhebung der Pfändung und Ueberweisung, ist mit der Begründung abgewiesen worden, daß die aus § 696 der C. P. O. erhobene Klage eine Erfüllung der den Benefizialerben gegen die Nachlaßgläubiger nach §§ 444 ff., 452 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. obliegenden Verpflichtungen zur Voraussetzung habe, daß aber die Kl. darüber keine sachdienlichen Behauptungen aufgestellt hätten. Hiergegen wendet sich die Revision, die zwar nicht die vom B. R. unter Berufung auf die Rechtsprechung des R. G. aufgestellte Klagevoraussetzung bestreitet, indessen der Ansicht ist, daß dieser Voraussetzung unter den vorliegenden Umständen genügt sei. Sie weist darauf hin, daß die Kl. sich den bezüglichen Einwendungen des Bekl. gegenüber auf die Vormundschaftsakten berufen haben, in denen sich nach der Feststellung des I. R. ein ordnungsmäßig aufgestelltes Inventar befindet, und sie macht weiter geltend, daß, gleich wie in dem vom R. G. entschiedenen Fall in Gruchot Beiträge Bd. 29 S. 1137, V. 247/84, auch hier schon aus der ganzen Sachlage hätte entnommen werden können, daß die Benefizialerben ihre Verpflichtungen erfüllt hätten und der Nachlaß in der That nicht ausreiche, um den Bekl. zu befriedigen. Diesem Angriff kann die Berechtigung nicht abgesprochen werden. Es läßt sich ja nicht verkennen, daß die Klage nach dieser Seite hin sorgfältiger hätte begründet werden können; andrerseits kann aber angenommen werden, daß der Anwalt der im Armenrecht streitenden Kl. es für überflüssig gehalten haben mag, noch besonders anzuführen, daß der Nachlaß nicht ausreiche, und weiter

Digitized by Google

ist die Annahme nicht abzuweisen, daß sich aus einer Einsicht der von den Kl. angerufenen Vormundschaftsakten eine Aufklärung darüber gewinnen ließ, ob die Kl. ihren in Frage stehenden gesetzlichen Verpflichtungen nachgekommen seien. Auch hätte gerichtsseitig eine Ergänzung ungenügender Angaben geltend gemachter Thatsachen veranlaßt werden können, wenn trotzdem noch etwas unklar blieb (§ 130 C. P. O.). V. C. S. i. S. Wiesner c. Hayn vom 23. November 1898, Nr. 166/98 V.

18. Die Revision bekämpft die Auslegung, welche das B. G. dem § 714 C. P. O. gegeben hat. Die Auffassung des Vorderrichters ist indeß zu billigen. Dieselbe hat den Wortlaut des § 714, den Gegensatz des § 725 und die Entstehungsgeschichte des § 714 für sich. In letzterer Beziehung ergeben die Protokolle der Reichs-Justiz-Kommission (vergl. Hahn, S. 385, 386), daß in dem Entwurfe zu § 714 der hier fragliche Passus lediglich „vor der Reife" gelautet hat, daß derselbe von mehreren Seiten als zu unbestimmt bemängelt ist, insofern der Eintritt der Reife vom Wetter abhänge, also sich nicht bestimmt voraussehen lasse, daß darauf von mehreren Mitgliedern unter Billigung des Vertreters der Bundesregierungen die Aenderung jenes Passus in „vor der gewöhnlichen Zeit der Reife" vorgeschlagen und dieser Vorschlag angenommen worden ist. Hieraus läßt sich folgern, daß der Gesetzgeber mit vorstehender Aenderung den Zweck verfolgt hat, für die zeitliche Zulässigkeit der Pfändung von Früchten auf dem Halm einen im Voraus verwerthbaren, weil auf der erfahrungsmäßigen Durchschnittsreife beruhenden Maßstab zu geben. Diese Auslegung wird auch in den Kommentaren von Struckmann-Koch (5. Auflage, Note 4), von v. Wilmowsky-Levy (7. Auflage, Note 2), von Gaupp (3. Auflage, Note 3) und von Förster (Note 4) vertreten, und es steht ihr der § 83 der Preußischen Geschäfts-Anweisung für Gerichtsvollzieher (vergl. Helf-Siméon, Erläuterungen dazu, 3. Auflage) nicht entgegen. IV. C. S. i. S. Karkut c. Jakobowitz vom 14. November 1898, Nr. 144/98 IV.

Zur Konkursordnung.

19. Den Ausführungen des B. G. gegenüber ist zu bemerken, daß dem Urtheil des R. G. vom 18. Dezember 1889 (Entsch. in Civilsachen, Bd. 25 S. 18 ff.), auf welches der B. R. wiederholt Bezug nimmt, ein in einem wesentlichen Punkte anderer Thatbestand zu Grunde liegt. Damals handelte es sich um einen Fall, in welchem der Hypothekengläubiger vor dem Verkauf der von ihm beanspruchten Zubehörstücke ein Recht an diesen überhaupt nicht, weder als Widerspruchsrecht gegen den Verkauf, noch als Absonderungsrecht mit dem Anspruche auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse, geltend gemacht hatte. Er war vielmehr mit solchen Ansprüchen erst nach geschehenem Verkauf hervorgetreten. Anders liegt der gegenwärtige Fall. Es ist unstreitig, daß der Kl. bereits vor dem Verkauf sein Absonderungsrecht dem Konkursverwalter gegenüber geltend gemacht und daß er es ununterbrochen bis zur Anstellung der vorliegenden Klage beim Prozeßrichter und Konkursgericht durch Anträge verfolgt hat, die darauf abzielten, entweder den Verkauf zu verhindern, oder sein Recht auf vorzugsweise Befriedigung zur Geltung zu bringen. Es frägt sich also, ob auch in diesem Falle der Konkursverwalter ohne Rücksicht auf die Rechte des Hypothekengläubigers den Verkauf der diesem haftenden Zubehörstücke mit der Wirkung vornehmen darf, daß der Erlös zur Konkursmasse fließt und nicht zur abgesonderten Befriedigung der Immobiliargläubiger überhaupt, oder wenigstens zur vorzugsweisen Befriedigung des Kl. verwendet zu werden braucht. Diese Frage ist zu verneinen. V. C. S. i. S. Langner c. Richard Konk. vom 12. November 1898, Nr. 156/98 V.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

20. Mit Unrecht hat das O. L. G. in dem angefochtenen Beschluß von den vom Kl. zur Erstattung liquidirten außergerichtlichen Kosten die Gebühren für die Beweisaufnahme und die fortgesetzte mündliche Verhandlung mit 56 Mark abgesetzt. Der Beschluß, den das Prozeßgericht im Termin vom 1. März d. Js. gefaßt hatte, lautet dahin: „einen neuen Termin anzuberaumen, sobald aus der Sache Schade c. von Stiegler festgestellt werden kann, wann die dort einzufordernden Akten nach hier übersendet werden können." Die letztgedachten Akten (Schwabe c. von Lekow O. 440/96) sind nach ihrem Eingange zum Zwecke der Beweisaufnahme vorgelegt worden. Wie das O. L. G. selbst annimmt, enthält der Beschluß vom 1. März d. Js. die Anordnung, daß zum Zwecke der Beweisaufnahme die Prozeßakten Schwabe c. von Lekow in einem neuen Termine vorgelegt werden sollten; aber es meint, daß darin kein Beweisbeschluß im Sinne der §§ 323 und 324 der C. P. O. enthalten sei, und hält deshalb die Anwendung des § 13 Nr. 4 und § 17 der R. A. G. O. für ausgeschlossen. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Die Herbeischaffung der als Beweismittel in Bezug genommenen Akten machte ein besonderes Verfahren erforderlich, und dies wurde in dem erwähnten Beschluß des Prozeßgerichts angeordnet. Allerdings war der Beschluß nicht, wie es hätte geschehen sollen, entsprechend dem § 324 der C. P. O. gefaßt worden; aber das entzieht ihm nicht die Eigenschaft eines Beweisbeschlusses, wie ihn § 13 Nr. 4 und § 17 der R. A. G. O. voraussetzen (vergl. den Beschluß des R. G. vom 21. September 1889, Bolze Praxis des R. G. Bd. 8 Nr. 763). Die von dem Kl. geforderten Gebühren seines Anwalts sind hiernach gerechtfertigt und war deshalb seiner Beschwerde stattzugeben. V. C. S. i. S. Stövesand c. v. Stiegler vom 19. November 1898, B Nr. 179/98 V.

II. Das Wechsel- und Handelsrecht.

21. Der B. R. hebt das Wechselurtheil auf und weist die Klage ab, weil die Einrede der Arglist durchgreife. Er führt mit dem I. R. aus, daß der Kl. den eingeklagten Wechsel unter Bedingungen erhalten habe, die jede Verpflichtung des Bekl. ausgeschlossen und daß die Geltendmachung des Wechsels unter Nichtberücksichtigung dieser Bedingungen einen Mißbrauch des Wechsels enthalte, selbst wenn der Kl. ein Recht auf Einlösung des ersten Wechsels durch den Bekl. gehabt habe. Die Revision tritt dieser Begründung mit Recht entgegen. Nachdem die Bekl. dem Kl. das neue Accept unter der perplexen Bedingung eingesandt hatte, es zur Einlösung des alten Accepts zu verwenden und es gegen ein anderes Accept des Bekl. über den wahren Saldo wieder zurückzugeben, der Kl. aber dies abgelehnt und erklärt hatte, er werde den Wechsel zur Einlösung des früheren Accepts diskontiren, durfte der Bekl. sich nicht, wie er dies gethan hat, einfach stillschweigend verhalten. Sein Schweigen kann nur als Zustimmung gedeutet werden und

Digitized by Google

von Arglist des Kl. kann nicht die Rede sein. I. C. S. i. S. Scharr c. Stange vom 12. November 1898, Nr. 284/98 I.

22. Das B. G. hat festgestellt, daß der Erblasser der Kl. zu der Zeit, als der fragliche Vertrag zu Stande gekommen sein soll, nicht nur in eigenen Ziegeleien Mauersteine hergestellt und veräußert, sondern auch Mauersteine und sonstige Baumaterialien gewerbsmäßig zum Zwecke der Weiterveräußerung angekauft hat. Derselbe sei deshalb zu jener Zeit Kaufmann gewesen, der Vertrag über die Mauersteine daher als Handelsgeschäft anzusehen und deshalb auch ohne schriftliche Form rechtsverbindlich. Nach Art. 4 des H. G B. ist derjenige als Kaufmann anzusehen, der gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreibt. Der Kauf von Mauersteinen und anderen Baumaterialien zum Zwecke der Weiterveräußerung ist ein Handelsgeschäft. Art. 271 Ziffer 1 a. a. O. Der Erblasser der Kl. war Dampfziegeleibesitzer und betrieb diese zweifellos in der Absicht, aus derselben dauernd Gewinn zu erzielen. Wenn er daneben auch Mauersteine und sonstige Baumaterialien zur Weiterveräußerung ankaufte, so hat er auch dies offenbar gethan, um sich eine weitere dauernde Einnahmequelle zu verschaffen. Das B. G. hat deshalb ohne Rechtsirrthum angenommen, daß der Erblasser der Kl. gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betrieben hat und im August 1896 Kaufmann war. Nach den Art. 273. 274 a. a. O. sind aber alle einzelne Geschäfte eines Kaufmanns, welche zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehören, Handelsgeschäfte und gelten die von ihm geschlossenen Verträge im Zweifel als zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehörig. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob das betreffende Geschäft an und für sich nach den Art. 271 und 272 ein Handelsgeschäft ist. Es ist vielmehr, auch wenn dies nicht der Fall ist, doch ein Handelsgeschäft, wenn es zum Betriebe des Handelsgewerbes des Kaufmanns gehört und hierfür spricht die Vermuthung bei Verträgen eines Kaufmanns. Entsch. des R. G. Bd. 28 S. 314; Bolze Bd. 18 Nr. 253. Deshalb ist auch der Verkauf selbst produzirter Gegenstände z. B. Seitens eines Landwirthes, welcher außerdem gewerbsmäßig bewegliche Sachen zur Weiterveräußerung anschafft und aus diesem Grunde Kaufmann ist, Handelsgeschäft, mag auch die Bewirthschaftung seines Gutes und die Verwerthung der aus demselben gewonnenen Produkte seine Hauptthätigkeit sein und die Anschaffung anderer Sachen und deren Verkauf nur in geringem Umfange von ihm betrieben werden. Staub, H. G. B., § 3β zu Art. 273; Puchelt-Förtsch, H. G. B., Anm. 5 zu Art. 271; Cosack, Handelsrecht § 8 Nr. 5. Der über die Mauersteine zwischen dem Erblasser der Kl. und den Bekl. abgeschlossene Kaufvertrag würde demnach selbst dann ein Handelsgeschäft sein, wenn die Mauersteine nach der Absicht der Vertragsschließenden aus der von dem Verkäufer selbst betriebenen Ziegelei geliefert werden sollten. Unrichtig ist allerdings die Ausführung des B. G., daß der Erblasser der Kl. schon in seinem Ziegeleibetriebe Kaufmann war, da er auch solche Ziegelerde verarbeitet habe, die er zum Zwecke der Verarbeitung und Weiterveräußerung angeschafft habe. Nach der in Bezug genommenen Aussage des Zeugen W. hatte der Erblasser der Kl. nicht andere Thonerde angeschafft, vielmehr von dem Eigenthümer B. nur das Recht erworben, aus dessen Grundstücken Ziegelerde zu entnehmen, und hatte für den ausgebeuteten Morgen einen bestimmten Preis zu bezahlen. Dies ist ein Pachtvertrag und nicht ein Erwerb beweglicher Sachen von einem anderen Eigenthümer, also keine Anschaffung. Entsch. des R. G. Bd. 6 S. 4; Bolze Bd. 13 Nr. 260 und Beschluß der vereinigten C. S. vom 30. Juni 1892, Entsch. Bd. 31 S. 18. Die Unrichtigkeit dieser Ausführung ist indeß nicht von Erheblichkeit, da, wie das B. G. zutreffend ausgeführt hat, der Erblasser der Kl. Kaufmann war, weil er Mauersteine und andere Baumaterialien gewerbsmäßig zum Zwecke der Weiterveräußerung angekauft hat. Das von der Revision in Bezug genommene Urtheil des 5. C. S. vom 6. November 1889 — Bolze Bd. 8 Nr. 314 — steht dem nicht entgegen. Denn es spricht nur aus, daß die Ziegelfabrikation aus dem in eine Gesellschaft eingebrachten Grundstücke und der Erwerb weiterer Grundstücke zu diesem Zwecke keine Handelsgeschäfte seien. Bei Handelsgeschäften ist nun nach Art. 317 a. a. O. die Gültigkeit der Verträge durch schriftliche Abfassung oder anderer Förmlichkeiten nicht bedingt. Die Vertragschließenden können allerdings vereinbaren, daß die Wirksamkeit des zwischen ihnen abzuschließenden Vertrages von der Schriftform abhängig sein solle. Das B. G. hat indeß festgestellt, daß eine solche Vereinbarung im vorliegenden Falle nicht getroffen sei. Beim Vorliegen eines Handelsgeschäfts, welches diese Eigenschaft auch nur auf Seiten des einen Kontrahenten besitzt, bedarf ferner nicht nur das Hauptgeschäft keiner besonderen Form. Es sind vielmehr auch alle anderen Akte, welche für das Zustandekommen und die Rechtswirkung jenes Geschäfts wesentlich sind, ohne jede Förmlichkeit rechtsgültig. Insbesondere ist auch die mündlich ertheilte Vollmacht desjenigen Kontrahenten, welcher nicht Kaufmann ist, wirksam, selbst wenn der Bevollmächtigte ebenfalls nicht Kaufmann ist. Vergl. die Urtheile des 1. Senats vom 2. April 1881 und 4. Januar 1888 und des 4. Senats vom 27. Februar 1888 und 28. April 1894. Entsch. 4 S. 310; Bolze Bd. 5 Nr. 428 und 429, Bd. 13 Nr. 249. VI. C. S. i. S. Garske c. Brandt vom 14. November 1898, Nr. 352/98 VI.

23. Der Amtsrath S. ist Eigenthümer von neun Namenaktien der beklagten Gesellschaft und hat sie schon vor der am 18. März 1895 erfolgten Eröffnung des Konkurses über sein Vermögen dem Gewerbevorschußkassenverein in Radegast zum Faustpfande übergeben; sie stehen aber noch jetzt im Hauptbuche der Gesellschaft nur auf seinen Namen eingetragen. Die Rechtsgültigkeit der Verpfändung ist in einem vom Konkursverwalter gegen den Pfandbesitzer erhobenen Vorprozesse rechtskräftig anerkannt. In dem vorliegenden Rechtsstreite fordert der Konkursverwalter von der beklagten Aktiengesellschaft die Auszahlung der für das Geschäftsjahr vom 1. Juli 1895/96 auf die Aktien fallenden Dividende, obgleich diese bereits an den Pfandgläubiger auf dessen Verlangen bezahlt worden ist. In den beiden vorhergehenden Jahren sind Dividenden nicht vertheilt worden; die in der früheren Zeit festgesetzten hat nicht der Pfandgläubiger, sondern der Eigenthümer S. erhoben. Besondere Dividendenscheine sind nicht ausgegeben worden; als Legitimation für die Erhebung der Dividende genügt die Eintragung als Aktionär im Hauptbuche der Gesellschaft. In der I. J. ist die Bekl. zur Zahlung verurtheilt, von dem B. G. aber die Klage abgewiesen worden; die Revision des Kl. konnte keinen Erfolg haben. — Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Sack Konk. c. Zuckerfabrik zu Radegast vom 25. November 1898, Nr. 201/98 III.

Digitized by Google

24. Die Revision war für begründet zu erachten. Nach der Auffassung des B. G. ist der der Klage zu Grunde liegende Vertrag dahin zu deuten, daß mit der Aenderung der politischen Grenzen Deutschlands und Frankreichs sich auch der Umfang des jedem der beiden Theile vorbehaltenen Absatzgebietes ändern sollte. Diese Auffassung beruht auf der Erwägung, daß nach dem Sprachgebrauche die Ausdrücke la France und l'Allemagne auf die jeweils bestehenden politischen Grenzen der beiden Länder zu beziehen seien, und daß sich aus den Umständen des vorliegenden Falles nichts ergebe, was gegen diese Auslegung spreche. Eine positive Unterstützung derselben findet das B. G. darin, daß die Kontrahenten gebildete Personen waren, denen, wie Kl. selbst anerkenne, die Möglichkeit einer Veränderung der politischen Grenzen beider Länder klar gewesen sei. Es sei daher anzunehmen, daß die Vertragschließenden, wenn sie ein von den politischen Grenzen unabhängiges Verlagsrecht hätten begründen wollen, sich anders als geschehen ausgedrückt haben würden. Diese Ausführungen können nicht gebilligt werden; sie verkennen die Aufgabe, die der Vertragsauslegung im vorliegenden Falle zu stellen ist. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Durand u. Fils c. Meser vom 9. November 1898, Nr. 278/98 I.

25. Die Revision macht geltend, daß der B. R. die bekannte und auch vom R. G. in den Entsch. Bd. 26 S. 165 anerkannten Interpretationsregel, wonach Pönalstipulationen strikt zu interpretiren seien, verletzt und das vorliegende Strafgedinge auf einen Fall analog angewendet habe, für welchen es nach seiner klaren Wortfassung nicht gegeben sei, sondern nur wegen Gleichartigkeit des wirthschaftlichen Zweckes passend erscheine. Dieser Vorwurf kann nicht für begründet erachtet werden. Wie in der reichsgerichtlichen Rechtsprechnung feststeht s. Entsch. Bd. 20 S. 111 und auch in dem Revisionsurtheil des Vorprozesses vom 28. Mai 1897 Blatt 76 der Akten des Vorprozesses O 7/97 anerkannt ist, gilt der Satz des Art. 278 des H. G. B., daß bei Auslegung eines Handelsgeschäfts nicht an dem buchstäblichen Ausdruck zu haften, sondern der wahre Wille des Contrahenten zu erforschen sei, auch für die Vereinbarung von Vertragsstrafen. Wenn nun der B. R. ausführt, daß das hier maßgebende Strafgedinge bei sinngemäßer Auslegung und Berücksichtigung der vorliegenden Umstände nach dem Willen der Parteien auch dann Anwendung finde, wenn der Bekl. das von ihm gegründete Konkurrenzwerk durch einen Andern, an den er es verkauft habe, betreiben lasse — so bewegt er sich noch auf dem Gebiete der — in jetziger Instanz nicht nachzuprüfenden Auslegung, gelangt aber nicht zur analogen Anwendung der erwähnten Vereinbarung auf einen Fall, für den sie ursprünglich nicht gegeben ist. III. C. S. i. S. Bünte c. Hannov. Kieselguhrwerke zu Uelzen vom 15. November 1898, Nr. 191/98 III.

26. Differenzgeschäft. Das B. G. hat die Ueberzeugung gewonnen, daß diejenigen Geschäfte, aus denen der Kl. seine dem Schiedsgericht unterbreitete Forderung herleitet, nicht wahre Kauf- und Verkaufsgeschäfte, sondern bloße Spielgeschäfte gewesen seien und hat deshalb die Klage abgewiesen. Daß diese Entscheidung gerechtfertigt ist, wenn die Geschäfte bloße Spielgeschäfte waren, ist unbedenklich, denn die Wirksamkeit der in den Schlußscheinen enthaltenen Schiedsgerichtsklausel ist bedingt durch die Rechtswirksamkeit der Geschäfte, über welche die Schlußscheine lauten. Sind diese Geschäfte in Wahrheit nicht geschlossen und haben die Schlußscheine nur zur Verschleierung des auf bloßes Börsenspiel gerichteten Vertragswillens gedient, so verliert mit dem übrigen Inhalt der Schlußscheine auch die Schiedsgerichtsklausel ihre rechtliche Geltung und daraus ergiebt sich dann die Unzulässigkeit des schiedsgerichtlichen Verfahrens. Die Ueberzeugung des B. G. von der rechtlichen Natur der geschlossenen Geschäfte gründet sich darauf, daß der Kl., wie dies in der Rechtsprechung des R. G. vielfach erkannt ist, denjenigen Vertragswillen des Bekl. gegen sich gelten lassen müsse, der dem das Geschäft vermittelnden Agenten N. erkennbar gewesen sei, daß N. aber nach seiner eigenen Bekundung angenommen habe, daß der Bekl. als Mitinhaber eines Hotels einen so großen Posten Roggen für sich nicht brauchte, sondern nur die Preisdifferenz gewinnen wollte. Unterstützend weist das B. G. noch darauf hin, daß N. mit dem Bekl. selbst und mit andern dem Bekl. nahe stehenden Personen schon vorher ähnliche Geschäfte über größere Getreidemengen vermittelt habe, bei denen stets nur die Preisdifferenz regulirt worden sei, und daß die ganze Art, wie der Geschäftsverkehr eingeleitet worden sei, nämlich gelegentlich einer Abendunterhaltung, bei der N. erzählt habe, daß der Roggenpreis gestiegen sei, wobei er verdienen werde, dafür spreche, daß beiderseits nur reine Differenzgeschäfte gewollt gewesen seien. Dieser Sachlage gegenüber sieht das B. G. es für unwesentlich an, ob die Vermögensverhältnisse des Bekl. demselben gestattet hätten, so große Geschäfte durch wirkliche Abnahme oder Lieferung zu erfüllen, da auch reiche Leute Differenzgeschäfte machten. Es hält ferner den Wortlaut der Schlußscheine für unerheblich, da die Schlußscheine auch dann gebraucht würden, wenn hinter der Form eines Kaufgeschäfts bloßes Differenzspiel verborgen werde. Diese Erwägungen lassen nirgend einen Rechtsirrthum erkennen, stehen vielmehr mit der Rechtsprechung des R. G. durchweg im Einklang. Sie beruhen auch nicht auf prozessualen Verstößen. Was der Rkl. dagegen vorbringt, erscheint verfehlt. Wenn der Agent N. nicht von vornherein als Vermittler für den Kl. aufgetreten ist, sondern zunächst im eigenen Namen kontrahirt und erst hinterher den Einwand des Kl. als Kontrahent an seiner Stelle herbeigeführt hat, so muß nur umsomehr die rechtliche Natur der Geschäfte danach beurtheilt werden, wie N. den Vertragswillen des Bekl. auffassen mußte und aufgefaßt hat. Daß der Bekl. Hotelbesitzer und als solcher Kaufmann ist, entzieht der Erwägung des B. G., daß der Bekl. nach der eigenen Aussage von N. als Hotelbesitzer dem Getreidehandel fern stand und für seinen Geschäftsbetrieb einen Posten von 200 Tonnen Roggen nicht brauchen konnte, nichts von ihrer Bedeutung. Es mag richtig sein, daß in kleineren Provinzialstädten der östlichen preußischen Provinzen Hotelbesitzer nicht selten auch Getreidehandel betreiben. Im vorliegenden Falle handelt es sich um den Mitbesitzer eines großen Hotels in der Hauptstadt Hannover, von dem in den Vorinstanzen niemals behauptet worden ist, daß er irgendwie am reellen Getreidehandel betheiligt gewesen sei. Das würde allerdings nicht geradezu ausschließen, daß er ein einzelnes Geschäft über 200 Tonnen Roggen ernstlich abschließen konnte, auch wenn er keinen Lagerraum für eine solche Menge von Getreide zur Ver-

Digitized by Google

fügung hatte, aber es würde bestimmter Anhaltspunkte bedürfen, um die Annahme zu begründen, daß ein solchem Handelsbetriebe fernstehender Mann sich ernstlich auf ein solches Geschäft eingelassen und nicht lediglich den Differenzgewinn im Auge gehabt habe. Solche Anhaltspunkte fehlen. Die Vermögenslage des Bekl. kommt in dieser Beziehung nicht ausschlaggebend in Betracht. Wenn auch Unzulänglichkeit des Vermögens eine sehr starke Anzeige für den auf bloßes Differenzspiel gerichteten Vertragswillen ist, so ist doch nicht umgekehrt aus dem Besitz eines ausreichenden Vermögens auf den entgegengesetzten Willen zu schließen, wenn die sonstigen thatsächlichen Verhältnisse die Annahme rechtfertigen, daß nur gespielt werden sollte. Letzteres hat das B. G. im vorliegenden Falle mit zureichender Begründung angenommen. Die dagegen vorgebrachten Bedenken des Rkl. sind haltlos. Ob aus dem Briefe des Agenten N. an den Ziegeleibesitzer J. sich der Schluß auf einen andern Vertragswillen jenes Spekulanten ergiebt, ist zum mindesten sehr zweifelhaft, denn ebenso, wie über Spielgeschäfte ein Schlußschein ganz desselben Inhalts, wie bei reellen Geschäften, ausgestellt zu werden pflegt, vollzieht sich auch die Abwicklung dieser Geschäfte äußerlich in denselben Formen, wie bei jenen. Jedenfalls steht der Inhalt jenes Briefes an J. der Spielnatur der vom Bekl. geschlossenen Geschäfte nicht entgegen. Daß endlich der Kl. nach der Aussage des Zeugen N. Geschäfte hat abschließen wollen, aus denen er auf Verlangen effektiv liefern mußte, kann dahingestellt bleiben, wenn N. bei der Vermittlung der Geschäfte wußte, daß der Bekl. effektive Lieferung nicht wollte, denn der Kl. konnte einseitig den Inhalt der ihm durch N. angetragenen Geschäfte nicht ändern. I. C. S. i. S. Heimann c. Kasten vom 19. November 1898, Nr. 166/98 I.

27. Es ist der Revision zuzugeben, daß die Rechte-Oderufer-Eisenbahngesellschaft nicht einseitig, ohne staatliche Genehmigung, einen gültigen Frachttarif aufstellen konnte, da in den Konzessionen der Oppeln-Tarnowitzer und der aus ihr hervorgegangenen Rechten-Oderufer-Eisenbahn dem Staat die Genehmigung der Tarife und jeder Abänderung derselben vorbehalten worden war; (vergl. § 6 der beiden Statute in der Gesetzsammlung von 1856 S. 1015 und von 1865 S. 1106). Wenn sie sich gleichwohl gegen den Grafen H. vertraglich verpflichtete, seinen Kohlentransporten von der Station Scharley bestimmte niedrige Frachtsätze einzuräumen, so konnte dies zweifellos dann mit Rechtswirkung geschehen, wenn die staatliche Genehmigung der eingeräumten Frachtsätze vorbehalten wurde und die Eisenbahngesellschaft nur die Verpflichtung übernahm, das Ihrige zu veranstalten, um die staatliche Genehmigung herbeizuführen (§ 40 Thl. I Tit. 5 A. L. R.). Ein solcher Vertrag wäre nicht etwa wegen Verletzung des Verbots der Tarifbegünstigung einzelner Interessenten nichtig gewesen; denn es handelte sich nicht darum, dem Grafen H. in Abweichung von den veröffentlichten Tarifen insgeheim niedrigere Frachtsätze zu verschaffen, worauf allein die vom Bekl. in den Vorinstanzen angerufenen Vorschriften: §§ 31 und 32 Ziffer 2 des Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838, Art. 422 H. G. B., § 7 Abs. 3 der Reichs-Verkehrsordnung vom 15. November 1892, bezogen werden könnten, sondern es wurde beabsichtigt, einen besonderen, zu veröffentlichenden, Kohlentarif für die Station Scharley aufzustellen, wie es damals besonders im Kohlen-Frachtverkehr üblich war und noch heute vielfach geschieht, wobei die einschlagenden Verkehrs- und volkswirthschaftlichen Interessen eben durch den Minister wahrgenommen werden müssen, der zu dem Ende die Tarife zu genehmigen hat. Unter der Voraussetzung dieser ministeriellen Genehmigung des vereinbarten Tarifs konnte also der in Frage stehende Vertrag gültig abgeschlossen werden. V. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Graf Henkel vom 19. November 1898, Nr. 252/96 V.

28. Es kommt darauf an, ob die Kl. für eine Verletzung der gegebenen Zusage aus dem Grunde verantwortlich gemacht werden kann, als sie den Kapitän S. ungenügend instruirt und ihm namentlich von der dem Versicherungsvertrage zu Grunde liegenden Zusage keine Kenntniß gegeben hat. Das B. G. hat nicht verkannt, daß der Versicherte, der bezüglich der Art der Ausführung der Reise eine Zusage ertheilt hat, die er nicht selbst erfüllen kann, sondern deren Erfüllung er dem Schiffer anvertrauen muß, verpflichtet erscheint, diese Zusage dem Schiffer bekannt zu geben und ihn zu deren Erfüllung anzuweisen. Die Unterlassung derartiger Instruktion des Schiffers muß also an sich als ein Verschulden des Versicherten angesehen werden. Es ist jedoch dem B. G. darin beizutreten, daß diese Unterlassung, wenn sie von der Kl. begangen ist, dennoch außer Betracht bleiben kann, weil sie im vorliegenden Falle keinen Einfluß auf den späteren Unfall hat üben können. Denn mit Recht nimmt das B. G. an, es sei nicht abzusehen, daß der Kapitän S. im Besitze der dem Inhalte des Versicherungsvertrages entsprechenden Instruktion anders gehandelt haben würde, als er ohne dieselbe unter den obwaltenden Umständen bei der großen auf ihm ruhenden Verantwortung für Schiff und Besatzung gehandelt hat. I. C. S. i. S. Patriotische Assekuranzkompagnie zu Hamburg u. Gen. c. Schichau vom 12. November 1898, Nr. 228/98 I.

29. Der § 131 der dem Versicherungsvertrage zu Grunde liegenden Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867 schreibt vor, daß der Versicherte, wenn durch ordnungsmäßige Besichtigung und Begutachtung absolute oder relative Reparaturunfähigkeit des Schiffes festgestellt sei, befugt sei, das Schiff mit Verbindlichkeit für den Versicherer zum öffentlichen Verkauf zu bringen, wogegen bloße Reparaturunwürdigkeit den Versicherten zum Verkaufe des Schiffes für Rechnung des Versicherers nicht berechtige und giebt in Abs. 3 unter Nr. 1 bis 4 die Voraussetzungen an, unter denen der Verkauf von dem Versicherer als für ihn verbindlich anzuerkennen sei, nämlich: 1. die gehörig begründete, nach Form und Inhalt dem § 129 entsprechende Erklärung der gemäß § 128 ernannten Sachverständigen, daß das Schiff reparaturunfähig sei (wobei die relative Reparaturunfähigkeit nur unter gewissen Beschränkungen genügt); 2. die Erklärung der Sachverständigen, daß die Reparaturunfähigkeit allein durch solche Unfälle der Reise verursacht sei, für welche der Versicherer nach dem Versicherungsvertrage zu haften habe; 3. die Ermächtigung zum Verkaufe des Schiffs durch das Ortsgericht oder eine andere Behörde; 4. den ordnungsmäßigen, öffentlichen Verkauf. Unbedenklich ist nun dem B. G. darin beizustimmen, daß diese Voraussetzungen nicht blos beispielsweise aufgestellt sind, sondern nothwendig vorhanden sein müssen, wenn der Verkauf des Schiffes zu Lasten der Versicherer gehen soll, so daß daneben von andern Fällen eines für die

Digitized by Google

Versicherer verbindlichen Verkaufs nicht die Rede sein kann. Das geht aus dem Zusammenhange und der Fassung der Vorschriften des § 131 der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen klar hervor und ergiebt sich nicht minder deutlich aus der von Voigt (Seeversicherungsrecht S. 705 ff.) dargestellten Rechtsentwicklung, aus welcher der § 131 hervorgegangen ist. Ist es hiernach eine zwingende Voraussetzung für einen den Versicherer verbindenden Verkauf des Schiffes, daß die zugezogenen Sachverständigen auf Grund der von ihnen vorgenommenen Besichtigung die (absolute oder relative) Reparaturunfähigkeit ausgesprochen haben, so muß die auf den Verkauf des Schiffs gestützte Klage des Versicherten schon dann versagen, wenn es an einem solchen, dem Verkaufe vorhergegangenen Ausspruch fehlt. I. C. S. i. S. Höveler u. Dieckhaus c. Nordd. Vers.-Ges. u. Gen. vom 14. November 1898, Nr. 204/98 I.

30. Die Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen schreiben vor, daß Beschädigungen eines versicherten Schiffs alsbald durch Sachkundige besichtigt und urkundlich festgestellt, auch der Kostenbetrag der erforderlichen Reparatur geschätzt werden soll und geben eingehende Vorschriften über das hierbei zu beobachtende Verfahren (§§ 127, 128, 129). Sie lassen jedoch dem Versicherten für den Fall, daß nicht nach diesen Vorschriften verfahren worden ist, frei, den Beweis für den unter die Versicherung fallenden Schaden anderweit zu führen, allerdings unter erheblicher Beschränkung in der für diese Beweisführung zulässigen Beweismittel, als welche insbesondere die unter Verletzung der gegebenen Vorschriften errichteten Besichtigungs- und Taxationsdokumente, sowie das Zeugniß der zugezogenen Sachverständigen ausgeschlossen sind (§ 127 Abs. 3). Für den Fall aber, daß Kondemnation und Verkauf des Schiffes stattgefunden haben, jedoch zur Last des Versicherten bleiben, wird im § 131 Abs. 5 der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen zugelassen, daß der Schaden, soweit er den Versicherer trifft, auf der Grundlage der von dem Versicherten beizubringenden ordnungsmäßigen Besichtigungs- und Schätzungsdokumente aufzumachen ist, und zwar auch dann, wenn Kondemnation und Verkauf wegen Mängel im Verfahren für den Versicherer nicht verbindlich geworden sind. Zutreffend führt das B. G. aus, daß diese Vorschrift bei der „Ordnungsmäßigkeit" der der Schadensrechnung zu Grunde zu legenden Dokumente nur deren Form und Inhalt im Auge habe, wie schon die Verweisung auf den § 129 allein ergebe, nicht aber die sonstigen in den §§ 127 und 128 aufgestellten Erfordernisse. Andererseits ist dem B. G. auch darin beizustimmen, daß die Worte „auf der Grundlage der . . . . beizubringenden . . . . Dokumente" nicht jede den Inhalt der vorgelegten Dokumente ergänzende Beweisführung ausschließen, sofern dieselbe nur in den Dokumenten eine genügende thatsächliche „Grundlage" findet, weil eine weiter gehende Beschränkung das im § 127 Abs. 3 dem Versicherten grundsätzlich eingeräumte Recht ohne genügenden Grund übermäßig verkürzen würde. Nach diesen Gesichtspunkten, von denen sowohl das O. L. G. wie das R. G. auch bei der Entscheidung in Sachen Sauerland c. Norddeutsche Versicherungsgesellschaft und Genossen I 91/1897 ausgegangen sind, erscheint aber die jetzt angegriffene Entscheidung des B. G. gerechtfertigt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zu den Genossenschaftsgesetzen.

31. Dem B. G. ist darin zuzustimmen, daß der Generalversammlungsbeschluß vom 6. März 1895 den ausscheidenden Genossen Verpflichtungen auferlegt, durch welche der Austritt in einer dem Gesetz vom 1. Mai 1889 zuwider laufenden Weise erschwert wird. Der Ausscheidende wird, wie in den Gründen des angefochtenen Urtheils zutreffend ausgeführt ist, durch den gedachten Beschluß zu einer Zahlung genöthigt, ohne Rücksicht darauf, ob und in welcher Höhe eine solche durch den Vermögensstand der Genossenschaft z. Z. seines Ausscheidens geboten erscheint. Der nach dem Inhalt dieses Beschlusses zu bildende Amortisationsfonds war „zur Deckung eines bei einer eventuellen Liquidation zu erwartenden Ausfalles" bestimmt. Das ist etwas anderes als die bilanzmäßige Feststellung eines gegenwärtig, beziehungsweise am Schluß des Geschäftsjahres, in welchem das Ausscheiden erfolgt, vorhandenen Fehlbetrages. Nur auf Grund einer solchen Feststellung aber kann zufolge § 71 des Gesetzes vom 1. Mai 1889 der Ausscheidende zur Einzahlung eines Verlustantheiles herangezogen werden. Es ist auch nicht richtig, daß der Beschluß vom 6. März 1895 die bis zur Auflösung in der Genossenschaft verharrenden Mitglieder in derselben Weise trifft, wie die früher ausscheidenden. Erstere würden immer nur den bei der Liquidation oder im Falle des Konkurses der Genossenschaft sich wirklich ergebenden Fehlbetrag aufzubringen haben, während die letzteren verpflichtet werden, einen bestimmten Beitrag zur Deckung des bei einer künftigen Liquidation zu erwartenden Ausfalles zu zahlen. Die Wirkung des Beschlusses würde demnach sein, daß durch die Beiträge der ausscheidenden Genossen, und zwar lediglich durch diese, ein Reservefonds gebildet wird, der den bei der Auflösung vorhandenen Mitgliedern zu Gute kommt. Vermöge dieser Wirkung kennzeichnet sich der Beschluß vom 6. März 1895, ebenso wie in dem, in den Entsch. des R. G. Bd. 33 Nr. 16 S. 65, beurtheilten Falle, als die Festsetzung eines Austrittsgeldes, die aus den in der angeführten Entscheidung dargelegten Gründen für unstatthaft zu erachten ist. Für die rechtliche Würdigung des Beschlusses ist es ohne Bedeutung, ob die am 6. März 1895 abgehaltene Generalversammlung oder der Urheber des Beschlusses, Oekonomierath B. sich der hervorgehobenen Wirkung desselben bewußt gewesen sind; aus der Aussage des Oekonomieraths B. ergiebt sich übrigens, daß derselbe bei der Stellung seines Antrages diese Wirkung jedenfalls mit im Auge gehabt hat. Der Beschluß der Generalversammlung, auf den die Klage in erster Linie gestützt ist, steht demnach mit dem Rechtsgrundsatz in Widerspruch, daß den Mitgliedern der eingetragenen Genossenschaften der Austritt unter Wahrung der gesetzlichen, oder statutenmäßigen Kündigungsfrist jederzeit freistehen soll, und daß die Befugniß des freien Austrittes auch nicht durch Bestimmungen verschränkt werden darf, die den ausscheidenden Genossen besondere, über das Gesetz hinausgehende Verpflichtungen auferlegen. Dieser Grundsatz enthält eine zwingende, dem öffentlichen Rechte angehörige Rechtsnorm. Der in Rede stehende Generalversammlungsbeschluß ist daher ungültig, und die Ungültigkeit ist auch nicht dadurch geheilt, daß eine Anfechtung des Beschlusses gemäß § 49 des Gen. Ges. nicht erfolgt ist. I. C. S. i. S. der Molkerei- und Milch-

Digitized by Google

handelsgenossenschaft zu Angermünde c. von Arnim vom 9. November 1898, Nr. 265/98 I.

Zum Patentgesetz.

32. Das B. G. hat unentschieden gelassen, ob die Klage von der Kl. selbst hätte angestellt werden dürfen oder ob sie von ihren Vertretern Hugo und Wilhelm P. hätte angestellt werden müssen. Ebensowenig hat das B. G. die gesetzliche Vertretung der klagenden Aktiengesellschaft festgestellt. In dem vorliegenden Falle bedarf jedoch die erstere Frage keiner Beantwortung und auch die Feststellung des Vorstandes, also des gesetzlichen Vertreters der Kl. (§§ 50, 54 der C. P. O.) kann unterbleiben, da Hugo und Wilhelm P. im Laufe des Verfahrens unter Genehmigung der bisherigen Prozeßführung die fernere Vertretung der Kl. übernommen haben und hiezu nach § 12 des Pat. G. vom 7. April 1891 befugt sind. Hierdurch ist nicht eine neue Partei in den Prozeß eingetreten; Kl. ist vielmehr nach wie vor die Kork Company limited geblieben und eine Aenderung ist nur insofern erfolgt, als nunmehr ihre Vertretung von den hiezu nach § 12 des Pat. G. berufenen Bevollmächtigten geführt wird. Es genügt deshalb, die Namen der Letzteren der Parteibezeichnung hinzuzufügen. Der von den Bekl. erhobene Widerspruch ist nicht begründet. I. C. S. i. S. Kork Company lim. c. Larios vom 14. November 1898, Nr. 312/98 I.

33. Abgewiesen ist die Klage von dem B. G., weil es sich nur darum handle, ob L. das Patent der Kl. verletzt habe und verletze, der Streit, dessen Entscheidung erfolgen solle, also das der Kl. aus ihrem Patente zustehende Recht zum Gegenstande habe und dies nicht eine das Patent des L. betreffende bürgerliche Rechtsstreitigkeit sei. Dieser Ansicht ist nicht beizutreten. — Eingehend begründet. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

34. Nach den §§ 10 und 28 des Pat. G. kann grundsätzlich Jedermann auf Vernichtung eines Patents klagen, abgesehen von dem Falle des § 10 Nr. 3 a. a. O., in welchem nach § 28 Abs. 2 nur der Verletzte zur Klage berechtigt ist. Vergl. § 6 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern. Abgesehen von diesem Falle hat die Nichtigkeitsklage die Natur der Popularklage, die auch ohne das Vorhandensein eigenen Interesses zur Wahrung öffentlichen Interesses einem Jeden zusteht. Nach den allgemeinen Grundsätzen von der Wirkung der Rechtskraft steht die rechtskräftige Abweisung der Klage des Einen einer neuen Klage eines Anderen, aus eigenem Recht berechtigten nicht entgegen. Aber so wenig der abgewiesene Nichtigkeitskl. eine neue Klage durch eine andere, aber nur vorgeschobene, nur formell in eigenem Namen, in Wahrheit in seinem Auftrage handelnde Person erheben kann, so wenig kann zugelassen werden, daß der Prozeßbevollmächtigte des abgewiesenen Kl. die abgewiesene Klage von Neuem, wenn auch ohne Auftrag, doch in Geschäftsführung ohne Auftrag, zwar in eigenem Namen, aber in Wirklichkeit für den abgewiesenen Kl. erhebt, das würde zu einem, das öffentliche Interesse nicht fördernden, sondern störenden Mißbrauch des Klagerechts führen. So liegt die Sache hier. I. C. S. i. S. Rosenstock c. Richter vom 14. November 1898, Nr. 344/98 I.

Zum Wuchergesetz.

35. Der Eigenthümer, der die für ihn eingetragene Grundschuld durch Abtretung an einen Andern in Verkehr setzt, nimmt nicht blos ein Veräußerungsgeschäft vor, sondern tritt zugleich in ein Schuldverhältniß zum Cessionar, das ihn verpflichtet, den abgetretenen Betrag der Grundschuld aus dem Grundstücke an den neuen Gläubiger zu zahlen. Die Sache liegt rechtlich nicht anders, als wenn die Grundschuld unmittelbar für die Bekl. eingetragen wäre, und sie als Valuta 2000 Mark dafür an den Kl. gezahlt hätten. Daß darin ein Kreditgeschäft im Sinne des Wuchergesetzes enthalten ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen. Aber selbst als Kreditgeschäft angesehen, muß die Cession, um den Thatbestand des Wuchers zu erfüllen, mit der Nothlage des Kl. im Zusammenhange stehen; man kann von einer Ausbeutung der Nothlage erst dann sprechen, wenn der Schuldner durch die bestehende Nothlage genöthigt gewesen ist, dem Gläubiger übermäßige Vortheile zu bewilligen. Diesen Zusammenhang hält der B. R. für ausgeschlossen. — — — Der Begriff der Nothlage ist vom B. R. nicht verkannt. Sie setzt voraus eine augenblicklich dringende Noth; die Verhältnisse des Kreditnehmers müssen zur Zeit der Eingehung des Geschäfts so liegen, daß er unter deren Zwange genöthigt ist, dem Kreditgeber einen außergewöhnlichen Gewinn zu bewilligen. Der Revision ist zuzugeben, daß der I. R. schon darin einen Nothstand des Kl. erblickt, daß dessen Grundstück auf Andrängen der Gläubiger zur Zwangsversteigerung gestellt war, und er auch von seinen persönlichen Gläubigern mit Klagen und Zwangsvollstreckungen verfolgt wurde. Doch der B. R. verkennt dies keineswegs; er weicht nur insofern vom I. R. ab, als er annimmt, dieser Nothstand habe die Cession nicht veranlaßt, da der Kl. die dadurch erlangten Werthe nicht zur Abwendung der Subhastation oder zur Befriedigung andrängender Gläubiger habe verwenden wollen, sondern nur von der Absicht geleitet gewesen sei, von der Grundschuld, die, wie er gefürchtet, bei der Zwangsversteigerung ausfallen werde, so viel zu retten, wie möglich sei. Nach der Feststellung des B. R. ist es hiernach nicht das augenblickliche Andrängen der Gläubiger gewesen, das die Abtretung der Grundschuld veranlaßt hat, sondern der freie, davon unbeeinflußte Wille des Kl., gerichtet auf Abwendung ihm drohenden Schadens. V. C. S. i. S. Krebs c. Naujock u. Wagner vom 19. November 1898, Nr. 159/98 V.

Zum Waarenzeichengesetz.

36. Das O. L. G. scheint seine Entscheidung auf den inhaltlich seiner Entscheidungsgründe von der Kl. angerufenen § 12 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen von 12. Mai 1894 gestützt zu haben. Dem Inhalt des § 12 des bezeichneten Gesetzes entspricht nun aber nicht der — sich übrigens an die Fassung des Klagebegehrens anschließende — Wortlaut der Bestimmung des oberlandesgerichtlichen Urtheils, wodurch der Bekl. untersagt wird, die von ihr fabrizirten Treibriemen ferner unter dem Namen „Excelsior-Caoutchouc-Riemen" anzupreisen und in Verkehr zu bringen. Wenngleich nämlich das Gesetz vom 12. Mai 1894 auch Wortzeichen schützt, so schützt es Worte immerhin nur als Zeichen, nicht aber bezieht sich § 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 etwa auch auf die ohne Anbringung des Zeichens in der in § 12 angegebenen Weise erfolgende Benennung einer bestimmten Art von Waaren (in welcher Hinsicht vielmehr nach Umständen die Anwendung des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 in Frage kommen kann)

Digitized by Google

Es fehlt aber auch an einer dem § 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 entsprechenden thatsächlichen Feststellung durch das O. L. G., da aus dem oberlandesgerichtlichen Urtheil sich eine Feststellung des Inhalts nicht ergiebt, daß die Bekl. von ihr fabrizirte Treibriemen, welche (oder deren Verpackung oder Umhüllung) mit dem Zeichen „Excelsior-Caoutchoc-Riemen" versehen gewesen wären, in Verkehr gesetzt habe, und ebensowenig mit Bestimmtheit eine Feststellung des Inhalts vorliegt, daß die Bekl. auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen die Worte „Excelsior-Caoutchouc-Riemen" als Zeichen angebracht habe, indem in dieser letzteren Richtung namentlich nicht ersichtlich ist, ob soweit der Prospekt in den Entscheidungsgründen des O. L. G. angeführt wird, auch eine in diesem Prospekt erfolgte Anbringung eines Zeichens „Excelsior-Caoutchouc-Riemen" in dem oben dargelegten Sinne des § 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 festgestellt werden wollte. II. C. S. i. S. Calmon A.-G. c. Ebell vom 18. November 1898, Nr. 210/98 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

37. Mit Unrecht hat der Rkl. auszuführen gesucht, es könne die Bezeichnung „Stettiner Sänger" deshalb nicht als eine unter § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 fallende „besondere Bezeichnung" erachtet werden, weil hiebei ein auf eine Herkunft der Sänger hinweisender Ortsname gebraucht werde, für welche Ausführung der Vertreter des Bekl., Rkl. auch § 13 der Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 heranzog. Allerdings setzt § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 inhaltlich der Motive zu § 8 des bezeichneten Gesetzes voraus, daß die Bezeichnung einen eigenthümlichen und unterscheidenden Charakter habe; allein es ist, wie die Motive zu § 8 ebenfalls ergeben, die Ziehung der Grenzen, in wiefern eine gewisse Bezeichnung einen eigenthümlichen und unterscheidenden Charakter habe, der Entscheidung des einzelnen Falles überlassen worden. Daß bei der Bezeichnung der Name eines Ortes in Betracht kommt, hindert diesen Charakter an sich nicht; dafür, daß dies den erwähnten Charakter an sich ausschließe, ist in dem Gesetze vom 27. Mai 1896 oder dessen Motive nirgends ein Anhalt vorhanden. Auch § 13 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 kann nicht für eine solche Auslegung des selbständigen Gesetzes vom 27. Mai 1896 verwerthet werden. Daß ferner eine Bezeichnung eine überhaupt neue sei, ist kein Erforderniß des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896; das Kammergericht war daher nicht veranlaßt, nach dieser Richtung eine Erörterung eintreten zu lassen. Dafür, daß die Bezeichnung „Stettiner Sänger" vom Publikum als eine Individualbezeichnung gerade des durch den Kl. vertretenen Unternehmens aufgefaßt werde, konnte das B. G. ohne Gesetzesverletzung auch die Gerichtskundigkeit anrufen. II. C. S. i. S. Hippel c. Meysel vom 25. November 1898, Nr. 222/98 II.

38. Das B. G. hat ohne Gesetzesverletzung angenommen, es habe sich nicht etwa bis zum Inkrafttreten des Gesetzes vom 27. Mai 1896 (also bis zum 1. Juli 1896) das Konkurrenzunternehmen des Bekl. derart eingebürgert gehabt, daß das Publikum das durch den Kl. vertretene Unternehmen und das durch den Bekl. geleitete Unternehmen von einander zu unterscheiden gelernt habe; namentlich hatte das B. G. keine Veranlassung, in dieser Hinsicht das richterliche Fragerecht auszuüben. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

IV. Das Gemeine Recht.

39. Der erkennende Senat hat keinen Grund, von der Ansicht des I. C. S. (Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 145 und Bd. 34 S. 152), welche die subsidiäre Natur der actio de dolo auch für das heutige Recht anerkennt, abzuweichen. Der Seitens der Revision gegen die erwähnten Entscheidungen erhobene Angriff, daß die im Römischen Recht geltende Subsidiarität der genannten Klage lediglich auf der für das heutige Recht fortgefallenen infamirenden Wirkung derselben beruhe und mit dieser in Wegfall gekommen sei, ist in der erstgenannten Entscheidung eingehend widerlegt und hat auch die Revision neue Gesichtspunkte nicht beigebracht. In derselben Entscheidung ist auch darauf hingewiesen, daß ein die Subsidiarität aufhebendes Gewohnheitsrecht nicht besteht (vergl. auch Seuffert, Archiv, Bd. 21 Nr. 29 und Bd. 29 Nr. 142) und kann endlich auch nicht zugegeben werden, daß die Subsidiarität der actio de dolo den heutigen Rechtsbegriffen völlig widerspreche, es muß vielmehr mit Dernburg (Pandekten § 136 Nr. 6) anerkannt werden, daß in manchen Fällen die Subsidiarität als zweckmäßige Maßregel erscheint. III. C. S. i. S. Maldauer u. Gen. c. Zingel u. Gen. vom 11. November 1898, Nr. 187/98 III.

40. Für die Revisionsinstanz kommt der dem Klageanspruch, welcher auf Zahlung des Kaufpreises für die nach Bedingung 5, des Kaufvertrages vom 20. Juli 1895 verkauften Mobilien, fertige Waaren ꝛc., gerichtet ist, entgegengestellte Einwand des Bekl. in Betracht, daß der Wiederaufbau des einen der gleichzeitig gekauften Fabrikgebäude, welchen Kl. nach Nr. 12 der Bedingungen übernommen hatte, nicht ordnungsmäßig erfolgt, und er, Bekl., daher befugt sei, den zur Beseitigung dieser Mängel erforderlichen Kostenbetrag, den er auf 1767,50 Mark beziffert, vorerst einzubehalten. Das B. G. hat diesen Einwand aus dem Grunde zurückgewiesen, weil, wenn auch der Vertrag vom 20. Juli 1895 insoweit ein einheitliches Rechtsgeschäft sei, als sowohl der Kauf der Liegenschaften, als der Kauf der Mobilien sich gegenseitig in der Art bedingten, daß das Eine ohne das Andere nicht gelten solle, die Vertragsbestimmungen im Uebrigen doch klar als Willen der Parteien erkennen ließen, daß abgesehen von jener gegenseitigen Abhängigkeit der Kauf der Liegenschaften und der der Mobilien hinsichtlich ihrer Vollziehung selbstständig und getrennt von einander behandelt werden sollten, daher der erhobene Einwand durch diese Vertragsabrede beseitigt werde. Die hiergegen erhobene Revision kann keinen Erfolg haben. Denn die rechtliche Möglichkeit, daß Parteien ihre Beziehungen derart gestalten, daß, trotzdem zwei Käufe nur gemeinsam gewollt sind, dennoch jeder bei der Vollziehung selbstständig behandelt werden soll, läßt sich nicht bezweifeln, und daß die Parteien thatsächlich diese Regelung ihrer Beziehungen getroffen haben, hat das B. G. auf Grund der Vertragsauslegung, die einen Rechtsirrthum nicht erkennen läßt, also für die Revision unanfechtbar festgestellt. III. C. S. i. S. Baur c. Seitter vom 15. November 1898, Nr. 194/98 III.

41. Nach gemeinem Recht steht dem Pfandgläubiger auch nach Befriedigung der Pfandforderung dem verpfändenden Schuldner gegenüber ein Retentionsrecht wegen seiner sonstigen Forderungen gegen denselben zu. (Windscheid, Pandekten

Digitized by Google

VII. Aufl. I. Bd. § 234 S. 708, Dernburg, Pandekten, V. Aufl., Bd. I S. 687.) VI. C. S. i. S. Brummer c. Krempel & Hauff vom 17. November 1898, Nr. 232/98 VI.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

42. Kl. hat seinen Wohnsitz in Wald bei Solingen im Gebiete des rheinischen Rechts. Seine eheliche Tochter, die Zweitbekl., hat nach Vollendung des 21., jedoch vor Vollendung des 24. Lebensjahres ohne Einwilligung des Kl. mit dem Erstbekl. in England im Jahre 1896 die Ehe geschlossen, nachdem sie bis dahin ihren Aufenthalt beim Vater gehabt und sich zum Zwecke der Eheschließung heimlich aus dem Elternhause entfernt hatte. Ihren ersten Wohnsitz haben die Eheleute zu Witten in Westfalen genommen, den sie noch jetzt inne haben. Kl. fordert wegen Mangels seiner väterlichen Einwilligung die Ungültigkeitserklärung der Ehe; das L. G. hat die Klage abgewiesen, das B. G. derselben stattgegeben. — Die Revision ist mit eingehender Begründung zurückgewiesen. IV. C. S. i. S. Lindemann c. Räker vom 20. Oktober 1898, Nr. 262/98 IV.

43. Richtig ist, daß die Zubehöreigenschaft sich nach der wirthschaftlichen Bestimmung des Grundstücks richtet und daß Letztere sich in Einrichtungen kund thun muß, welche das Grundstück gerade als zu diesem wirthschaftlichen Betriebe bestimmt erkennen lassen. Dies soll aber nach den Behauptungen des Kl. der Fall sein und die Revision wirft daher dem B. R. mit Recht vor, daß er bei seiner Ausführung die thatsächlichen Angaben des Kl. außer Acht gelassen habe. V. C. S. i. S. Langner c. Richard Konk. vom 12. November 1898, Nr. 156/98 V.

44. Nach den maßgebenden Feststellungen ging der zwischen Parteien geschlossene Vertrag dahin, daß Bekl., der sich mit derartigen Geschäften befaßt, die Waaren für einen gewerbsmäßigen Schmuggler in Verwahrung halten und sie demselben zum Zwecke des Schmuggels aushändigen sollte. Anzuerkennen ist mit dem B. G., daß Bekl. hierdurch an einem „durch positive Gesetze verbotenen" und aus diesem Grunde unerlaubten Geschäfte (§ 87 der Einleitung zum A. L. R.) nicht theilgenommen hat, da die beabsichtigte Defraudation gegen die Russischen Zollgesetze gerichtet war und solche Handlung auch durch den gegenwärtig geltenden Handels- und Schifffahrtsvertrag zwischen Deutschland und Rußland vom 10. Februar/29. Januar 1894 (R. Ges. Bl. S. 153) im Inlande nicht unter Strafe gestellt oder ausdrücklich verboten ist. Dagegen muß, abweichend von den Gerichten der Vorinstanzen der Vertrag als ein unsittlicher (§ 7 Thl. I Tit. 4 des A. L. R.) betrachtet werden. Zuzugeben ist, daß die Entscheidung darüber, was unsittlich sei, von den, noch dazu wechselnden, Anschauungen, für Fälle der vorliegenden Art von denen des Verkehrslebens abhängt; hinsichtlich des in Rede stehenden Vertrags ist jedoch ein Zweifel nicht anzuerkennen. Das L. G. ist zwar der Ansicht, daß man, falls ein solcher Vertrag für unsittlich erachtet werden sollte, dazu gelangen müßte, schon den Kaufverträgen des Kl. mit den Seidenfabrikanten die Klagbarkeit abzusprechen. Allein diese Befürchtung ist grundlos, denn es kommt stets darauf an, ob das Fundament des Anspruchs selbst das unerlaubte Element in sich trägt (vergl. auch Rehbein, Entscheidungen des Preußischen Obertribunals, 2. Aufl. Bd. 1 S. 189). Im vorliegenden Fall hat Kl. mit dem Bekl. einen Vertrag geschlossen, der auf Handlungen abzielt, die im Grenzverkehr mit Oesterreich geradezu verboten sind, da nach dem jetzt zwischen Deutschland und Oesterreich bestehenden Zollkartell (R. Ges. Bl. 1892 S. 63) jeder der vertragschließenden Theile sich u. a. verpflichtet hat, „Verträgen zur Sicherung gegen die möglichen Nachtheile schleichhändlerischer Unternehmungen" keine Gültigkeit zuzugestehen und „zu verhindern, daß Vorräthe von Waaren, welche als zum Schleichhandel nach dem Gebiete des andern Theils bestimmt anzusehen sind, in der Nähe der Grenze des letzteren angehäuft oder ohne genügende Sicherung gegen den zu besorgenden Mißbrauch niedergelegt werden" (§§ 7, 8 a. a. O.). Eine ähnliche Bestimmung enthält zwar der vorerwähnte Vertrag mit Rußland nicht, vielmehr ist zu diesem (im Schlußprotokoll IV § 19 R. Ges. Bl. 1894 S. 252) nur noch die Vereinbarung getroffen, daß Schaffner, Maschinisten und sonstige Eisenbahnbedienstete, die ihre Dienststelle zum Schmuggeln mißbrauchen auf Ansuchen des Rechts, Bahnzüge nach der Grenze zu begleiten, verlustig gehen sollen. Hieraus darf jedoch nicht etwa gefolgert werden, daß der Schmuggel vom Inlande nach Rußland eine nach unsern Gesetzen „erlaubte" Handlung wäre. Gewerbsmäßiger, gegen einen befreundeten Staat im Grenzbezirk betriebener Schmuggel ist wegen der hiermit verbundenen, im höchsten Grade demoralisirenden Wirkungen für unsittlich zu erachten, und Verträge, die seine Ausführung oder Beförderung unmittelbar zum Gegenstand haben, fallen unter die Bestimmung des § 7 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. Hiezu gehören vornehmlich auch Verträge, die auf Verwirklichung der oben aus dem Zollkartell zwischen Deutschland und Oesterreich hervorgehobenen besonders gefährlichen Thatbestände abzielen. Einen Vertrag solcher Art aber hat Kl. mit Bekl. geschlossen und hieraus, sowie wegen etwaiger Zuwiderhandlungen des Bekl. gegen einzelne Vertragsbestimmungen, kann er keine Ansprüche herleiten, für die der durch das Klagerecht gewährte Schutz bestimmt ist. Die erhobene Klage ist daher, obwohl dem B. G. in der Begründung seiner Abweisung beizustimmen ist, schon hiernach hinfällig. I. C. S. i. S. Turyn c. Freund vom 5. November 1898, Nr. 283/98 I.

45. Die Bekl. hat nach der Annahme des B. G. die Einleitung des Zwangsversteigerungsverfahrens herbeigeführt, um wegen ihrer rechtskräftigen Kaufgeldforderung von 2 500 oder 2 000 Mark Befriedigung zu erlangen. Kl. will die Zwangsversteigerung bis dahin eingestellt sehen, daß das gekaufte Grundstück von den darauf eingetragenen, von ihm nicht übernommenen Lasten, der Schullast und der Rentenpflicht, befreit sein wird. Daß die Bekl. sich diese Einrede entgegenstellen lassen muß, obwohl sie den Kaufvertrag vom 6. September 1890 nicht geschlossen hat und demselben, wie sie behauptet, auch nicht beigetreten ist, ergiebt sich daraus, daß ihr die Kaufgeldforderung bei Erbregulirung in dem Zustande, wie sie sich damals befand, also mit den ihr anhaftenden Einreden, übereignet ist. (A. L. R. Thl. I Tit. 11 §§ 402, 407.) Die Bekl. ist der Einrede ohne Rücksicht darauf ausgesetzt, ob sie dieselbe gekannt hat oder nicht, da bei ihrem Erwerbe die Forderung noch nicht eingetragen war, die Bestimmung des § 38 Abs. 2 des E. E. G. auf die Einreden dagegen also nicht Anwendung findet. Auch darin kann dem Kl. beigetreten werden, daß seine rechtskräftige Verurtheilung zur Zahlnng der 2 500 Mark Kaufgeldrest der

Digitized by Google

Geltendmachung der Einrede nicht entgegensteht; denn der Grund, auf dem sie beruht, nämlich die Uebertragung jener Lasten auf ihr gekauftes Grundstück zur Mithaft, ist erst durch die bei seiner Eintragung als Eigenthümer erfolgte Uebertragung nach seiner rechtskräftigen Verurtheilung zur Zahlung entstanden (C. P. O. § 686). Der Kl. hat seine Einwendung allerdings nicht im Wege der Klage gemäß § 686 Abs. 1 der C. P. O. geltend gemacht, und deshalb kann die Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens nicht nach der Vorschrift des § 688 der C. P. O. erfolgen. Denn mit der von dem Kl. erhobenen Klage (O. 259/97) ist nicht jene Einrede geltend gemacht, sondern lediglich verlangt, daß die Bekl. zur Bewirkung der Löschung der nicht übernommenen Lasten verurtheilt werde. Es mag zugegeben werden, daß der Kl. nicht behindert war, mit Rücksicht auf die erhobene Klage die Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens im Wege der einstweiligen Verfügung herbeizuführen. Thatsächlich ist die einstweilige Verfügung nicht zufolge § 688, sondern gemäß § 819 der C. P. O. erlassen. Zur Begründung der einstweiligen Verfügung mußte Kl. jedoch seinen Anspruch glaubhaft machen (C. P. O. §§ 815, 800 Abs. 2), er mußte also glaubhaft machen, daß er berechtigt sei, die ihm obliegende Zahlung bis dahin zurückzuhalten, daß die Bekl. das ihm verkaufte Grundstück von den darauf vertragswidrig haftenden Lasten befreie. Hieran fehlt es. Die Bekl. hat den Kaufvertrag vom 6. September 1890 in der Hauptsache erfüllt: sie hat dem Kl. die verkauften Parzellen übergeben und auch aufgelassen. Daß die Auflassung im Zwangsverfahren erfolgt ist, kann ihre Bedeutung als Vertragserfüllung, die vom Kl. angenommen ist, nicht alteriren, zumal als Kl. auf Grund seines Anerkenntnisses, die Auflassung entgegennehmen zu müssen, zu deren Entgegennahme verurtheilt worden ist. Hat aber die Bekl. in der Hauptsache erfüllt, so ist Kl. nicht befugt, die Zahlung des Kaufpreises aus dem Grunde zu verweigern, daß ihm nicht erfüllt sei (A. L. R. Thl. I Tit. 5 § 271); es liegt dann ein Fall der nicht gehörigen Erfüllung vor und der Kl. ist nur befugt, einen entsprechenden Theil des Kaufpreises zurückzuhalten, den er hinterlegen muß oder von der Bekl. zu verlangen, daß sie den entsprechenden Theil des durch Zwangsversteigerung beizutreibenden Betrags hinterlege (A. L. R. Thl. I Tit. 11 § 222; vergl. R. G. in Gruchot, Beiträge Bd. 26 S. 956, Bd. 33 S. 931, Bd. 35 S. 975). Da der Kl. nicht hinterlegt hat, kann er weder durch Klage noch durch einstweilige Verfügung die Befriedigung der Bekl. im Zwangsversteigerungsverfahren verhindern. Will er etwa die Bekl. zur Hinterlegung des von ihr beizutreibenden Betrages zwingen, so mag er dies mit Klage oder einstweiliger Verfügung zu erreichen suchen, die Beitreibung darf der Bekl. um deswillen auch auf Zeit nicht durch Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens versagt werden. V. C. S. i. S. Richter c. Budnik vom 23. November 1898, Nr. 167/98 V.

46. Dem B. R. ist darin beizutreten, daß in dem schriftlichen Verwahrungsvertrag, der im § 3 des Vertrages enthalten ist, eine Uebergabe durch Willenserklärung im Sinne des § 71 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. (constitutum possessorium) zu finden ist, geeignet, das Eigenthum an den erkauften Sachen auf den Kl. zu übertragen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 1 S. 391). Allerdings hat das constitutum possessorium eine solche Wirkung nur dann, wenn dem Veräußerer zur Zeit der Errichtung des Rechtsgeschäfts die volle thatsächliche Herrschaft über die Sache zusteht, und der B. R. hält dies Erforderniß mit Recht für ausgeschlossen, wenn es, wie der Bekl. behauptet, wahr ist, daß zu jener Zeit die streitigen Sachen für den Bekl. und andere Gläubiger des Rittmeisters v. A. gepfändet waren. Jedoch dies Hinderniß ist — worüber kein Streit besteht — schon vor April 1894 durch Befriedigung der Gläubiger beseitigt worden, und dadurch ist, wie der B. R. zutreffend ausführt, das im Vertrage enthaltene constitutum possessorium (der Verwahrungsvertrag) von selbst in Wirksamkeit getreten. Wenn der Bekl. hiergegen ankämpft, so übersieht er, daß dem Schuldner die Verfügung über die gepfändeten Sachen nur insoweit entzogen ist, als sie den Interessen der Gläubiger zuwiderläuft, daß aber in einem solchen Falle die Verfügung nicht nichtig ist, sondern nur den Gläubigern gegenüber unwirksam, deren Interessen verletzt sind, und daß die volle Wirksamkeit, sobald das Pfändungspfandrecht der Gläubiger erloschen ist, eintritt, ohne daß es einer Wiederholung der Erklärung bedarf. — Die weitere Ausführung des B. R., daß, auch hiervon abgesehen, die Uebergabe der Sachen als vollzogen anzunehmen sei, bedarf hiernach keiner Erörterung. V. C. S. i. S. Collier c. von der Burg vom 23. November 1898, Nr. 164/98 V.

47. Zu entscheiden ist die Frage, ob der klagende Cessionar den Bekl. mit einer gegen den Cedenten begründeten Gegenforderung an den diesem verbliebenen Theil der Forderung verweisen darf und diese Frage ist zu verneinen, weil, wenn auch den Gründen, aus welchen das Obertribunal, der III. C. S. des R. G. und das O. L. G. zu Hamburg die Verweisung des Bekl. mit seiner Gegenforderung auf den nicht eingeklagten, dem Kl. zustehenden Theil der Forderung für zulässig erklären, beizutreten sein sollte, diese Gründe auf den Fall, daß dem Kl. der nicht eingeklagte Theil der Forderung nicht zusteht, nicht passen. Der Cessionar hat keinerlei prozessuale Verfügung über den ihm nicht abgetretenen Theil der Forderung; er kann weder von vornherein die ganze Forderung zum Gegenstande der Klage machen und Theilurtheil für den ihm abgetretenen Theil verlangen, noch auch seine Klage um den ihm nicht abgetretenen Theil erweitern. Er ist aber auch zu materiellen Verfügungen über den dem Cedenten verbliebenen Theil der Forderung nicht befugt und darf diesen Theil daher auch nicht zur Gegenkompensation benutzen. Er erlangt eine solche Verfügungsbefugniß — wie der B. R. zutreffend ausführt — auch nicht dadurch, daß ihm der Theil der Forderung mit dem Vorzugsrechte vor dem Ueberreste abgetreten wird. Bezüglich der Befugniß, den nicht abgetretenen Theil in den Prozeß zu ziehen, ist dies ohne Weiteres klar. Ebenso unzweifelhaft ist es, daß er durch eine solche Cession nicht legitimirt wird, den ihm nicht abgetretenen Theil der Forderung zur Gegenkompensation zu benutzen. Eine Nöthigung für die Bekl., sich mit ihrer Gegenforderung gegen den Cedenten des Rkl. zu wenden, besteht aber nicht, da die zwischen dem Cedenten und dem Cessionar getroffene Abrede, auch wenn sie dahin aufzufassen sein sollte, daß der von der Gegenforderung der Bekl. nicht getroffene Theil der Forderung abgetreten werde, für die Bekl. (den debitor cessus) nicht bindend ist. V. C. S. i. S. Thalecke u. Gen. c. Baugesellschaft am kleinen Thiergarten vom 26. November 1898, Nr. 215/98 V.

Digitized by Google

48. Bereits in dem früheren Revisionsurtheile war vom R. G. ausgesprochen worden, daß in dem Falle, wenn der Kl. in Höhe der Pflichttheilsquote als wirklicher Nacherbe bezüglich des vom Nachlasse seines Vaters beim Tode der Vorerbin übrig bleibenden Restvermögens eingesetzt worden sei, die an diese Annahme geknüpften weiteren Ausführungen des B. U. im Allgemeinen zu billigen sein würden. Hieran ist auch jetzt festzuhalten. Die M.'schen Eheleute hatten in Gütergemeinschaft gelebt. Vor dem Tode des Ehemanns bestand also an den einzelnen Objekten des gemeinschaftlichen Vermögens ein Sondereigenthum oder ein Miteigenthum zu ideellen Antheilen überhaupt noch nicht. Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 1 S. 396, Bd. 31 S. 422 sowie Juristische Wochenschrift von 1896 S. 292 Nr. 60 und S. 364 Nr. 52. Aber auch mit dem Tode des Ehemannes trat eine Sonderung der Eigenthumsverhältnisse der in doppelter Eigenschaft, nämlich als Fiduciarerbin und als Eigenthümerin kraft eigenen Rechts, in Betracht kommenden Wittwe M. bezüglich der einzelnen Bestandtheile des gütergemeinschaftlich gewesenen Vermögens nicht ein. Die überlebende Wittwe erlangte nunmehr zwar bezüglich der einen Hälfte jenes Vermögensinbegriffs die rechtliche Möglichkeit hierüber unter Lebenden auch durch Schenkungen frei zu verfügen, während ihr bezüglich der den Nachlaß des Ehemannes bildenden andern Hälfte die ihr durch das Testament verliehenen fiduciarischen Rechte mit den sich aus den §§ 468, 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. ergebenden Beschränkungen zufielen. Hieraus kann aber nicht gefolgert werden, daß ihr von diesem Zeitpunkte ab bezüglich der ideellen Hälfte jedes einzelnen zum gütergemeinschaftlichen Vermögen gehörig gewesenen Gegenstandes ohne Weiteres auch das unbeschränkte Recht zur schenkungsweisen Veräußerung zugestanden habe, oder daß sie sogar berechtigt gewesen wäre, bis zur Höhe des Werthes der ideellen Hälfte jener gesammten Vermögensmasse daraus beliebige Gegenstände ganz zu verschenken; denn jedes einzelne Vermögensobjekt blieb nach wie vor ein Bestandtheil derjenigen ungetheilten, einheitlichen Vermögensmasse, deren ideelle Hälfte mit der fideikommissarischen Substitution belastet war. Hiernach ist in Uebereinstimmung mit dem B. R. grundsätzlich davon auszugehen, daß eine von der Fiduciarerbin vorgenommene, auf bloßer Freigebigkeit beruhende Schenkung solcher Gegenstände, welche als Bestandtheile des vormals gütergemeinschaftlichen Vermögens noch zu dem, vom freien Vermögen der Fiduciarerbin nicht abgesonderten Nachlasse des Ehemannes mitgehörten, dem zur Nacherbfolge berufenen Kl. gegenüber überhaupt unwirksam bleiben mußten. Vergl. auch Gruchot's Beiträge Bd. 29 S. 898 (identisch mit Juristischer Wochenschrift von 1884 S. 285 Nr. 49), sowie Juristische Wochenschrift von 1895 S. 610 Nr. 68 (wo der vorstehend entwickelte Standpunkt grundsätzlich ebenfalls gebilligt und nur für den damals vorliegenden Fall, in welchem es sich um Schenkung baaren Geldes handelte, eine abweichende Behandlung als berechtigt anerkannt wurde). IV. C. S. i. S. Müller u. Gen. c. Müller vom 17. November 1898, Nr. 150/98 IV.

49. Das B. G. legt seiner Entscheidung den § 218 des A. L. R. Thl. I Tit. 13 zu Grunde. Das A. L. R. hat indessen den Fall der Kreditempfehlung unter dem Gesichtspunkt der Bürgschaft im Tit. 14 Thl. I, §§ 207 flg. gesondert behandelt. Nach § 207 zieht die bloße Empfehlung, daß der Kreditsuchende ein ehrlicher Mann und bei gutem Vermögen sei, die aus der Bürgschaft entstehenden Verbindlichkeiten in der Regel nicht nach sich. Als Bürge macht sich jedoch nach § 209 durch eine solche allgemeine Empfehlung derjenige verantwortlich, der „dem Empfohlenen dergleichen unrichtiges Zeugniß wider besseres Wissen oder aus grobem Versehen, in bestimmten Ausdrücken schriftlich" ertheilt. Weiter bestimmt § 211, daß in solchem Falle die Haftung sich nur soweit erstreckt, als der Kreditgebende aus der Empfehlung Beweggründe, sich mit dem Schuldner einzulassen, vernünftiger Weise entnehmen konnte. Hieran schließt sich der § 212: „Wer aber betrüglicher Weise Jemanden zum Kreditgeben verleitet hat, ist demselben für allen daraus entstandenen Schaden verantwortlich." Diese Vorschriften regeln die Rechtsfolgen der Kreditempfehlung für den Empfehlenden. Ein Zurückgehen auf die allgemeinen Vorschriften vom Rathe und von der Empfehlung in den §§ 217 flg. des A. L. R. Thl. I Tit. 13 ist nicht erforderlich und nicht thunlich, zumal im § 222 daselbst ausdrücklich auf die Bestimmungen des 14. Titels verwiesen wird. Dadurch erledigen sich die Zweifel, die sonst mit Rücksicht auf die Fassung des § 218 des A. L. R. Thl. I Tit. 13 entstehen könnten. Wenn nämlich dieser Paragraph die Auffassung zuläßt, daß eine Schadensersatzpflicht für den Empfehlenden nur dann eintritt, wenn er wußte, daß die Empfehlung schädlich sei, d. h. daß sie demjenigen, der sich auf sie verließ, zum Nachtheile gereichen werde, so ist dies nach § 212 des A. L. R. Thl. I Tit. 14 bei der Kreditempfehlung kein Erforderniß für die Haftung des Empfehlenden. Es wird nur verlangt, daß „betrüglicher Weise", d. h. durch wissentliche und vorsätzliche Erregung eines Irrthums (§ 84 des A. L. R. Thl. I Tit. 4), Jemand zum Kreditgeben verleitet ist, und daß daraus für diesen thatsächlich ein Schade entstanden ist. Der Ausdruck „verleitet" deutet auf die Absicht hin, durch die Empfehlung denjenigen, an den sie sich richtet, zum Kreditgeben zu bestimmen. Daß der Empfehlende den Schaden mit Gewißheit vorausgesehen habe, ist nicht erforderlich; es genügt das Bewußtsein, daß der zum Kreditgeben Verleitete dadurch einen Schaden erleiden könne. Liegen diese Voraussetzungen vor, so haftet der Empfehlende nach § 212 cit. für den Schaden, ohne daß es, wie im Falle des § 209, der Schriftlichkeit der Empfehlung bedarf, und ohne daß der Einwand aus § 211 daselbst zugelassen wird. Die Voraussetzungen des § 212 cit. liegen vor. VI. C. S. i. S. Schlimm c. Engelbrecht vom 17. November 1898, Nr. 356/98 VI.

50. Der Bekl. hat in Höhe von 6508 Mark 50 Pf. eine Schadensforderung wegen des angeblich der vertragsmäßigen Zusicherung des Kl. nicht entsprechenden mangelhaften Düngungszustandes von 210 Morgen Roggenlandes kompensationsweise geltend gemacht. Das B. G. erwägt: dem Anspruch stünden die §§ 429, 430 A. L. R. Thl. I Tit. 21 allerdings nicht entgegen, wenn eine besondere Zusicherung, wie sie vom Bekl. behauptet werde, gemacht sei. Allein der Kausalzusammenhang fehle; der hier als entgangener Gewinn bezeichnete Ernteausfall, dessen Ersatz der Bekl. verlangt, würde infolge der Unrichtigkeit der Zusicherung über den Düngungszustand dem Bekl. nur dann entgangen sein, wenn er ohne diese Zusicherung oder bei Kenntniß der Unrichtigkeit derselben den Pachtvertrag nicht

Digitized by Google

geschlossen hätte. Dies stehe nicht fest, sei auch wegen der Geringfügigkeit dieses Punktes nicht anzunehmen. Höchstens könne als Schadensersatz eine entsprechende Minderung des Pachtzinses gefordert werden, es sei jedoch dafür nichts dargethan, daß der Bekl. den Pachtzins bei Kenntniß des Mangels nur gegen einen niedrigeren Pachtvertrag abgeschlossen haben würde, und es sei die Ersatzforderung nach dieser Richtung nicht substantiirt. Diese Ausführungen sind unzutreffend, zum Theil nicht einmal verständlich. Wenn der Bekl. den Pachtvertrag nicht geschlossen hätte, würde ihm ein Ernteausfall nicht entstanden sein. Der Ausfall an der Ernte bildet das Erfüllungsinteresse wegen des Mangels einer angeblich vorbedungenen Eigenschaft, das der Bekl., der dem Kl. Betrug vorwirft, nach Maßgabe der §§ 317, 320, 287, 351 A. L. R. Thl. I Tit. 5 geltend macht. Die vertragsmäßige Zusicherung findet der Bekl. in der Vorlegung des Saateninventars vor dem Abschluß des Pachtvertrages und in der Versicherung des Kl., daß Aussaat und Düngung darin richtig angegeben seien. Es ist nicht ohne Weiteres anzunehmen, daß hierin die Uebernahme einer Gewähr für das Vorhandensein des angegebenen Düngungszustandes nicht liege; dies hängt vielmehr von der thatsächlichen Prüfung ab, ob nach einem Anschlage gepachtet worden, und ob das erwähnte, als richtig versicherte Verzeichniß zum Anschlage gehört habe. (§§ 422 folg. A. L. R. Thl. I Tit. 21, §§ 212—14 Th. I Tit. 11). Im Vorprozesse scheint allerdings der gleiche Anspruch der damaligen Klage auf Zahlung von Pachtrückständen im Wege der Kompensation entgegengesetzt und aus dem Grunde verworfen zu sein, weil eine vertragsmäßige Zusicherung eines bestimmten Düngungszustandes nicht vorliege, und weil von keiner Seite irgend ein Gewicht auf das Verzeichniß und dessen Richtigkeit gelegt worden sei. Hierauf hat sich aber im vorliegenden Prozeß die Prüfung der Vorinstanz nicht erstreckt. VI. C. S. i. S. Dieckmann c. v. Kessel vom 21. November 1898, Nr. 241/98 VI.

51. Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Enterbung eines Kindes auch wegen künftiger, dazu an sich berechtigender Handlungen desselben zulässig ist, oder ob die Enterbungsursachen wie, abweichend von Dernburg, C. F. Koch a. a. O. S. 510 unter 2 und Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. 4 § 248 bei Note 76 annehmen, zur Zeit der Testamentserrichtung vorhanden sein müssen, da in der zweiten Eheschließung des Kl. eine dessen Vater zur Enterbung berechtigende Handlung des ersteren überhaupt nicht zu finden ist. Aus dem in § 45 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 vorgesehenen Rechte des Vaters, die gültige Eheschließung des Kindes von seiner Genehmigung abhängig zu machen, ergiebt sich für letzteres die Verpflichtung zur Einholung dieser Genehmigung. Recht und Pflicht bilden den Bestand des Rechtsverhältnisses. Die Verpflichtung des Kindes hat daher das Bestehen des Rechts des Vaters zur Voraussetzung, mit dem Erlöschen des väterlichen Recht entfällt auch die entsprechende Verpflichtung des Kindes. Seiner Natur nach, als höchst persönliches Recht, verschwindet das väterliche Einwilligungsrecht mit dem Tode des Vaters — § 102 Einleitung zum A. L. R. —, und daraus folgt, daß dann auch eine entsprechende Verpflichtung des Kindes nicht mehr besteht, überhaupt nicht mehr bestehen kann. Demgegenüber darf vom rechtlichen Standpunkte aus nicht in Betracht gezogen werden, ob der Vater letztwillig dem Kinde die Eheschließung mit einer bestimmten Person verboten hat. Die Verpflichtung des Kindes zur Einholung der väterlichen Einwilligung richtet sich nach der Zeit der Eheschließung; besteht zu dieser Zeit eine solche Verpflichtung nicht, so kann auch von deren Unterlassung nicht die Rede sein. Das väterliche Verbot hatte über den Tod des Vaters hinaus, soweit es sich um die Eheschließung des Kl. nach dem Tode des Vaters handelte, für den Kl. keine rechtliche Wirksamkeit und deshalb kann auch die Nichtbefolgung dieses Verbots nicht als Enterbungsursache im Sinne des § 996 A. L. R. Thl. II Tit. 1 und des § 412 des A. L. R. Thl. II Tit. 2 gelten. Eine analoge Anwendung dieser Vorschriften auf Fälle der vorliegenden Art, zur Vermeidung des von dem B. G. hervorgehobenen wenig befriedigenden Ergebnisses, und damit nicht das Kind nach des Vaters Tode sich ungestraft einer Lieblosigkeit und Undankbarkeit gegen den Vater schuldig machen kann, erscheint, worauf die Revision zutreffend hinweist, bei der singulären Natur der die Enterbungsgründe bestimmenden Vorschriften ausgeschlossen. IV. C. S. i. S. Lesser c. Lesser vom 1. November 1898, Nr. 136/98 IV.

52. Die Revision hat einen Angriff dahin erhoben, daß das B. G. den § 211 Thl. II Tit. 1 des Preußischen A. L. R. verletzt habe, wonach was die Frau in stehender Ehe erwerbe, sie in der Regel (Ausnahme §§ 219, 220) dem Manne erwerbe. Nach dieser Gesetzesvorschrift habe, wie in der diesseitigen Entscheidung im Bd. 39 S. 35 ff. der Entsch. des R. G. ausgeführt sei, ein Vermögensnachtheil nicht darin gefunden werden können, daß die Kl. in ihrer Erwerbsthätigkeit und ihrem Verdienste durch den Unfall beeinträchtigt worden sei. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Ausführungen des B. G. sich mit der erwähnten Entscheidung im 39. Bd. durchaus vereinigen lassen und ob an den in derselben aufgestellten Rechtsgrundsätzen ohne Einschränkung festzuhalten ist; die Entscheidung des B. G. läßt sich für den vorliegenden Fall, wenn auch aus andern Gründen, als denen des B. G. auf dem Boden der genannten Entscheidung aufrecht erhalten. Im vorliegenden Fall handelt es sich nicht, wie in dem im 39. Bd. erörterten Fall, um die Verwerthung der Arbeitskraft der Frau im Haushalte oder um Gehülfendienste derselben im Geschäftsbetrieb ihres Ehemannes, sondern um deren eigene „Erwerbsthätigkeit", ihren „Verdienst" durch Lohnarbeit, wenn auch nicht in einem selbstständigen Erwerbsgeschäfte, so doch außerhalb des Hauses und Gewerbes ihres Ehemanns durch zeitweise selbstständige Verwerthung ihrer Arbeitskraft. Der erkennende Senat hat nun in einer Entscheidung vom 7. Oktober 1898 in Sachen des beklagten Eisenbahnfiskus wider die Arbeiterehefrau Huhn in Potsdam Rep. III 138/98 ausgesprochen, daß ein derartiger Verdienst auch nach § 211 Thl. II Tit. 1 des Preußischen A. L. R. nicht dem Ehemann unmittelbar zufällt, sondern wie sich aus der Entstehungsgeschichte der erwähnten Gesetzesstelle und dem § 219 a. a. O. ergebe, erst bei der schließlichen Auseinandersetzung zwischen Mann und Frau, soweit sich alsdann ein Reingewinn ergiebt, welcher nicht schon für die Frau angelegt ist. Die klägerische Ehefrau hätte hiernach ihren Verdienst durch Lohnarbeit für sich erworben und kommt, da sie in demselben in Folge des Unfalls beeinträchtigt worden sein will, ein ihr

Digitized by Google

durch denselben verursachter Vermögensnachtheil in Frage. III. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Kmätsch vom 25. November 1898, Nr. 204/98 III.

53. Die Angriffe der Revision sind begründet. Dem B. R. ist zwar darin beizutreten, daß der Kl. die freie Verfügung über ihr vorbehaltenes Vermögen zusteht (§ 221 Thl. II Tit. 1 des A. L. R.), daß sie also ihr Kapitalvermögen als Darlehen ausleihen kann, und daß die Hingabe dieses Vermögens an den Bekl. als Darlehn zu beurtheilen ist. Nach eigener Angabe hat Kl. ihr Vermögen dem Bekl. zu dem Zwecke übergeben, um mit demselben einen Theil seiner Schulden zu bezahlen, sie hat ihm also das Vermögen zum Eigenthum übertragen unter der Verpflichtung des Bekl., ihr das empfangene Kapital wieder zu erstatten und dasselbe auf seinem Grundstücke eintragen zu lassen. Damit sind die Voraussetzungen des Darlehnsvertrages gegeben, und Kl. bestreitet in II. J. mit Unrecht das Vorhandensein eines solchen, sie selbst hat auch nicht anzugeben vermocht, welches andere Rechtsverhältniß vorliegen soll. Der Bekl. ist durch den bloßen Empfang des Darlehns zur Wiedererstattung des Empfangenen auch ohne schriftlichen Vertrag verpflichtet und zwar nach dreimonatlicher Aufkündigung (§§ 727, 728, 761 Thl. I Tit. 11 des A. L. R.). Soll der Darlehnsvertrag auf eine andere bestimmte Zeit oder auf andere Bedingungen geschlossen werden, so ist nach § 729 a. a. O. ein schriftlicher Vertrag erforderlich, um dem Gläubiger eine Klage auf Erfüllung dieser Verabredung zu verschaffen und die Form dieses schriftlichen Vertrages bildet den Schuldschein, dessen Erfordernisse in § 730 a. a. O. angegeben sind. Mit Recht macht die Revision aber geltend, daß die Annahme des B. R., es habe im Streitfalle nicht bloß eines schriftlichen, sondern mit Rücksicht auf §§ 198, 199 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. eines gerichtlichen Vertrages bedurft, auf einer unrichtigen Anwendung der letztgenannten Vorschriften beruht. Mit Ausnahme von Dernburg (Lehrbuch des Preußischen Privatrechts 4. Auflage Bd. 3 S. 19 § 7), welcher ohne weitere Begründung die Vorschrift des § 198 a. a. O. auch auf Darlehnsverträge für anwendbar erachtet und dabei in Anm. 12 bemerkt, es habe jedoch das Obertribunal in dem Urtheile Striethorst Archiv Bd. 43 S. 94 entgegengesetzt entschieden, ist in der Litteratur und Rechtsprechung (vergl. Förster-Eccius: Preußisches Privatrecht 7. Auflage Bd. 4 § 206 Anm. 43; Turnau: Grdb. O. 5. Auflage Bd. 2 S. 421; Rehbein: Entsch. des Ober-Tribunals Bd. 4 S. 90—92 Anm.; Striethorst Archiv Bd. 38 S. 70, Bd. 43 S. 94; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 26 S. 310, Bd. 32 S. 187, Bd. 35 S. 173) angenommen worden, daß die Anwendbarkeit der Vorschriften der §§ 198 flgde. a. a. O. an die Voraussetzung geknüpft sei, daß die Frau sich dem Manne zu etwas, wozu die Gesetze sie nicht verpflichten, verbindlich machen solle, daß jene Vorschriften sich nicht auf alle Verträge der Eheleute, sondern nur auf solche beziehen, bei denen sich die Rechte jedes einzelnen Ehegatten in entgegengesetzter Richtung und im entgegengesetzten Interesse gegenüberstehen, das beiderseitige Interesse also kollidirt oder kollidiren kann, daß sie daher auf alle lästigen Verträge zwischen Mann und Frau, sowie auf die bloß für den Mann lukrativen Verträge, dagegen nicht auf Realverträge (Darlehn, Depositum, Kommodat) Anwendung finden. Ein solches kollidirendes Interesse ist aber bei Darlehnsverträgen unter Eheleuten auch dann nicht vorhanden, wenn die Zeit für die Rückzahlung des Darlehns anders verabredet wird, als sie ohne solche Abrede gesetzlich zu geschehen hat. In einer derartigen Abrede liegt nicht die Uebernahme einer besonderen Verbindlichkeit seitens der Frau, zu welcher sie die Gesetze nicht verpflichten, vielmehr kann die Frau, welche an sich dem Manne Darlehne gültig zu geben vermag, auch die Zeit der Rückgabe und die sonstigen Bedingungen über die Sicherstellung des Darlehns mit ihm vereinbaren, ohne daß der desfallsige Vertrag gerichtlich geschlossen zu werden braucht. Die Verbindlichkeit des Darlehnsschuldners besteht hauptsächlich in der durch den bloßen Empfang des Darlehns begründeten Verpflichtung zur Wiedererstattung des Empfangenen, sie umfaßt aber auch die Nebenverpflichtungen, insbesondere die Pflicht der Wiedererstattung zur rechten Zeit. Die nähere Bestimmung dieser Nebenverpflichtung ist zunächst Sache der Parteien, indem das Gesetz nur subsidiarische Bestimmungen darüber aufstellt. Haben die Parteien eine von den subsidiären gesetzlichen Bestimmungen abweichende Abrede über die Zeit der Rückzahlung getroffen, so wird dadurch, auch wenn diese Abrede dem Schuldner günstiger ist als jene Bestimmungen, immer nur die in der Verbindlichkeit des Schuldners liegende Nebenverpflichtung festgestellt, die Natur der letzteren als solche aber nicht verändert. Von diesen letzteren als richtig anzuerkennenden Grundsätzen ist auch das Ober-Tribunal in der Plenarentscheidung vom 5. Juli 1852 (Entsch. des Ober-Tribunals Bd. 23 S. 13) ausgegangen. IV. C. S. i. S. Heilmeier c. Heilmeier vom 1. November 1898, Nr. 231/98 IV.

54. Das B. G. geht von der richtigen Annahme aus, daß dem Ehescheidungsrichter die Nachprüfung obliege, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erlassung des amtsgerichtlichen Untersagungsbefehls gegeben seien. Es bejaht diese Frage und auch zugleich die weitere Frage, ob der Bekl. des Verbots ungeachtet den vertrauten Umgang mit der verdächtigen Person fortsetze, indem es ausführt: Die außereheliche Entbindung der S. (die im Oktober 1896 erfolgt ist) genüge, den Argwohn vertrauten Umgangs mit ihr gegenüber dem Bekl. zu rechtfertigen. Zum Erlaß des Mandats vom 10. November 1894 habe daher Anlaß im Sinne des § 675 vorgelegen und könne es dahin gestellt bleiben, ob die S. getrennt vom Bekl. schlafe und ob sie mit Anderen außer M. geschlechtlich nicht verkehrt habe. Diese Ausführung verletzt die §§ 675 und 676 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. Denn sie giebt darüber keinen Aufschluß, worin der Anlaß zu dem Argwohn liegt, daß der Bekl. einen vertrauten Umgang mit der eines solchen Umgangs mit ihm verdächtigen S. unterhalte. In der Feststellung des B. G., daß der Bekl. die S. nur zum Schein entlassen und in Wirklichkeit in seinem Dienst behalten habe, daß die S. ferner im Oktober 1896 außerehelich entbunden sei, kann, wenn das B. G. daran festhält, daß die S. getrennt vom Bekl. schlafe und mit Anderen außer M. geschlechtlich nicht verkehrt habe, eine ausreichende Begründung des im § 675 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. bezeichneten Argwohns nicht gefunden werden. IV. C. S. i. S. Juraschek c. Juraschek vom 21. November 1898, Nr. 186/98 IV.

55. Der I. R. hat die Ehe der Parteien auf die Klage wegen gesundheitsgefährlicher Mißhandlung und wiederholter

Digitized by Google

Beleidigung gemäß § 699 und 702 Thl. II Tit. 1 A. L. R. und auf die Widerklage wegen wiederholter Beleidigung gemäß § 702 a. a. O. getrennt. Gegen diese Entscheidung ist von keiner der Parteien das zulässige Rechtsmittel der Berufung eingelegt. Die Entscheidung ist somit rechtskräftig geworden. Das B. G. verletzt daher die Grundsätze von der Rechtskraft der Urtheile, indem es die Klage abweist und auf die Widerklage die Ehescheidung von einem Eide der Kl. abhängig macht. Deshalb muß das B. U. aufgehoben werden. Gegenstand der Verhandlung vor dem B. G. war nur die Schuldfrage. Wegen derselben ist allerdings die Berufung zulässig. Aber das Rechtsmittel kann nur auf Gründe gestützt werden, welche sowohl die in dem angefochtenen Urtheile enthaltene Ehescheidung, als auch die mit dem Rechtsmittel begehrte Entscheidung über die Schuldfrage rechtfertigen. (Entsch. des R. G. Bd. 27 S. 198.) Diese Rechtsregel hat das B. G. nicht beachtet. Es ist daher eine anderweite Erörterung der Sachlage unter Zugrundelegung derselben nothwendig. Hierbei kann der Ehebruch der Kl. mit dem Kutscher R. nicht gänzlich außer Betracht bleiben, da er möglicherweise wesentlich dazu beigetragen hat, das eheliche Verhältniß zu zerrütten. (Entsch. des R. G. Bd. 33 S. 213; Juristische Wochenschrift 1898 S. 402 Nr. 54.) IV. C. S. i. S. Haupt c. Haupt vom 7. November 1898, Nr. 241/98 IV.

56. Es beruht die Annahme des B. G., daß das Anfechtungsrecht aus § 994 und das Enterbungsrecht aus § 996 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 dem Vater nebeneinander zustehen, auf rechtsirrthümlicher Auslegung dieser Vorschriften, es ist vielmehr, in Uebereinstimmung mit Dernburg a. a. O. Bd. III § 202 unter III, Gruchot, Preußisches Erbrecht Bd. III S. 168 und C. F. Koch, Preußisches Erbrecht S. 505 unter b[1], dem L. G. darin beizutreten, daß dem Vater das Enterbungsrecht dann nicht mehr zusteht, wenn er die Ehe wegen des Mangels seiner Einwilligung mit Erfolg als ungültig angefochten hat. — Ausführlich begründet. IV. C. S. i. S. Lesser c. Lesser vom 1. November 1898, Nr. 136/98 IV.

57. Die Revision ist nicht begründet. Unbedenklich erscheint zunächst die Ausführung des B. R., daß der Vater, welchem nach §§ 62 und 74 Thl. II Tit. 2 A. L. R. hauptsächlich die Bestimmung über die Art der Erziehung der Kinder zustehe, an sich für berechtigt erachtet werden müsse, die Herausgabe seines Kindes, welches das vierte Lebensjahr überschritten habe, auch von der Mutter zu fordern, wenn diese ihm das Kind vorenthalte. Mit Recht sind aber auch die Einwendungen zurückgewiesen worden, welche die Bekl. dahin erhoben hat, daß nicht der Prozeßrichter, sondern das Vormundschaftsgericht für die Entscheidung des zwischen den Parteien entstandenen Erziehungsstreites zuständig sei, und daß bei der zu treffenden Entscheidung jedenfalls das Interesse des Kindes mit in Betracht gezogen werden müsse, für dessen Erziehung im vorliegenden Falle bei der Mutter besser als bei dem Vater gesorgt werden könne. Der B. R. hat in dieser Beziehung erwogen: Bei Streitigkeiten zwischen Eheleuten über die Erziehung ihrer (mehr als vier Jahre alten) Kinder sei zu unterscheiden, ob dabei das Interesse des Kindes als maßgebend in Frage komme, oder ob nur unter den Eltern selbst darüber gestritten werde, welchem Elterntheile das Recht der Erziehung zustehe. Im ersteren Falle sei das Vormundschaftsgericht dazu berufen, im öffentlichen Interesse einzuschreiten und die entsprechende Anordnung zu treffen. Ein Streit der Eltern über ihre beiderseitigen Rechte unterliege dagegen der Entscheidung des Prozeßrichters. Komme das Interesse des Kindes bei einem Streite der letzteren Art mit in Frage, so müsse es dem Vormundschaftsgerichte überlassen bleiben, jederzeit kraft staatlicher Fürsorge die Interessen des Kindes in einem besonderen Verfahren wahrzunehmen; der Prozeßrichter aber habe auch in solchem Falle, ohne in eine Prüfung der Interessen des Kindes einzutreten, lediglich nach dem Bürgerlichen Recht zwischen den Parteien über deren Befugnisse zu entscheiden. Diese Ausführungen entsprechen im Wesentlichen den vom R. G. im Urtheile vom 2. Februar 1893 in Sachen Konopka wider Konopka Rep. IV 298/92 (Juristische Wochenschrift von 1893 S. 168 Nr. 42) eingenommenen Standpunkte, an welchem auch jetzt festgehalten werden muß. Die von der Revision dagegen angeführten anderweiten Entscheidungen des R. G. betrafen anders geartete Fälle; denn die in den Sachen Turner wider Turner Rep. IV 365/92 und Müller wider Müller IV 40/94 ergangenen Urtheile bezogen sich auf eine für die Dauer des Ehescheidungsprozesses im Wege der einstweiligen Verfügung vorgenommene Regelung des Erziehungsrechts, während das in Gruchot's Beiträgen Bd. 38 S. 477 mitgetheilte Urtheil (in Sachen Kemmler wider Kemmler Rep. IV 312/93) sich mit der Frage beschäftigte, ob im Falle des § 93 Thl. II Tit. 2 A. L. R. (also wenn der im Ehescheidungsprozesse für schuldig erklärte Vater die Erziehung der Söhne für sich verlangt) die Entscheidung vom Vormundschaftsrichter oder vom Prozeßrichter zu treffen sei. IV. C. S. i. S. Krause c. Krause vom 7. November 1898, Nr. 243/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

58. Anspruch auf Lehrergehalt. Das B. G. hat die Frage zur Erwägung gezogen, ob der Rechtsweg im gegebenen Falle zulässig sei und diese Frage bejaht. Dieser dem Rkl. günstigen, aber von Amtswegen nachzuprüfenden Entscheidung war beizutreten. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Domnick c. Stadt Königsberg i. Pr. vom 3. November 1898, Nr. 264/98 IV.

Zu den Ablösegesetzen.

59. Auch im Auseinandersetzungsverfahren kann bei Streitigkeiten den Parteien nicht etwas zugesprochen werden, was sie nicht beansprucht haben. Dagegen bedarf es in diesem Verfahren, damit das Beanspruchte den Betheiligten zuerkannt werden kann, dann nicht noch eines besonderen hierauf gerichteten Antrages derselben, wenn es zur vorschriftsmäßigen Ausführung der Auseinandersetzung erforderlich ist, daß aber die streitigen Ansprüche entschieden werden und daß diese dadurch nach der einen oder anderen Richtung insoweit ihre Erledigung finden; denn der Fortgang und Abschluß des Auseinandersetzungsverfahrens kann nicht von Anträgen der Betheiligten abhängig sein, es muß vielmehr, was in dieser Beziehung nothwendig zu geschehen hat, von Amtswegen bewirkt und gethan werden. Dieser, insbesondere im § 104 der Verordnung vom 20. Juni 1817 wegen Organisation der Generalkommission u. s. w. zum Ausdruck gebrachte Grundsatz gilt indessen nur in der angegebenen Begrenzung. Ist

Digitized by Google

die Erledigung der streitigen Ansprüche zur vorschriftsmäßigen Ausführung der Auseinandersetzung nicht nothwendig, so greift die Bestimmung des § 279 der C. P. O. Platz, wonach den Parteien nicht etwas zugesprochen werden kann, was sie nicht beantragt haben. Vergl. § 1 des Gesetzes vom 18. Februar 1880 und Glatzel und Sterneberg, das Verfahren in Auseinandersetzungsangelegenheiten § 456 und Note 1 daselbst. Dieser Fall liegt hier vor. V. C. S. i. S. Ablösung von Bomst vom 12. November 1898, Nr. 158/98 V.

Zu den Stempelgesetzen.

60. Unter Ziffer 3 der Ermäßigungen und Befreiungen zu Nr. 32 des Tarifs zum Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 ist bestimmt worden: Befreit sind Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen oder Waaren, sofern dieselben entweder zum unmittelbarem Verbrauch in einem Gewerbe oder zur Wiederveräußerung in derselben Beschaffenheit oder nach vorgängiger Bearbeitung oder Verarbeitung dienen sollen oder im Inlande in dem Betriebe eines der Vertragschließenden erzeugt oder hergestellt sind. Die zuletzt erwähnte Voraussetzung liegt hier unstreitig vor. Die Anwendbarkeit der fraglichen Bestimmung hängt daher im Streitfalle lediglich davon ab, ob die Wagen, welche den Gegenstand der in Rede stehenden Verträge gebildet haben, als „Mengen von Sachen oder Waaren" im Sinne des Gesetzes anzusehen sind. Wenn in dieser Beziehung von der Revision hervorgehoben wird, daß das Gesetz nicht von „einer Menge", sondern von „Mengen" spreche, so bedarf es keiner näheren Ausführung, daß diesem Umstande irgend welche Bedeutung nicht beigelegt werden kann. Denn der Gebrauch des Plurals „Mengen" war sprachlich geboten, weil im Eingange der Bestimmung nicht von „einem Kauf- und Lieferungsvertrage", sondern von Kauf- und Lieferungsverträgen gesprochen wird. Auch sonst bietet der Wortlaut des Gesetzes, an und für sich betrachtet, keinen Anhalt für die Annahme, daß die Anwendbarkeit jener Bestimmung nur auf Mengen solcher Sachen habe beschränkt werden sollen, welche nach Gewicht, Maß oder Zahl gehandelt zu werden pflegen und welche deshalb allgemein vom Verkehr schlechthin als vertretbare behandelt werden, vielmehr gestattet der Wortlaut die Auffassung, daß über eine „Menge" im Sinn des Gesetzes auch dann kontrahirt wird, wenn es sich dabei um eine Menge anderer gleichartiger und gleichwertiger Sachen handelt, von denen nach dem Vertragswillen jedes einzelne Stück — eben wegen der Gleichartigkeit und Gleichwerthigkeit jedes Repräsentanten der betreffenden Gattung — im Verhältniß zu jedem andern Stücke derselben Art, unterschiedslos als vertretbar in Betracht kommen soll. — Weiter ausgeführt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Herbrand u. Co. vom 3. November 1898, Nr. 157/98 IV.

61. Dem B. R. ist zuvördererst darin beizutreten, daß die ein schiedsgerichtliches Verfahren anordnende Bestimmung, welche in den den Verträgen angehängten und von den Kontrahenten ausdrücklich für Bestandtheile der getroffenen Vereinbarungen erklärten „allgemeinen Bedingungen" enthalten ist, bezüglich ihrer Stempelpflichtigkeit ebenso behandelt werden muß, als wenn sie in dem Texte der von den Kontrahenten unterzeichneten Verträge mitenthalten wäre. (Vergl. Juristisch Wochenschrift von 1891 S. 430 Nr. 69 und von 1892 S. 344 Nr. 39.) Was sodann die weitere Frage betrifft, ob auf Grund der Vorschriften des § 10 Abs. 2 und 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 anzunehmen sei, daß der mit einem (nach der Ziffer 3 der Ermäßigungen und Befreiungen zur Tarifposition Nr. 32) steuerfreien Hauptgeschäfte verbundene Schiedsvertrag der Stempelfreiheit des Hauptvertrages theilhaftig werden müsse, oder ob in solchem Falle der allgemeine Vertragsstempel nach Nr. 71 Ziffer 2 des Stempeltarifs zu verwenden sei, so hat sich das R. G. für diese letztere Annahme bereits in einem Urtheile von 27. Juni 1898 (Rep. IV 36/98) entschieden. Vergleiche Juristische Wochenschrift von 1898 S. 585 Nr. 39. Hieran muß auch jetzt festgehalte werden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

62. Das O. L. G. hebt mit Recht hervor, daß in dem Akte die Vertragschließenden nicht erklären, ein Kaufgeschäft abschließen zu wollen, sondern daß C. nur erkläre, daß er das ihm vom Verkäufer übertragene Rückkaufsrecht ausübe, worauf R. und D. erklären, daß sie dieses Recht und den C. nunmehr als Eigenthümer der Besitzung anerkennen. Diese Erklärungen enthalten nicht die Erfordernisse eines Kaufvertrages nach Art. 1582 B. G. B., und es kann deshalb auch der Kaufpreisstempel von dem Akte nicht verlangt werden. Die materielle Wirkung der Erklärungen bezüglich des Eigenthums der Besitzung ist für die Stempelpflichtigkeit des Aktes nicht maßgebend, da es sich lediglich um einen Urkunden- und Vertragsstempel handelt. Wenn die Revision auf Entscheidungen des früheren Preußischen Obertribunals hinweist, wonach der in einem Kaufvertrage enthaltene Vorbehalt des Rückkaufsrechts als ein pactum de retro vendendo anzusehen und einer besonderen Besteuerung neben dem Vertragsstempel für den Kaufakt unterworfen ist, so muß das für das Rechtsgebiet des A. L. R., welches jenen Entscheidungen zu Grunde lag, als richtig anerkannt werden. Folgeweise erscheint auch der über die Ausübung des Rückkaufsrechts gethätigte Akt nach dem A. L. R. als ein neuer stempelpflichtiger Kaufakt. Aber nach französischem Rechte, dessen Herrschaft der in Rede stehende Akt unterworfen ist, wird der Vorbehalt des Wiederkaufsrechts, wie das O. L. G. mit Recht angenommen hat, als eine Resolutivbedingung angesehen, so daß die Ausübung des Wiederkaufsrechts nur die Auflösung des abgeschlossenen Kaufvertrages, nicht die Thätigung eines neuen Kaufvertrages darstellt. II. C. S. i. S. Fiskus c. Consten vom 25. November 1898, Nr. 221/98 II.

Zum Disziplinargesetz für nichtrichterliche Beamte.

63. Der Kl. hat seinen Anspruch auf die Ausführung gestützt, daß durch das im Wiederaufnahmeverfahren ergangene Urtheil auch die Folgen des aufgehobenen Strafurtheils beseitigt seien, der Kl. mithin bis zum 1. Januar 1896, dem Tage seiner Pensionirung, als in seinem früheren Amt verblieben angesehen werden müsse, und daß dieser Umstand die Bekl. zur Weiterzahlung des Gehalts verpflichte. Mit Recht sind die vorinstanzlichen Gerichte dieser Ausführung nicht beigetreten. — Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Domnick c. Stadt Königsberg i. Pr. vom 3. November 1898, Nr. 264/98 IV.

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

64. Das B. G. führt zutreffend aus, daß demjenigen, welcher mit dem Namens der Stadtgemeinde handelnden Ma-

Digitized by Google

gistrate einen Vertrag abgeschlossen hat, die fehlende Genehmigung der Stadtverordneten nicht entgegengehalten werden kann, wenn der Vertrag die Unterschrift des Bürgermeisters und noch eines Magistratsmitgliedes trägt. Es ist dies von der Revision auch nicht in Zweifel gezogen und durch die Rechtsprechung der höchsten Gerichtshöfe als richtig anerkannt. Vergl. die Urtheile des früheren Obertribunals vom 20. September 1870 — Striethorst Archiv, Bd. 79 S. 193 ff.; des R. O. H. G. vom 24. April 1874, Entsch. Bd. 13 S. 335 und des R. G. vom 9. März 1896, Entsch. Bd. 37 S. 244 —. Der Revision ist allerdings darin beizutreten, daß der Kl. sich der beklagten Stadtgemeinde gegenüber auf den Vertrag vom 2. September 1895 nicht würde berufen können, wenn er beim Abschluß desselben nicht in gutem Glauben war, sondern arglistig gehandelt hat, da er in diesem Falle Rechte gegen die Bekl. nicht erwerben konnte. Ein arglistiges Verhalten des Kl. folgt aber nicht schon daraus, daß ihm das Fehlen der Genehmigung des Vertrages durch die Stadtverordneten bekannt war. VI. C. S. i. S. Stadt Kirchhain c. Aust vom 24. November 1898, Nr. 253/98 VI.

Zum Enteignungsgesetz.

65. Die Revision des Eisenbahnfiskus beschwert sich zunächst darüber, daß die enteigneten Grundstücktheile 2 bis 7 vom B. G. als Bauplätze angesehen und geschätzt sind. Die Meinung aber, daß die Parzellen 2 bis 6 nicht als ein zusammenhängendes Grundstück, sondern nur als Einzelparzellen hätten berücksichtigt werden dürfen, ist schon deshalb unrichtig, weil der Werth zu ersetzen ist, den die Grundstücke für den Eigenthümer haben, und dieser in der Lage ist, seine aneinander grenzenden Parzellen als ein einheitliches Grundstück zu benutzen und zu veräußern. Dann aber hat dieses eine für die Bebauung überhaupt und namentlich für ein größere industrielle oder landwirthschaftliche Anlage erheblich günstigere Form, so daß es nicht als rechtsirrthümlich oder ungenügend begründet angesehen werden kann, wenn das B. G. in voller Uebereinstimmung mit den Gutachten der Sachverständigen auch den enteigneten hinteren Theilen Bauplatzeigenschaft in Höhe der angesetzten Werthe bemißt. III. C. S. i. S. von Seel c. E.-Fiskus vom 8. November 1898, Nr. 182/98 III.

66. Ob die in Frage stehende Polizeiverordnung, betr. den sog. Feuerstreifen, deren wesentlicher Inhalt nach der Feststellung des B. G. schon früher in Geltung war, im Interesse des Bekl. oder aus allgemeinen sicherheitspolizeilichen Gründen erlassen ist, kommt hier nicht in Betracht. Jedenfalls steht fest, daß durch die Enteignung der hinteren Grundstückstheile die Restparzellen in den sog. Feuerrrayon gekommen und den durch jene Verordnung bestimmten Bau- und Benutzungsbeschränkungen unterworfen worden sind. Es kann daher nicht zweifelhaft sein, daß auch dieser Nachtheil nach § 8 Abs. 2 des Enteignungsgesetzes zu vergüten ist (vergl. das noch weiter gehende Urtheil in den Entscheidungen des R. G. Bd. 7 S. 266). Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

67. Die Parteien streiten darüber, ob die dem Kl. enteignete Fläche die Eigenschaft eines öffentlichen Weges erlangt hat. Die Entscheidung darüber steht den ordentlichen Gerichten zu, weil die Frage den Bestandtheil eines Privatrechtsstreites bildet, nicht im Streite mit der Wegepolizei über die Richtigkeit ihrer Anordnung aufgeworfen ist (vergl. Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 § 56 Abs. 4 und Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 14 S. 262). Kl. wirft dem B. G. vor, den Begriff des öffentlichen Weges verkannt zu haben, indem es nur Gewicht darauf lege, daß die Unterführung dem öffentlichen Verkehre diene, nicht aber das negative Erforderniß feststelle, nach welchem die Unterführung dem öffentlichen Verkehre nicht kraft Privatrechts entzogen werden könne. Er beruft sich dabei auf Behring, die Rechte an öffentlichen Wegen S. 1 ff. und führt aus, daß der Bekl. vermöge des ihm durch den Enteignungsbeschluß verliehenen Eigenthumsrechts an der enteigneten Fläche in der Lage sei, bei Gelegenheit den Weg einzuziehen und das Terrain zu verkaufen oder zu bebauen. Da er die Unterführung nur ausgeführt habe, um den Bahnhof dem Netz der öffentlichen Wege anzuschließen, nicht aber, um dadurch das vorhandene Netz der öffentlichen Wege zu verbessern, umzugestalten oder zu ergänzen (vergl. Behring a. a. O. S. 113 ff.). Wenn auch zugegeben wird, daß dem Begriffe des öffentlichen Weges, wie er vom Kl. aus § 1 der Wegeordnung für die Provinz Sachsen vom 11. Juli 1891 (Gesetzsammlung S. 316) entnommen ist, allgemeine Bedeutung beigemessen werden kann, so erscheint der Vorwurf doch nicht berechtigt. Denn die Ausführungen des B. G. sollen nicht blos darlegen, daß die Unterführung thatsächlich dem allgemeinen Gebrauche der Passanten der Alleestraße dient, sondern gerade nachweisen, daß die Unterführung unter Zustimmung der zuständigen Behörden dazu bestimmt ist, dem öffentlichen Straßenverkehr zu dienen, also nicht lediglich den Zweck hat, den Zugang zum Bahnhof zu vermitteln. Daß das B. G. das bezeichnete negative Erforderniß nicht außer Betracht gelassen hat, ergiebt sich daraus, daß es besonders auf die ausdrückliche Erklärung des Bekl. Gewicht legt, er wolle und könne über die Unterführung nicht verfügen, welche den Charakter einer öffentlichen Straße habe. Ist aber in der rechtlichen Beurtheilung nicht gefehlt, so kann die Würdigung der einzelnen thatsächlichen Momente, welche das B. G. zur Feststellung der Oeffentlichkeit der Unterführung geleitet haben, einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz nicht unterworfen werden. Was die Sperrung des dem Kl. verbliebenen Vorgartens am Treppeneingang angeht, so erschwert sie allerdings den Zugang zur Unterführung, aber sie verhindert die zum Bahnhof gehenden so wenig, wie die anderen Passanten an dessen Benutzung. Es ist daher nicht angängig, hieraus einen Schluß gegen die Eigenschaft des Zuganges als eines öffentlichen Weges zu ziehen. V. C. S. i. S. Bergerhoff c. E.-Fiskus vom 30. November 1898, Nr. 177/98 V. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Hans Böhmcker beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Sigmund Freiherr von Junker und Bigato beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. Adolf Bechmann beim Landgericht Nürnberg; — Gerichtsassessor Wilhelm Meller beim Landgericht Aachen; — Rechtspraktikant Dr. Friedrich Schneider beim Amtsgericht Grünstadt; — Justizrath Dr. Friedrich Rosenthal beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Alfred Frauenfeld beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt

Digitized by Google

Kurnick beim Amtsgericht Sprottau; — Rechtsanwalt Mathias Wallenfang beim Landgericht Bonn; — Rechtsanwalt Dr. Ernst Haucke beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Leo Günther beim Amtsgericht Königsberg N./M.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Paul Dietrich beim Amtsgericht Neustadt an der Orla; — Rechtsanwalt Leo Kreisch beim Landgericht Bonn; — Gerichtsassessoren Max Kamps, Paul Lückerath beim Landgericht Düsseldorf; — Rechtsanwälte Theodor Karl Liebknecht, David Lißner beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Ziervogel beim Amtsgericht Eilenburg; — Rechtsanwalt L. Weiß beim Landgericht Stuttgart.

Löschungen.

Rechtsanwalt Höfer beim Amtsgericht Grumbach; — Rechtsanwalt Zielke beim Amtsgericht Gollnow; — Rechtsanwalt Franz Xaver Reiß beim Landgericht Parsberg; — Rechtsanwalt Dr. Franz Ivers beim Amtsgericht Swinemünde; — Rechtsanwalt Dr. Werner Müller II bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Reinbacher in Schöneberg; — Rechtsanwalt Scheunemann in Stolp; — Rechtsanwalt Dr. Rubensohn in Rybnik; — Rechtsanwalt Voß in Wesselburen.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Johann Mathias Kaiser in Kronach.

Berichtigung.

Herr Rechtsanwalt Johann Christian Emil Albers ist irrthümlich unter den Löschungen statt unter den Zulassungen aufgeführt.

Ein zuverlässiger, mit Kosten- und Notariatswesen vertrauter **Büreauvorsteher** wird zum 1. Februar 1899 gesucht.
Justizrath **Huschke**, Erfurt.

Suche per sofort **Büreauvorsteher.** Selbiger muß in Kosten- und Stempelsachen vollständig firm sein, auch Informationen aufnehmen und einfachere Notariatsakte entwerfen können.
Meldungen werden nur berücksichtigt, wenn Gehaltsansprüche angegeben und Zeugnißabschriften beigefügt sind.
Teuscher, Rechtsanwalt und Notar
in Treuenbrietzen.

Ich suche einen gewandten Büreauvorsteher, der selbstständig arbeiten kann.
Berlin, Markgrafenstr. 62. **Dr. Herzfeld.**

Ein **Schreiber,** der perfekt im Stenographiren und im Gebrauch der Schreibmaschine (Remington) ist, wird zum sofortigen Antritt gesucht. Ein Monat Probezeit, Gehalt 100 Mark monatlich, spätere Gehaltserhöhung vorbehältlich. Beste Zeugnisse Voraussetzung des Engagements. Rechtsanwalt Dr. **Jacobs**, Jena.

Expedient (zweiter Schreiber) zum sofortigen Eintritt.
Lüneburg. Rechtsanwalt **Heinemann.**

Notariatssekretär gesucht.
Für eine große Industriestadt der Rheinprovinz wird ein durchaus erfahrener, schon in größerem Notariat thätig gewesener Notariatssekretär bei sehr gutem Gehalt gesucht.
Erforderlich: Nachweis tadelloser Vergangenheit und vorzüglicher Zeugnisse.
Offerten unter **F. 30** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, im Prozeß und Notariat bewandert, gesucht zum 15. Februar für Neudamm. Offerten mit Gehaltsanspr. und Zeugn. zu richten unter J. C. 607 an Rudolf Mosse, Berlin SW.

Für einen Fabrikbetrieb mit Landwirthschaft wird ein
Jurist
gesucht.
Bewerbungen mit Angabe der bisherigen Thätigkeit, Familien-Verhältnisse und Gehaltsansprüche unter **G. U. 467** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin SW. 19.

Ein jüngerer Herr, welcher eine juristische Vorbildung haben und gute Referenzen besitzen sollte, findet bei einer Versicherungs-Gesellschaft
dauernde Stellung.
Offerten sub Chiffre D. 1489 befördern Haasenstein & Vogler A.-G. Stuttgart.

Juristischer Hülfsarbeiter (Landrechtler)
für ein größeres Anwaltsbüreau in einer Stadt Mittel-Deutschlands gesucht.
Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche unter **U. M. 532** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Für das Büreau angesehener Anwälte in London wird als
Hülfsarbeiter
ein jüngerer deutscher Jurist gesucht, welcher der englischen Sprache in Wort und Schrift mächtig ist. Absolvirung der Staatsprüfungen nicht unbedingt erforderlich. Offerten unter **E. 24** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Erfahrener und zuverlässiger **Büreauvorsteher,** 38 Jahre alt, ev., sucht anderweit Stellung zum 1. Januar oder später bei einem Rechtsanwalt, vorzugsw. in kleinerer Stadt. Offerten erbeten unter **W. G. 551** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 27 Jahr, verheirathet, in ungekündigter Stellung, mit Prozeßsachen und Notariat vertraut, mit guten Attesten, sucht per 1. April 1899 anderweite Beschäftigung. Gefl. Offerten unter **P. P. 150** an die Exp. dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher mit vorzügl. Empfehlungen, durchaus selbstständiger Arbeiter, in der engl. und französ. Correspondenz bewandert, Stenograph, sucht Stellung. Gefl. Off. unter **B. 562** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher, Westpreußen (nicht polnisch), 14 J. als solcher in Stellung, selbstständiger, erfahrener Arbeiter in der land- und amtsgerichtlichen Praxis sowie im Notariat, gewandt im Verkehr mit dem Publikum und durchaus zuverlässig, sucht Stellung. Gefl. Off. unter **C. 12** an die Exped. dies. Ztg., Berlin S. 14, erbeten.

Ein **Büreauvorsteher,** 27 J. alt, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, sofort oder später anderweite Stellung. Offerten unter **E. Z. 15** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher,
23 Jahre alt, 9 Jahr auf einem Anwaltsbüreau thätig und sich noch in ungekündigter Stellung befindend, sucht, veränderungshalber, Stellung auf kleinem Büreau. Off. erbeten unter **G. P. 18** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr.-Ass. übernimmt Anwaltsv. von Neujahr k. J. ab. Off. erbeten unter **D. 19** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, z. Z. kommissarisch am Amtsgericht in Civilsachen angestellt, sucht Stellung bei Anwalt für längere Zeit.
Näheres unter **G. R. 34** a. d. Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter **Rechtsanwalt u. Notar** an größerem Amtsgericht in Schlesien wünscht sich bald zu associiren. Offerten unter **S. Z. 8** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Digitized by Google

Ldr. **Anwalt** sucht sich, auch als Hülfsarbeiter, mit beschäftigtem Berliner Coll. zu associiren. Off. sub **M. 541** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Gerichtsassessor**, Rheinländer, wünscht sich mit einem beschäftigten Anwalt zu associiren. Offerten sub **G. 36** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Beutley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. F. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; **Prozeßführung** in den Kantonen **St. Gallen u. Appenzell.**

Verlag von Franz Vahlen, Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben erschienen:

Beiträge
zur
Erläuterung des Deutschen Rechts.

Begründet von Dr. **J. A. Gruchot.**

Herausgegeben von

Dr. Kassow, Reichsgerichtsrath a. D.,
Dr. Küntzel, Oberlandesgerichts-Präsident u. Wirkl. Geheimer Oberjustizrath,

und

Dr. Eccius, Oberlandesgerichts-Präsident u. Wirkl. Geheimer Oberjustizrath.

Sechste Folge.

= Dritter Jahrgang. — Erstes und zweites Heft. =

(Der ganzen Reihe der Beiträge XLIII. Jahrgang.)

Subscriptionspreis pro Jahrgang (6 Hefte) M. 15,—; Preis nach vollständigem Erscheinen M. 18,—.

Dr. Hugo Neumann:
Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Vierte Lieferung. (§§ 859—1112.)
Preis: Geheftet M. 2,—.

Helwingsche Verlagsbuchhandlung, Hannover.

Neu erschienen:

Die Gewerbe-Ordnung
für das Deutsche Reich, mit den Ausführungsbestimmungen. Von **Kolisch,** Amtsgerichtsrat, Mitgl. d. H. d. Abg. **Erster Band:** §§ 1—104 br. M. 20.—, gebd. M. 22.—.

Text mit allen Änderungen. Entscheidungen d. verschiedensten Gerichtshöfe u. die ergang. Erlasse, Verfügungen u. Verordnungen im Wortlaute.

Der zweite (Schluss-) Band unter der Presse!

Das Familienrecht
des B. G. B. f. d. Deutsche Reich unter Ausschluss des Vormundschaftsrechts. Für d. prakt. Gebrauch dargest. von **Arnold Fraenkel,** R.-A. M. 6.—, gebd. M. 7.50.

Paul Lehmann's Buchhandlung u. Antiquariat,
Berlin, Französischestr. 33e,

offerirt in gut erhalt. Exempl.: **Rönne,** Ergänzungen, 7. Aufl., 4 Bde., el. gebdn. 30 M. — **Archiv** für bürgerl. Recht von Kohler, Bd. 1—13, 60 M. — **Entscheidungen** d. Oberhandelsgerichts, 25 Bde. u. 4 Reg. gebdn. 80 M. — **Entscheid.** d. Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 1—37 u. Reg. gebdn. 130 M. — **Johow u. Küntzel's** Jahrb. d. Entscheid. d. Kammerg. Bd. 1—16 u. Reg., eleg. gebdn. 75 M. — **Gruchot, Kassow u. Küntzel,** Beiträge 1887—92, eleg. gebdn. 50 M. — **Jurist. Wochenschrift** 1877 bis 1897 120 M., auch d. Bde. einz. — **Hirth's** Annalen d. dtsch. Reiches 1868—98, eleg. gebdn. 180 M. — **Zeitschrift** f. Strafrechtswissenschaft Bd. 1—18, 130 M. — **Justiz-Ministerial-Blatt** 1839—97, gebdn. 45 M., auch einzeln. — **Preuß. Gesetzsamml.** 1806—97, gebdn. 45 M., auch einzeln. — **Stoepels** preuß. dtsch. Gesetzcodex 1806—95, eleg. gebdn. 35 M. — **Entscheid.** d. Ehrengerichtshof f. Rechtsanwälte, 8 Bde., 16 M. — **Revue** de droit internat. 1869—97, 200 M. — **Monatsschrift** f. Actien- u. Handelsrecht v. Holdheim, Jahrg. 1892—98, eleg. Hfz., 60 M. — **Zeitschrift** f. privat. u. öffentl. Recht v. Grünhut 1880—98 200 M. — **Jahrbuch** f. Gesetzgebung u. s. w. v. Schmoller 1871—96 250 M. — **Verhandl.** d. 1.—24. Juristentages 50 M., auch einzeln.

Antiquarisch. Catalog soeben erschienen.

C. L. Hirschfeld, Verlagsbuchhandlung, Leipzig.

Frank, Dr. **R.,** Prof. in Giessen. **Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich** nebst dem Einführungsgesetze. M. 8.60, gebd. M. 10.60.

Jastrow, Dr. **J., Preussisches Steuerbuch.** Ein Wegweiser durch die neuen Steuergesetze für jeden preussischen Staatsbürger. gebd. M. 4.—.

Kloeppel, Dr. **P.,** Kaiserl. Justizrath und Rechtsanwalt beim Reichsgericht. **Das Reichspressrecht.** Nach Gesetz und Rechtsprechung für die Bedürfnisse der Rechtsanwendung wissenschaftlich dargestellt. M. 11.50, gebd. M. 13.50.

Löbe, Dr. **Ernst,** kgl. sächs. Zoll- und Steuerdirektor. **Das deutsche Zollstrafrecht.** Die zollstrafrechtlichen Vorschriften des Deutschen Reichs, unter besonderer Berücksichtigung ihrer Beziehungen zum Strafgesetzbuche und zur Strafprozessordnung, sowie der Rechtsprechung des Reichsgerichts. Zweite vollständig neubearb. Auflage. M. 7.50.

Scheele, G., Ober-Staatsanwalt in Dresden. **Das Deutsche Urheberrecht** an literarischen, künstlerischen und photographischen Werken. M. 6.80, geb. M. 7.80.

Rohrscheidt, Regierungsrath **K. von, Die Reichsgewerbeordnung** mit der Novelle vom 6. August 1896 und den Ausführungsbestimmungen. gebd. M. 6.—.

— —, **Das Innungs- und Handwerkergesetz.** Reichsgesetz betr. die Abänderung der Gewerbeordnung vom 26. Juli 1897. 2. Auflage. gebd. M. 1.80.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mosler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16** empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Digitized by Google

In J. Lang's Verlag, Karlsruhe ist soeben erschienen:

Das Reichsgesetz
über die
Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
vom 17. Mai 1898,
erläutert von
Emil Borner,
Geh. Oberregierungsrath im badischen Justizministerium.
Preis brosch. M. 12,00.

Emil Lange, Buchhandlung u. Antiquariat, **Leipzig**
offerirt antiquarisch in neuester Auflage gebunden: **Cosack,** Lehrbuch des Handelsrechts (16,80 M.) f. 13,50 M. **Dernburg,** Pandekten (34,50 M.) f. 27 M. **Endemann,** Einführung in d. Stud. d. bürg. Rechts I (15 M.) f. 12 M. Entscheidungen d. Reichsgerichts in Civils. Bd. 1—25 Orgbd. (125 M.) f. 85 M. **Fiedler,** Einführung in das Bürgerl. Gesetzbuch (11,50 M.) f. 9,50 M. **Haidlen,** Bürgerl. Gesetzbuch (52 M.) f. 40 M. **Kamptz & Genzmer,** Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts, 4 Bde. (78 M.) f. 62 M. **Löwe,** Strafprozeß-Ordnung (22 M.) f. 18 M. **Olshausen,** Strafgesetzbuch (35 M.) f. 27 M., do. (4. Aufl.) f. 15 M. **Stenglein,** strafrechtl. Nebengesetze (31,75 M.) f. 25 M.

In **J. U. Kern's Verlag (Max Müller)** in **Breslau** ist erschienen:

Das Deutsche Privatrecht
auf Grund des
Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches
systematisch dargestellt von
L. Bendix,
Rechtsanwalt am Königl. Landgericht zu Breslau.

Erste Abtheilung: **Einleitung und Allgemeiner Theil,** 4 M.
Zweite Abtheilung: **Recht der Schuldverhältnisse,** 5 M. 50 Pf.
Dritte Abtheilung: **Sachenrecht,** 2 M. 50 Pf.
Die letzte Abtheilung: **Familien- und Erbrecht,** erscheint nächsten Sommer.

„.... Eine geschickte und anregende Darstellung des gesamten bürgerlichen Rechts, die gerade der Praktiker mit Vergnügen und Nutzen lesen wird, weil darin die Theorie stets durch die Anwendung auf die praktisch wichtigsten oder interessantesten Einzelfälle illustrirt wird....." Centralblatt für Rechtswissenschaft.

„.... Das Buch, welches die jeweils zusammengehörigen Normen kurz und treffend zusammenfaßt und von den Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe sehr glücklichen Gebrauch macht, zeichnet sich durch besonders klare Diktion und treffende Heraushebung der springenden Punkte aus." Litterarische Mitteilungen für Juristen.

„.... Mit Stolz kann die Anwaltschaft wiederum auf ein Werk hinweisen, das aus ihrer Mitte hervorgegangen und zu den bedeutsamsten Erscheinungen der Literatur auf dem Gebiete des deutschen Privatrechts zählt...."
Zeitschrift d. Anwaltskammer f. d. O. L. G. B. Breslau.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
in Berlin SW. 48, Wilhelmstraße 119/120.

In neuer Auflage erschien:

Bürgerliches Gesetzbuch
nebst Einführungsgesetz
mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister.

In Verbindung mit

Dr. J. André, a. o. Professor zu Göttingen,
M. Greiff, Amtsgerichtsrath, Hülfsarbeiter im Justizministerium zu Berlin,
J. Nitgen, Amtsrichter zu Luckau,
Dr. K. Anzner, Landesgerichtsrath, verwendet im Justizministerium zu München,

s. Z. Schriftführer bei der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuchs,

herausgegeben von

Dr. A. Achilles,
Reichsgerichtsrath a. D.,

s. Z. Kommissar des Reichs-Justizamts bei derselben Kommission.

Zweite, vermehrte Auflage.

8° elegant in grün Leinen gebunden.

Preis 5 Mark 50 Pfg.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung sowie direkt von der Verlagsbuchhandlung.

Verlag von M. & H. Marcus in Breslau.

Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze kommentirt von Oberlandesgerichtsrath Dr. J. Meisner.
I. Buch. Allgemeiner Theil. Preis: 4 Mark.
II. Buch. Das Recht der Schuldverhältnisse. Preis: 5 Mark.

Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 erläutert von Oberlandesgerichtsrath Eugen Ebert und Amtsgerichtsrath Heinrich Dudek. Preis: gebunden 2,40 Mark.

Das Margarinegesetz vom 15. Juni 1897 mit Berücksichtigung der ausländischen Gesetzgebung erläutert von Dr. jur. Max Fleischmann. Preis: 1,20 Mark.

Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850. Nebst Ergänzungs- und Ausführungsgesetzen. Kommentirt von Dr. jur. et phil. E. Schwartz. 2. Ausgabe. Preis: elegant in Halbfranz gebunden 15 Mark.

= Probelieferung gratis und franko. =

„Das Werk ist eine wirkliche Bereicherung der Litteratur des preußischen Staatsrechts."
Prof. Dr. Laband (Deutsche Juristen-Ztg. 1896, Nr. 10).

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W 8, Mauerstrasse 44

Kommentar in Einzeldarstellungen

zum **Bürgerl. Gesetzbuch** nebst Einführungsgesetz ✱ zu **den Nebengesetzen** zum Bürgerl. Gesetzbuch

und den Preussischen Ausführungsgesetzen

in zwei Abteilungen nach einheitlichen Gesichtspunkten bearbeitet

Erste Abteilung: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch

Gesamtpreis etwa M. 50

in sechs Büchern und einem Supplement

Allgemeiner Teil des B. G. B.	**Gareis**	Geh. Justizrat, Prof. in Königsberg
Recht der Schuldverhältnisse	**Oertmann**	Professor in Berlin
Sachenrecht	**Biermann**	Prof. in Giessen
Familienrecht	**Hubrich**	Privat-Dozent in Königsberg
Erbrecht	**Frommhold**	Professor in Greifswald
Einführungsgesetz	**Niedner**	Landrichter in Meiningen
Preussische Ausführungsgesetze	von	Gerichtsassessor CRUSEN, Berlin

Endemann

Einführung in das Studium des Bürg. Gesetzbuchs

Dritte bis fünfte Auflage

Erster Bd. M. 12.50, eleg. geb. M. 15
Zweiter Band, erster Teil, geh. M. 7
Schlussteil des Werkes: März 1899

Anerkannt wertvollstes systematisches Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

Siméon

Recht und Rechtsgang im Deutschen Reich

Vollständig in 2 Bänden

Band I: Das materielle Recht
Zweiter Band: Das Verfahren
Erscheint in etwa 14 Lief. zu je M. 1

Ausserordentlich geeignet für Referendare u. alle jüng. Juristen zur ersten Einführung in das B.G.B.

Zweite Abteilung: Kommentar zu den Nebengesetzen

des B. G. B.

bearbeitet in nachfolgender Einteilung von

Handels-Gesetzbuch	**Lehmann u. Ring**	Prof. in Rostock L.G.Rat in Berlin
Grundbuch-Ordnung	**Predari**	Kammergerichts-Rat in Berlin
Freiwillige Gerichtsbkt.	**Schultze-Görlitz**	Kammergerichts-Rat in Berlin
Civilprozess-Ordnung	**Foerster u. Engelmann**	Geh. O.R.Rat O.L.G.Rat
Konkurs-Ordnung	**v. Sarwey u. Bossert**	Staatsminister L.G.R., Stuttg.
Zwangs-Versteigerung	von	Oberlandesgerichts-Rat TH. WOLFF

Kuhlenbeck

Von den Pandekten zum Bürgerl. Gesetzbuch

Vollständig in 3 Bänden

Erster Band M. 12, eleg. geb. M. 14
Zweiter Band, erster Teil M. 7
Schlussteil des Bandes: März 1899

„Zweifellos eine der bedeutendsten Erscheinungen der Litteratur zum B.G.B."

Altsmann

Recht des Bürg. Gesetzbuchs Leitfaden f. Gerichtsschreiber

Vollständig etwa M. 4

Erscheint in drei Lieferungen mit Ergänzungsheft für Preuss. Benutzer. Vollständig im Februar

Durch Gemeinverständlichkeit u. prakt. Anlage zugleich empfehlenswert für Büreauvorsteher etc.

Jeder einzelne Kommentar bildet ein selbständiges Werk und wird auch einzeln käuflich sein.

Bis Ende 1898 erschienen:

Prof. Dr. **Biermann** — **Das Sachenrecht des B.G.B.** — M. 7, Gebdn. M. 8

Prof. Dr. **Oertmann** — **Schuldverhältnisse** Erster Teil — Preis geh. 3.60

O.L.G.Rat **Dr. Th. Wolff** — **Zwangsverst.-Gesetz** — M. 8, Gebdn. M. 10

Ausführliche Prospekte stehen über sämtliche Werke kostenlos zur Verfügung.

Digitized by Google

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35, Lützowstr. 27.

Deutsche Juristen-Zeitung.

Herausgegeben von

Dr. P. Laband, Dr. M. Stenglein, Dr. H. Staub,
Professor. Reichsgerichtsrat a. D. Justizrat.

Erscheint seit 1. Januar 1896 am 1. und 15. jeden Monats. M. 3.50 vierteljährlich. Die Jahrgänge 1896/98 geb. à M. 16.—.

Am 1. Januar beginnt ein neuer Jahrgang.

Probenummern sowie Inhaltsverzeichnisse gratis u. franko.

Bestellungen: Buchhandlungen, Postanstalten, Verlag.

Die ersten Nummern des IV. Jahrganges werden an größeren Aufsätzen u. a. enthalten:
Die neue Civilprozeßordnung. Von Prof. Dr. **Lothar Seuffert.** — Die Auslieferung wegen anarchistischer Verbrechen. Von Prof. Dr. **Lammasch.** — Adelsrecht und Namensrecht. Von Geh. Hofrat Prof. Dr. **Sohm.** — Richter und Richteramt nach dem 1. Januar 1900. Von Amtsrichter Dr. **Schellhas.** — Die Haftung des Erben nach dem BGB. Von Prof. Dr. **Wlassak.** — Titel und Ordensverleihungen an Richter. Von Privatdoz. Dr. **Anschütz.** — Die neue Konkursordnung. Von Prof. Dr. **Oetker.** — Begriff und Bemessungsgrundlage des gemeinen Wertes im Sinne des preuß. Ergänzungssteuergesetzes. Von Senatspräsident des Oberverwaltungsgerichtes **Fuisting.** — Die Novelle zum Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz. Von Oberverwaltungsgerichtsrat **Hoffmann.** — Die „guten Sitten" im Rechte. Von Senatspräsident, ehem. österr. Finanzminister Dr. **E. Steinbach.** — Zur Reform des Urheberrechtes. Von Dr. **A. Osterrieth.** — Verjährung von Ansprüchen nach dem BGB. während der Uebergangszeit. Von Reichsgerichtsrat **Förtsch.** — Die Behandlung der Handelssachen im Reichsgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit. Von Oberlandesgerichtsrat Dr. **Düringer.** u. a. m.

Ständige Rubriken:
Staub, Justizrat, Juristische Rundschau. **Vermischtes. Vereine und Gesellschaften. Neue Gesetze, Verordnungen u. dgl. Sprechsaal. Personalien. Kritiken. Litteraturbericht.** Mitgeteilt von **Schulz,** Prof., Bibliothekar beim Reichsgericht. **Beilage** (Spruchpraxis) bringt Entscheidungen der höchsten Gerichte des Reiches und aller Einzelstaaten.

Bürgerliches Gesetzbuch.

Nebst dem Einführungsgesetz.

Liliput-Ausgabe.

Mit dem amtlichen Text genau übereinstimmend. Nebst Sachregister.

Soeben erschienen: Zweiter Abdruck. 11.—20. Tausend.

614 Seiten kleinsten Formats (7 : 11 cm). Sorgfältiger Druck.

Dauerhaft gebunden 1 Mark.

Eine Miniatur-Ausgabe des BGB. in kleiner, aber gut lesbarer Schrift, die in der kleinsten Tasche zu tragen ist.

Strafrecht und Politik.

Kriminalpolitische Gedanken eines alten Richters.

Von **Justus Clemens.**

1898. 110 Seiten gr. 8°. M. 1,60.

Vergleichende Darstellung des

Bürgerlichen Gesetzbuches

und der Landesrechte.

I. Band:

Das Gemeine Recht.

Von

Dr. G. von Buchka,
Wirklich. Geh. Legationsrat und Direktor der Kolonialabteilung des Auswärtigen Amtes, ehem. Mitgl. der Reichstagskommission und Oberlandesgerichtsrat.

Zweite, verbesserte Auflage.

1898. Eleg. geb. M. 9.—.

Die erste, sehr starke Auflage war nach 6 Monaten vergriffen.

II. Band:

Der Code civil.

Von

R. Förtsch,
Reichsgerichtsrat.

1897. Eleg. geb. M. 7.—.

III. Band:

Das Preußische Allgemeine Landrecht.

Von

Dr. Franz Leske,
Geh. Justizrat u. vortr. Rat im Preuß. Justizministerium.

Erscheint in Lieferungen zu ca. M. 14.— komplett.
Lieferung 1—2 M. 5.70.

Die dritte Lieferung gelangt etwa Mitte Januar zur Ausgabe.

Die Werke, von welchen das Buchka'sche und das Leske'sche auf Grundlage des Systems des Bürgerlichen Gesetzbuches bearbeitet sind, verfolgen den Zweck, die Einführung desselben in den größeren Landesgebieten für die Praxis zu erleichtern. Durch eine vergleichende systematische Gegenüberstellung der geltenden Rechtssysteme und des BGB., durch welche die Abweichungen des letzteren von dem bisherigen Rechte unschwer zu erkennen sind, sollen Kenntnis und Verständnis des neuen Rechtes gefördert werden.

Jeder Band — vollkommen in sich abgeschlossen — ist apart käuflich.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen sowie direkt vom Verlage. Prospekte gratis und franko.

Digitized by Google

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben wurde vollständig:

Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozess des Deutschen Reiches.

Herausgegeben von

Dr. Otto Fischer,

Professor der Rechte an der Universität Breslau.

Erster Band.

Preis: 12 Mark.

Günstiges Bücherangebot.

Entscheid. d. Kgl. Oberverwaltungsgerichts Bd. 1—32 u. Reg. zu 1—30. Alles was bisher erschienen. Berl. 1877—98. In Halbleinbd. gbd. (statt 264 M.) für 195 M.

Joseph Jolowicz in Posen.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts

in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen

von **Dr. jur. L. Kuhlenbeck,**

Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

Bisher sind 7 Hefte erschienen gr. 8° à 5 Bogen.

Preis pro Heft 2 Mark.

Um den zahlreichen Interessenten den Bezug dieser hochbedeutsamen Publikation zu erleichtern, erscheint dieses Werk in einer Heftausgabe.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung, sowie von der unterzeichneten Verlagsbuchhandlung.

Berlin, S. 14. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

HELWINGSCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG, HANNOVER.

J. Boehm:

Das Vormundschaftsrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 4.

Das Erbrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 8.

Georg Eger:

Die Verkehrsordnung f. d. Eisenbahnen Deutschlands v. 15. Novemb. 1892. M. 12.

Das Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. M. 15.

Das Reichs-Haftpflicht-Gesetz, betr. die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen 2c. herbeigeführten Tödtungen u. Körperverletzungen. Vom 7. Juni 1871. 4. Aufl. M. 12.

Das Gesetz, betr. d. Pfandrecht an Privateisenbahnen und Kleinbahnen u. die Zwangsvollstreckung in dieselben. Vom 19. August 1895. M. 18.

Kolisch:

Preußisches Gerichtskostengesetz u. d. Gebührenordnung f. Notare v. 25. Juni 1895. M. 6.

Die Konsulargesetzgebung d. Deutschen Reiches m. d. Gesetze üb. d. Konsulargerichtsbarkeit. M. 15.

Th. Hergenhahn:

Das Eheschliessungs- und Ehescheidungsrecht. I. Band. 2. Aufl. M. 4. II. Band. M. 6.

Rechtsprechung der höheren und höchsten deutschen Gerichtshöfe über Prozessbevollmächtigte und Rechtsanwälte. Herausg. v. O. Eccius. I. M. 10. II. 1. Abt. M. 5. 2. Abt. M. 12.

Caesar Barazetti:

Die Vormundschaft (la Tutelle), die Pflegschaft (la Curatelle) und die Beistandschaft (le Conseil) nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.

Das Eherecht mit Ausschluss d. ehelichen Vermögensrechtes nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 15.

Das Eltern- und Kindesrecht nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.

Das internationale Privatrecht i. bürg. Gesetzb. f. d. Deutsche Reich. M. 2.80.

= Neu. =

Das materielle und formelle

Reichsgrundbuchrecht

für die Praxis erläutert von

J. Boehm, Rechtsanwalt und Notar.

Preis: Geh. M. 10, gebd. M. 12.

„Was ich an dem Buche besonders begrüße, ist die glückliche Verbindung von Theorie und Praxis. Dem Verfasser kommen seine anscheinend eigensten Erfahrungen auf diesem Gebiete sehr zu statten. Er weiß, was der Praktiker braucht, und giebt ihm die Antwort auf die Fragen, wie sie das Leben und der Verkehr aufwerfen. Die Ausführungen aber, und das ist das nicht minder Wertvolle des Werkes, basieren auf einer wissenschaftlichen Bearbeitung des ganzen Stoffes.

.... Hier wie an anderen Punkten zeigt sich das, was ich oben hervorhob, das Vordringen zu den subtilsten Einzelfragen, aber auf der Grundlage klarer Prinzipien. Das Buch wird nicht nur der Praxis, für die es der Verfasser selbst in erster Reihe bestimmt hat, ein wertvolles Hilfsmittel sein. Es wird Jedem, der das Spezialstudium des B. G. B. ernst nimmt, eine Brücke zur Erkenntnis einer der schwierigsten Partien desselben werden."

(Hachenburg im „Recht".)

Die Strafprozeßordnung

für das

Deutsche Reich

mit dem Gerichtsverfassungsgesetz, dem Einführungsgesetz und dem Gesetz, betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen.

Von

Kolisch, Amtsgerichtsrat.

Preis: Geh. M. 12, gebd. M. 14.

Gesetze, Verordnungen, Ausschreiben u. s. w. in Schulsachen f. d. Prov. Hannover. Von Blanckenhorn. 3 Bände. M. 48.

Das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs v. 27. Mai 1896. Von Fuld. Kart. M. 2.

Das Recht der Handlungsgehilfen. Von Fuld. Kart. M. 2.

Das Reichsgesetz, betr. die Abzahlungsgeschäfte. Von Friedmann. Kart. M. 1.

Das Mahnverfahren nach dem 7. Buch der R.-C.-P.-O. Von Richter. M. 2.80.

Handbuch des Preußischen Gesinderechts. Von Zürn. M. 3.

Mundraub. Von Berger. M. 2.80.

Bergung und Hülfeleistung in Seenoth. Von Burchard. M. 10.

Das Lübecker Ober-Stadtbuch. Von Rehme. M. 8.

Die notwendige Streitgenossenschaft des § 59 C. P. O. Von Wachenfeld. M. 3.

Die Rechtskraft nach der Reichscivilprocessordnung u. ihre Wirkungen auf d. subject. Rechte. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 6.

System des Rechtes der Ehrenkränkungen. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 5.

Die grundbesitzgleichen Gerechtigkeiten, insbes. d. Gemeindegerechtigkeiten u. ihre Behandlung z. Grundbuch. Von Münchmeyer. 2. Aufl. M. 1.

Das Verfahren in Theilungs- u. Verkoppelungssachen u. s w. in d. Prov. Hannover. Von Walbaum. 2. Aufl. M. 3.

Die negotiorum gestio des dritten Kontrahenten. Von Ruhstrat. M. 1.

Das Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874. Von Delius. M. 4.50.

Die Deutsche Wechselordnung. Von Bojunga. 2. Ausg. Kart. M. —.80.

Deutsche Gerichts- und Amts-Stenographie. System Gabelsberger. Von Betzinger. M. 1.80.

Verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: Für sämmtliche Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins vom Jahre 1898 Titel und Inhalts-Verzeichniß sowie das Verzeichniß zu den Reichsgerichts-Entscheidungen des Jahrganges 1898 der Juristischen Wochenschrift; ferner der Gesammtauflage vom Verlage der „Kosmodike" in Frankfurt a. M.: Erstes Preisausschreiben der „Kosmodike".

Digitized by Google

№ 4 bis 8. Berlin, 20. Januar. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von
M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 27. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 27. — Vom Reichsgericht. S. 27. — Literatur. S. 67. — Personal-Veränderungen. S. 68.

Vereinsnachrichten.

Auf vielfache Anfragen theilen wir nach Vernehmung des Verlags und der Redaktion in Ergänzung unseres Rundschreibens mit, daß bei der geplanten Bearbeitung der

gesammten Materialien zum B. G. B.

das Augenmerk darauf gerichtet wird, die Uebersichtlichkeit und Handlichkeit des Werkes mit der Vollständigkeit desselben zu vereinigen. Deshalb sollen in jedem Bande die auf den betr. Theil bezüglichen Entwürfe 1. und 2. Lesung nebst der Reichstagsvorlage und dem Gesetz synoptisch dargestellt werden. Es folgen die amtlichen Motive vollständig, sodann gelangen, gleichfalls vollständig, die Protokolle der 2. Kommission zum Abdruck, die Denkschrift (Protokolle) des Bundesraths schließt sich an und den Beschluß machen die Reichstagsverhandlungen 2. und 3. Lesung nebst dem Kommissionsbericht. Am Rande jeder Seite werden die Seitenzahlen der amtlichen Ausgaben allegirt, so daß die nach diesen Ausgaben gemachten Citate leicht aufgefunden werden können.

Bei dieser Gelegenheit machen wir nochmals darauf aufmerksam, daß das Zustandekommen des Werkes nur durch eine

thunlichst allseitige Subscription

ermöglicht wird.

Eine rege Betheiligung, auch der Herren, welche noch zurückstehen, ist im Interesse des Unternehmens sehr erwünscht.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.
Mecke.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Königsberg, Breslau und München haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Königsberg 1000 Mark, Breslau 1500 Mark und München 1800 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 16. Dezember 1898 bis 7. Januar 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zum Einführungsgesetz zur Civilprozeßordnung

1. Die Revision macht in erster Linie geltend, daß die Einwendung des Bekl., der Kl. sei, weil er selbst nicht als Gläubiger auftrete, sondern nur die Ansprüche der Konventionsmitglieder vertrete, zur Klage nicht aktiv legitimirt, vom O. L. G. mit Unrecht als nicht begründet erachtet worden sei; wenn Kl. auch formell Inhaber der eingeklagten Wechselforderungen sei, so ständen ihm doch die den Wechseln zu Grunde liegenden materiellen Ansprüche nicht zu, und das sei erforderlich, um ihn zur Erhebung der Klagen zu berechtigen. Diese Aufstellung ist indessen rechtlich unzutreffend. Als rechtmäßiger Inhaber der Wechsel und, nach dem vorliegenden Rechtsverhältniß, auch der Wechselforderungen ist der Kl. zur Einklagung der Wechselbeträge legitimirt, und es wird hieran dadurch nichts geändert, daß derselbe verpflichtet ist, die eingehenden Beträge den Konventionsmitgliedern zukommen zu lassen. Der von dem Bekl. in den Vorinstanzen zur Begründung der desfallsigen Einrede angezogene Satz des französischen Rechts „nul ne plaide par procureur que le roi“ könnte auf das vorliegende Verhältniß überhaupt keine Anwendung finden, selbst wenn derselbe nicht als eine Norm des Prozeßrechts durch § 14 Abs. 1 des E. G. zur C. P. O. beseitigt wäre. II. C. S. i. S. Homann c. Simons vom 20. Dezember 1898, Nr. 312/98 II.

Zur Civilprozeßordnung.

2. Mit Recht nimmt das O. L. G. im Anschlusse an den in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 40 S. 407 flg. veröffentlichten Beschluß des II. C. S. des R. G. vom 7. Januar 1898 an, daß, wenn geklagt wird mit dem Antrage, einen zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag als auf-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

gehoben zu erklären, der Werth des Streitgegenstandes nach Maßgabe von § 3 der C. P. O. zu bestimmen und dabei das Interesse des Kl. an der Vertragsaufhebung als Unterlage zu nehmen ist. Ebenso ist es zutreffend, daß bei dieser Schätzung des Interesses die Vortheile und Nachtheile, welche der Kl. einerseits bei Aufhebung, andererseits beim Fortbestande des Vertrags zu erwarten hätte, zu berücksichtigen sind, also hier, abweichend von dem in § 6 der C. P. O. geregelten Falle auch der Werth desjenigen in Rechnung gestellt werden muß, was der Kl. bei Aufhebung des Vertrags dem Gegner zurückzugewähren hat. Diese Regel erleidet allerdings dann eine Modifikation, wenn der Kl. mit dem Antrage, den Vertrag für aufgehoben zu erklären, den weiteren verbindet, den Bekl. zu gewissen Leistungen (Bezahlung von Geldbeträgen ꝛc.) zu verurtheilen. Insoweit derartige Anträge gestellt werden, werden Forderungen im Sinne von § 6 der C. P. O. unmittelbar zum Gegenstande des Prozesses gemacht, und es kann dann der Gesammtwerth des Streitgegenstandes keinesfalls niedriger, als auf den Betrag dieser eingeklagten Ansprüche bestimmt werden. VI. C. S. i. S. Holz c. Löffler vom 15. Dezember 1898, B Nr. 219/98 VI.

3. Die Lagerkosten, die der redhibirende Käufer für die einstweilige Aufbewahrung der beanstandeten Waare aufgewendet hat, sind Kosten, deren Erstattung vom Verkäufer nur dann verlangt werden kann, wenn die Beanstandung der Waare und die Redhibition sich als begründet, ihre Aufwendung sich als im Interesse des Verkäufers geschehen erweist. Der Anspruch auf ihre Erstattung ist durchaus abhängig von dem Redhibitionsanspruch, steht und fällt mit ihm. Er hat die Natur eines Nebenanspruchs, der nur als solcher geltend gemacht werden kann, und bei der Werthsberechnung nach § 4 der C. P. O. ebenso außer Betracht bleibt, wie der Anspruch des Verkäufers auf Erstattung der Lagerkosten gegen den Käufer, der mit der Empfangnahme im Verzug ist, neben dem Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises und Abnahme der Waare. Urtheil des R. G. vom 5. Dezember 1896, I. 246/1896. Die Erwägung des O. L. G., daß der Käufer den Anspruch auf Lagerkosten nach Art. 348, 290 H. G. B. aus Geschäftsführung ohne Auftrag und deshalb als selbstständigen Anspruch habe, trifft für den Anspruch als Theil des Redhibitionsanspruchs des Kl. offensichtlich nicht zu. I. C. S. i. S. Lehmann c. Laube vom 12. Dezember 1898, B Nr. 110/98 I.

4. Der Ausgangspunkt des B. G. ist der, daß zum Verlust eines erworbenen Wohnsitzes die Absicht, denselben aufzugeben, allein nicht hinreiche, daß dazu vielmehr Thatsachen hinzutreten müssen, durch welche diese Absicht verwirklicht werde. Diese Auffassung ist durchaus zutreffend und findet ihre Stütze in den materiellrechtlichen, von der C. P. O. unberührt gelassenen (vergl. v. Wilmowski und Levy C. P. O. zu § 13 Anm. 1) Vorschriften in § 16 der Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. I Tit. 2, nach welcher der durch den Wohnort begründete persönliche Gerichtsstand sich erst verändert, wenn Jemand diesen Wohnort gänzlich verläßt, und auf die in § 10 flg. a. a. O. beschriebene Art seinen Wohnsitz anderswo aufschlägt (vergl. C. F. Koch, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts § 219 III, Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts § 27 Anm. 2). Im Anschluß hieran vermißt das B. G. nicht nur solche Thatsachen, durch welche die Absicht des Vaters des Bekl., den Wohnsitz in Krieblowitz aufzugeben, verwirklicht worden sei, es findet vielmehr im Gegensatz dazu in den zugestandenen Thatsachen — Behalten einer eingerichteten Wirthschaft und des Mittelpunkts der landwirthschaftlichen Thätigkeit in Krieblowitz, alljährlicher, wenn auch nur vorübergehender Aufenthalt daselbst — Umstände, die sich mit der angeblich erklärten Absicht gar nicht vereinigen lassen, derselben vielmehr geradezu widersprechen. Diese Annahme ist thatsächlicher Natur, folgerichtig und nicht zu beanstanden, und zwar umsoweniger, als das B. G. keineswegs die rechtliche Möglichkeit verkennt, daß der Vater des Bekl. seine Absicht insoweit verwirklichen konnte, als er gleichzeitig, was angesichts der Bestimmung in § 27 der Einleitung zum A. L. R. unbedenklich zulässig ist, neben seinem bisherigen Wohnsitze in Krieblowitz einen zweiten Wohnsitz in London erwarb. Ist es aber, ungeachtet des Vornehmens des Vaters des Bekl., thatsächlich zur Aufhebung des ursprünglichen Wohnsitzes desselben in Krieblowitz nicht gekommen, so entfällt damit auch die oben hervorgehobene nothwendige Voraussetzung der Aufhebung dieses Wohnsitzes im gesetzlichen Sinne. Das B. G. hat daher, in Uebereinstimmung mit dem L. G., mit Recht die noch gegenwärtige Fortdauer des Wohnsitzes des Vaters des Bekl. in Krieblowitz angenommen und daraus ergiebt sich von selbst gemäß §§ 12, 13, 17 Abs. 2 der C. P. O. die örtliche Zuständigkeit des vom Kl. angerufenen Königlichen L. G. in Breslau, zu dessen Bezirk Krieblowitz gehört. IV. C. S. i. S. Graf Blücher c. Graf Perponcher vom 28. November 1898, Nr. 209/98 IV.

5. Wie das R. G. schon öfter ausgesprochen hat, wird der Reichsmilitärfiskus, soweit nicht besondere Vorschriften bestehen, in den von ihm geführten Prozessen von den Kontingentsverwaltungen der einzelnen Bundesstaaten vertreten, die im Allgemeinen die Reichsmilitärverwaltung (abgesehen von der Marineverwaltung) für Rechnung des Reiches führen. (Vergl. die Entsch. des R. G. Bd. 20 S. 148 ff., Bd. 24 S. 36 ff., Bd. 35 S. 13 ff., sowie das Urtheil vom 1. November 1898 in Sachen Hütten gegen Reichsmilitärfiskus Rep. II Nr. 201/98.) Soweit der Kontingentsverwaltung eines Bundesstaates die gesetzliche Vertretung des Reichsmilitärfiskus zusteht, richtet sich die Vertretungsbefugniß nach den in diesem Staate geltenden Gesetzen und Verwaltungsvorschriften. Die im Allgemeinen mit der Verwaltung bestimmter Angelegenheiten betrauten Behörden sind regelmäßig zur gesetzlichen Vertretung in allen Prozessen befugt, die sich auf diese Angelegenheiten beziehen. Die Vertretungsbefugniß kann einer bestimmten Behörde auch auf dem Wege der Verordnung oder einer besonderen Geschäftsordnung übertragen werden, sofern die getroffene Anordnung mit gesetzlichen Vorschriften nicht in Widerspruch steht. (Vergl. Entscheidungen des R. G. Bd. 35 S. 13 ff. bes. S. 15 und Urtheil vom 1. November 1898 a. a. O.) Soweit es sich um Festungsangelegenheiten handelt und eine in Preußen gelegene Festung in Frage steht, hat das R. G. in dem mehrerwähnten Urtheile vom 7. März 1895 (Entscheidungen Bd. 35 S. 13 ff.) ausgesprochen, daß die Vertretung des Reichsmilitärfiskus den nach dem preußischen Staatsrechte und den darauf beruhenden Verwaltungsvorschriften zuständigen Behörden zustehe,

Digitized by Google

also nicht etwa der Reichskanzler als gesetzlicher Vertreter auftreten müsse, dieser Auffassung schließt sich der erkennende Senat an. Bedenken ergebe sich nun allerdings daraus, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um eine in Preußen, sondern um eine im Reichsland gelegene Festung handelt. Ob auch hier das Preußische Kriegsministerium als die maßgebende Kontingentsverwaltung anzusehen ist und die für Preußen geltenden Vorschriften ohne Weiteres für das Reichsland maßgebend sind, kann als zweifelhaft erscheinen, läßt sich aber doch annehmen. Ein besonderes „Kontingent" besteht in Elsaß-Lothringen nicht, vielmehr wurde die Militärverwaltung, soweit es sich um das Reichsland handelt, von vornherein thatsächlich als ein Theil der Preußischen Militärverwaltung behandelt und durch das Preußische Kriegsministerium geführt. Es wurde ebenso verfahren, wie in denjenigen Bundesstaaten, deren Militärverwaltung durch eine besondere Militärkonvention auf das Königreich Preußen übertragen worden ist. (Vergl. Leoni und Mantel, das öffentliche Recht des Reichslandes Bd. 1 § 34 S. 89). Das dies mit Zustimmung der gesetzgebenden Faktoren des Reichs geschah und noch geschieht, kann nicht bezweifelt werden; es ergiebt sich insbesondere daraus, daß die Einnahmen und Ausgaben der Militärverwaltung im Reichslande im Reichshaushaltsetat unter dem Abschnitte „Etat für das Königlich Preußische Reichs-Militär-Kontingent und für die in die Preußische Verwaltung übernommenen Kontingente anderer Bundesstaaten" erscheinen. Der thatsächlich bestehende Zustand muß daher auch als ein von allen maßgebenden Faktoren anerkannter Rechtszustand gelten. Ist dies aber der Fall, so entspricht im vorliegenden Falle die Vertretung des Reichsmilitärfiskus durch das Preußische Kriegsministerium den bestehenden Vorschriften. Ob auch dessen Vertretung durch das Festungsgouvernement, abgesehen von den bisherigen Ausführungen, aus der gemäß Art. 64 der Reichsverfassung erfolgten Ernennung des Gouverneurs durch den Kaiser oder aus § 42 des R. Ges. vom 21. Dezember 1871 betreffend die Beschränkungen des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen gerechtfertigt werden könnte, braucht hiernach nicht untersucht zu werden. II. C. S. i. S. Israelitische Kultusgemeinde zu Metz c. R.-Fiskus vom 6. Dezember 1898, Nr. 238/98 II.

6. Die Entscheidung des Kammergerichts war nicht zu billigen. Es handelte sich hier darum, daß gegen das die Klagabweisung aufrecht haltende Urtheil des Amtsgerichts zu Charlottenburg vom 26. März 1898 nicht der Kl. selbst, sondern der bis dahin bei dem Prozesse formell gar nicht betheiligte Albert B. Berufung eingelegt und damit zugleich als Nebenintervenient dem Kl. beizutreten erklärt hatte, daß zur mündlichen Verhandlung über die Berufung nur der Bekl. und der Nebenintervenient, nicht aber der Kl. erschienen waren, und daß der Bekl. deshalb die Nebenintervention als nicht formgerecht erklärt zurückzuweisen beantragt hatte, weil sich herausgestellt hatte, daß die Berufungsschrift, in welcher auch die Erklärung der Nebenintervention enthalten war, nur ihm selbst, dem Bekl., dagegen dem Kl. überhaupt kein die Nebenintervention betreffender Schriftsatz zugestellt worden war. Das L. G. hatte diesem Antrage entsprochen und die Nebenintervention als unzulässig zurückgewiesen; das Kammergericht aber hat dieses Urtheil aufgehoben und die Sache zur Entscheidung über die Zulässigkeit der Nebenintervention, sowie über die dieselbe betreffenden Kosten, mit Einschluß derjenigen der Beschwerdeinstanz, an das L. G. zurückverwiesen. Es ist hierbei davon ausgegangen, daß freilich das L. G. nach § 60 der C. P. O. die Verhandlung über das eingelegte Rechtsmittel einstweilen hätte ablehnen sollen, weil der Kl. nicht zu dieser Verhandlung geladen war, daß aber die Förmlichkeiten der Nebenintervention dadurch, daß der Kl. auf die Zustellung des Schriftsatzes an ihn verzichtete, noch hätten in Ordnung kommen können, und daß der Bekl., dem die Nebeninterventionserklärung zugestellt war, nicht berechtigt gewesen sei, den Mangel der Zustellung an den Kl. zu rügen. Mit Recht hat das Kammergericht bei dieser Deduktion als unzweifelhaft vorausgesetzt, daß die gesetzliche Form der Nebenintervention in der Zustellung des betreffenden Schriftsatzes an beide Parteien besteht, obgleich dies in § 67 der C. P. O. nicht ganz deutlich gesagt ist; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 15 S. 397. Andrerseits ist auch darin dem Kammergericht beizutreten, daß diese Formvorschrift zu denjenigen gehört, auf deren Beobachtung die Parteien nach Maßgabe des § 267 der C. P. O. verzichten können, auch durch Unterlassung einer Rüge bei der nächsten mündlichen Verhandlung, insofern die betreffende Partei zu derselben erschienen ist; auch dies ist bereits vom III. C. S. des R. G. in der so eben angeführten Entscheidung (Bd. 15 S. 397 ff.) ausgesprochen worden. Aber eine Rüge von Seiten der erschienenen Partei hat hier ja auch stattgefunden, und so handelt es sich jetzt nur um die von der Bestimmung des § 267 der C. P. O. ganz unabhängige Frage, ob die Nichtzustellung des Interventionsschriftsatzes an die zu unterstützende Partei immer nur von dieser Partei selbst gerügt werden kann, oder auch von der Gegenpartei; eine Frage, welche der III. C. S. a. a. O. S. 397 offen gelassen hat. Keinenfalls ist nun aber ein Grund gegeben, unter allen Umständen der Gegenpartei die Berufung darauf zu versagen, daß es in dieser Beziehung der Nebenintervention an der gehörigen Form fehle: höchstens mag noch der Zweifel bleiben, ob durch den ausdrücklichen oder stillschweigenden Verzicht der zu unterstützenden Partei auf die Zustellung diese selbst ersetzt werde, was übrigens von Francke, Nebenparteien, S. 77 ff., verneint zu werden scheint. Im Uebrigen ist diese ganze Frage bisher wenig zur Sprache gekommen; jedoch findet sich bei Seuffert, Archiv, Bd. 41 Nr. 59, ein Beschluß des O. L. G. zu Hamburg mitgetheilt, durch den in einem dem vorliegenden ganz ähnlichen Falle eine Nebenintervention wegen Mangels der Zustellung an die zu unterstützende Partei verworfen worden ist. Wäre im vorliegenden Falle der Kl. zur mündlichen Verhandlung erschienen, ohne sodann die Nichtzustellung des Interventionsschriftsatzes an ihn zu rügen, dann hätte erst die Frage entstehen können, ob hiermit nun dieser Formmangel als geheilt zu gelten habe. Das Kammergericht meint nun zwar, es hätte wegen Nichtbeobachtung der Vorschrift des § 60 der C. P. O., wonach einer von mehreren Streitgenossen, wenn er den Gegner zu einem Termine lädt, auch die übrigen Streitgenossen laden muß, in jenem Termine vor dem L. G. noch gar nicht verhandelt werden dürfen. In dieser Beziehung mag zugegeben werden, daß, wenn hier eine rechtswirksame Nebenintervention stattgefunden hätte, dann diese wohl unter den § 66 der C. P. O. gefallen, und daher der § 60 daselbst zur Anwendung zu bringen

Digitized by Google

gewesen sein würde. Aber ob überhaupt eine solche Nebenintervention vorliege, das war hier ja gerade die erst zu entscheidende Frage. Dabei mag noch darauf hingewiesen werden, daß, wenn der Kl. nach Maßgabe des § 60 beigeladen worden, dann aber doch nicht erschienen wäre, nicht etwa in Ansehung seiner der Fall des § 267 der C. P. O. vorgelegen haben würde. Gelangte man hiernach an sich zur Wiederherstellung der Entscheidung des L. G., so war nur noch die Frage zu erledigen, ob hieran dadurch etwas geändert werde, daß der Nebenintervenient in seiner Beschwerdeschrift voriger Instanz in Gemäßheit des § 533 der C. P. O. die neue Behauptung aufgestellt hat, daß er nachträglich den Schriftsatz vom 21. Mai 1898, also die Nebenintervention- und Berufungsschrift, dem Kl. habe zustellen lassen. Wäre diese Behauptung für erheblich zu halten gewesen, so hätte zunächst noch der Bekl. darüber gehört werden müssen, auch wenn die betreffende Zustellungsurkunde, auf welche in jener Beschwerdeschrift Bezug genommen ist, die sich aber jedenfalls jetzt nicht mehr bei den Akten befindet, vorgelegen hätte. Die Behauptung erscheint nun auch an sich für die Frage wegen der Zulässigkeit der Nebenintervention wirklich als erheblich. Denn einerseits erstreckt der § 533 der C. P. O. sich auch auf neu entstandene Thatsachen, und andererseits ist die hier fragliche Zustellung weder in § 67 daselbst, noch sonst irgendwo an eine bestimmte Frist gebunden. Da es aber nach Lage der Sache klar ist, daß die behauptete Zustellung an den Kl. erst nach Ablauf der Frist für die Einlegung der Berufung gegen das Urtheil des Amtsgerichts vom 26. März 1898, d. h. nach dem 21. Juni 1898, erfolgt sein kann, so ergiebt sich dennoch die Unerheblichkeit der neuen Behauptung. Denn die Berufung konnte rechtswirksam, außer vom Kl. selbst, nur von einem wirklichen Nebenintervenienten eingelegt werden, und Nebenintervenient war B. damals keinenfalls schon, sondern würde dies höchstens nach Ablauf der Berufungsfrist durch Zustellung seines Schriftsatzes an den Kl. geworden sein. Eben deshalb würde nun aber diese seine Nebenintervention doch unzulässig gewesen sein. Denn mit dem Ablaufe der Berufungsfrist war, da eine rechtswirksame Berufungseinlegung bis dahin nicht stattgefunden hatte, das Urtheil des Amtsgerichts rechtskräftig geworden, und damit der Prozeß zwischen den Hauptparteien beendigt, also auch überhaupt kein Raum mehr für eine Nebenintervention gegeben. VI. C. S. i. S. Erpel c. Wulf vom 24. November 1898, B Nr. 199/98 VI.

7. Das L. G. hatte von den zur Erstattung mit liquidirten Gebühren des im Laufe der Instanz flüchtig gewordenen Rechtsanwalt X. unter Hinweis auf den Beschluß des R. G. vom 21. Mai 1898 (Juristische Wochenschrift S. 390[19]) den Betrag von 57 Mark (Prozeßgebühr, Verhandlungsgebühr, Beweisgebühr und Gebühr für die weitere kontradiktorische Behandlung) abgesetzt, während die gleichen Gebühren des Rechtsanwalts A., der den Prozeß für den Kl. weiter führte, zur Erstattung festgesetzt worden sind. Diese Entscheidung erscheint begründet. Bei Zugrundelegung der §§ 166, 411 A. L. R. Thl. I Tit. 5 hatte der Rechtsanwalt X. jene Gebühren nicht zu beanspruchen, weil durch sein Verschulden die Annahme eines anderen Anwalts zur Vertretung des Kl. in derselben Instanz nöthig wurde und diesem Anwalt dieselben Gebühren gezahlt werden mußten. Was hiergegen im Beschluß des O. L. G. erinnert wird, ist nicht zutreffend. Die Erstattungsfähigkeit der Gebühren des Rechtsanwalts A. ist nicht in Frage, und der Herabsetzung der Gebühren des Rechtsanwalts X. steht nicht entgegen, daß sie bereits an den Konkursverwalter bezahlt sind, und daß dies, wie das O. L. G. annimmt, geschehen ist, um die Herausgabe der Handakten zur Fortführung des Prozesses zu erwirken. Dadurch wird die Zahlung nicht zu einer nothwendigen Aufwendung des Kl. zur Ermöglichung seiner Rechtsverfolgung. Denn die Zurückbehaltung der Handakten bis zur Zahlung von Gebühren, die dem Rechtsanwalt X. nicht zustanden, wäre unberechtigt gewesen. Nur bezüglich der Beweisgebühren und Gebühren für die weitere mündliche Verhandlung könnte in dieser Beziehung ein Zweifel bestehen, weil sich nicht vorhersehen ließ, ob auch diese Gebühren dem zweiten Anwalt nochmals zu zahlen sein würden. Indessen brachte es eben diese Ungewißheit mit sich, daß der Kl. die bezeichneten Gebühren noch nicht, jedenfalls nicht ohne Vorbehalt, zu zahlen brauchte. Daß der Kl. dem Rechtsanwalt X. einen Vorschuß geleistet hätte, ist von ihm nicht behauptet worden, und das O. L. G. stellt fest, daß die gesammten Gebühren desselben am 5. März 1898 an den Konkursverwalter (also nachdem X. flüchtig geworden und der Konkurs eröffnet war) bezahlt sind. Es ist daher hier nicht zu entscheiden, ob hinsichtlich eines an X. geleisteten Vorschusses eine andere Beurtheilung geboten sein würde. VI. C. S. i. S. Rogner c. Bönisch vom 15. Dezember 1898, B Nr. 223/98 VI.

8. Aus den Akten ergiebt sich nicht, daß die Parteien im Termin am 17. November gebeten hätten, die Abnahme des Eides erst im Schlußverhandlungstermine vorzunehmen, wie die Beschwerde behauptet. Aber wenn dies auch geschehen wäre und der jetzt angefochtene Beschluß eine Ablehnung dieses Gesuchs enthielte, würde eine Beschwerde darüber durch die Vorschrift in § 205 Abs. 2 und § 203 Abs. 3 ausgeschlossen sein, wonach keine Beschwerde stattfindet gegen einen Beschluß, der ein Gesuch um Fristverlängerung zurückweist, was auf Anträge auf Terminsverlegung entsprechende Anwendung finden soll. Läge aber überhaupt keine Ablehnung eines das Verfahren betreffenden und eine mündliche Verhandlung nicht erfordernden Gesuchs vor, so würde, da das Gesetz auch nicht besonders eine Beschwerde für solchen Fall gestattet, die Beschwerde nach § 530 der C. P. O. ausgeschlossen sein. V. C. S. i. S. Godbersen c. v. Mandel vom 7. Dezember 1898, B Nr. 187/98 V.

9. Kl. haben mittels einer am 25. Mai 1898, also am zehnten Tage vor Ablauf der Revisionsfrist, bei dem R. G. eingegangenen Schrift die Bewilligung des Armenrechts für die Revisionsinstanz beantragt. Kl. haben daher die von ihnen nach Lage der Sache zu erwartende Sorgfalt behufs Einhaltung der Frist angewendet. Denn jene Zeit von zehn Tagen genügt an sich für die Erledigung des Armenrechtsgesuchs, die Bestellung des Armenanwaltes und die zur Wahrung der Revisionsfrist erforderliche Zustellung des Revisionsschriftsatzes. Wenn im vorliegenden Falle die Bewilligung des Armenrechts und die Bestellung des Armenanwaltes erst am 3. Juni 1898, also am Tage vor Ablauf der Revisionsfrist, erfolgte und in Folge dessen die Zustellung des Revisionsschriftsatzes vor Ablauf der Frist nicht mehr möglich war, so ist dieser Umstand als ein unabwendbarer Zufall im Sinne des § 211 der C. P. O. anzusehen.

Digitized by Google

Es war daher, da die Frist des § 212 der C. P. O. gewahrt erscheint, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Revisionsfrist zu ertheilen. III. C. S. i. S. Müller c. Stadt Neuwied vom 29. November 1898, Nr. 213/98 III.

10. Das angefochtene Urtheil konnte nicht aufrecht erhalten werden. Das O. L. G. ist bei der Begründung der von ihm angenommenen Wirkungslosigkeit der eingelegten Berufung davon ausgegangen, daß die Liquidation der offenen Handelsgesellschaft G. & Co. bereits beendigt gewesen sei. Der Vertreter der Bekl. in der Berufungsinstanz hatte die Beendigung der Liquidation selbst zugegeben und der Vertreter der Revision ist dieser Annahme nicht entgegengetreten. Gleichwohl kann gegenüber den Bestimmungen der Art. 137, 141, 144, 111 des H. G. B. bezweifelt werden, ob ungeachtet des vorliegenden über eine Geschäftsschuld der Gesellschaft schwebenden Rechtsstreits zufolge der stattgehabten Ueberlassung des Handelsgeschäfts mit Aktiven und Passiven an einen Dritten die Liquidation als der Art beendigt angesehen werden müsse, daß von einer Liquidationsthätigkeit des Liquidators nicht mehr die Rede sein könne und dessen Vertretungsbefugniß vollständig aufgehört habe. Der Vermerk im Handelsregister, daß die Liquidation beendigt sei, wäre für die gegentheilige Annahme kein entscheidender Hinderungsgrund. Wenn man aber auch die Liquidation als definitiv beendigt annehmen wollte, müßte dennoch die Berufung als wirksam eingelegt erachtet werden. Der Liquidator, welcher die Prozeßvollmacht ertheilt hat, ist nur der gesetzliche Vertreter der ehemaligen Theilhaber der in Liquidation begriffenen offenen Handelsgesellschaft bezw. ihrer Erben und Rechtsnachfolger in ihrer Verbindung zur gemeinsamen Abwickelung des Handelsgeschäfts. Diese Träger der Gemeinschaft selbst (A. W. G.'s Erben und F. C. B. Sch.) bilden die Partei, welche unter der Gesellschaftsfirma in Liquidation belangt ist. Hat aber das die Gesellschaft G. & Co. in Liquidation verurtheilende landgerichtliche Urtheil rechtliche Wirksamkeit gegenüber den Gemeinschaftern ungeachtet der Abtretung des Handelsgeschäfts an Karl Sch., welche durch Vertrag vom 27. August 1896 schon vor der Erlassung dieses Urtheils stattgefunden hat, erlangt, so müssen auch diese Gemeinschafter zur Ergreifung des Rechtsmittels der Berufung befugt sein, ohne daß ihnen entgegengehalten werden könnte, daß keine Gemeinschaft mehr bestehe. Die Prozeßvollmacht aber wird nach § 82 der C. P. O. weder durch den Tod des Vollmachtgebers noch durch Wegfall des gesetzlichen Vertreters aufgehoben. Es kann in den Fällen des § 223 der C. P. O. eine Unterbrechung des Verfahrens eintreten und hat der Bevollmächtigte, welcher dies beantragt hat, nach Aussetzung des Verfahrens für den Nachfolger im Rechtsstreite, für welchen er auftritt, eine Vollmacht beizubringen. Im vorliegenden Falle war eine Aussetzung des Verfahrens nicht beantragt und hat nicht stattgefunden, die Vollmacht des Liquidators dauerte für die Gemeinschafter fort und der Prozeßbevollmächtigte war nach § 77 der C. P. O. zur Bestellung eines Bevollmächtigten für die höheren Instanzen berechtigt. Dem Gerichte liegt in solchem Falle nur ob, wenn ihm eine Veränderung in der Person der Partei oder des gesetzlichen Vertreters bekannt wird, von Amtswegen zu erheben, auf welche Nachfolger im Rechtsstreite die Prozeßvollmacht übergegangen ist und diese in das Rubrum einzustellen. § 54 der C. P. O. II. C. S. i. S. Günther & Co. c. Hofmann vom 13. Dezember 1898, Nr. 259/98 II.

11. Auch wenn man mit der Bekl. und Widerkl. davon ausgeht, daß die Voraussetzungen vorliegen, unter denen nach §§ 231, 253 der C. P. O. eine Feststellungsklage, hier die sog. Incidentfeststellungsklage, erhoben werden durfte, so kann die Revision doch keinen Erfolg haben. Denn die negative Feststellung, welche von der Widerklage begehrt wird, könnte nur getroffen werden, wenn entweder feststünde, daß derartige Ansprüche, wie sie in den Widerklageanträgen aufgeführt werden, auch in Zukunft für die Kl. aus der Tieferlegung des Bürgersteiges vor ihrem Hause nicht entstehen können, oder wenn anzunehmen wäre, daß die Bekl. für solche Ansprüche nicht aufzukommen hätte. Aber weder das Eine noch das Andere ist der Fall. V. C. S. i. S. Stadt Stettin c. Erben Engelmann vom 7. Dezember 1898, Nr. 208/98 V.

12. Ist mit der Möglichkeit eines künftigen Entstehens derartiger Ansprüche zu rechnen, so ist es weiter auch nicht richtig, wenn die Bekl. meint, daß sie dieserhalb von den Kl. nicht in Anspruch genommen werden könne. Mag eine solche Inanspruchnahme, wie der B. R. im Anschluß an die neuere Judikatur des R. G. ausführt, auch nicht dadurch allein zu begründen sein, daß die Bekl. eine Tieferlegung der Frauenstraße, um diese ihrem bestimmungsmäßigen Zwecke entsprechender zu gestalten, vorgenommen hat, so bleibt doch die Entschädigungsverpflichtung der Bekl. bestehen, soweit bei der Tieferlegung die landrechtlichen Grundsätze des Nachbarrechts (vergl. §§ 185 flg. Tit. 8 Thl. I) verletzt worden sind. Die Bekl. will dies zwar nicht gelten lassen, weil die Tieferlegung der Frauenstraße in Durchführung eines Bebauungsplans gemäß des Gesetzes vom 2. Juli 1875 geschehen sei und kein Fall vorliege, in welchem nach § 13 dieses Gesetzes Entschädigung gewährt werden müßte. Sie vertritt die Meinung, daß auch die nachbarlichen Rechte des Grundbesitzers Bestandtheile seines Grundeigenthums seien, und daß für sie, bezw. für eine entsprechende Beschränkung des Grundeigenthums auf Grund des Gesetzes vom 2. Juli 1875, auch nur nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes Entschädigung gefordert werden könne, daneben aber nicht noch die landrechtlichen Vorschriften über das Nachbarrecht, insbesondere § 187 a. a. O., Platz greifen dürften. Dies ist indeß unrichtig. Soweit das Gesetz vom 2. Juli 1875 die Entschädigungsfrage überhaupt ins Auge gefaßt hat, bezieht es sich nur auf die Entschädigung für Entziehung oder Beschränkung der Baufreiheit. Nur von dieser handeln die §§ 10 und 11 des Regierungsentwurfs und nur diese ist nach den Verhandlungen in der Kommission bei der Umgestaltung der Gesetzesvorlage in den jetzigen Wortlaut der §§ 13 und 14 des Gesetzes in Betracht gezogen worden (vergl. Anlagen zu den stenographischen Berichten des Abgeordnetenhauses von 1875 Bd. 1 S. 288, 292, 1708). Davon, daß § 13 des Gesetzes auch Entschädigungsforderungen ausschlösse, die nicht für Entziehung des Grundeigenthums und nicht für Beschränkungen in der Baufreiheit aufgestellt werden, kann hiernach keine Rede sein, wie denn auch der Wortlaut des § 13 selbst eine solche Auslegung nicht zuläßt. Soweit daher bei Tieferlegung einer Straße, mag solche auch in Durchführung eines Bebauungsplanes nach dem Gesetze vom 2. Juli 1875 erfolgt sein, gegen

Digitized by Google

die Vorschriften der §§ 185 flg., Tit. 8 Thl. I des A. L. R. verstoßen worden ist, werden die hierauf gegründeten Entschädigungsforderungen durch die Vorschrift in § 13 dieses Gesetzes nicht berührt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

13. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Da die Klage nicht auf ein Delikt, eine schuldvolle Handlung der Bekl. gestützt ist, unterliegt die Annahme der Instanzgerichte, daß für die Zuständigkeit des L. G. in Hamburg der § 32 C. P. O. nicht angerufen werden könne, keinem rechtlichen Bedenken. In dieser Beziehung ist auch von der Revision keine Rüge erhoben. Die Kl. greift das B. U. nur deshalb an, weil dasselbe mit Unrecht aus dem Thatbestande des landgerichtlichen Urtheils entnommen habe, daß die Bekl. die Einrede der Unzuständigkeit des Hamburger L. G. gleichzeitig mit der Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten vorgebracht hätten. Dieser Thatbestand stehe nämlich in dieser Beziehung mit dem Sitzungsprotokolle im Widerspruch, außerdem sei aber auch die betreffende thatbestandliche Feststellung in Folge des ergangenen Berichtigungsbeschlusses beseitigt und hierdurch die Frage, ob beide prozeßhindernde Einreden gleichzeitig vorgebracht worden, zu einer offenen geworden, welche das O. L. G. unabhängig vom Thatbestande selbst habe aufklären müssen. Sei aber die Einrede der Unzuständigkeit des angerufenen L. G. nicht gleichzeitig mit der Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten vorgebracht worden, so seien die Bekl. damit nicht mehr zu hören gewesen. Dieser Angriff erscheint jedoch nicht gerechtfertigt. Zunächst ist nicht zutreffend, daß die thatbestandliche Feststellung des I. R., dahin gehend, daß der beklagtische Vertreter gleichzeitig prozeßhindernd die Einreden der Unzuständigkeit des Gerichts und der mangelnden Sicherheit für die Kosten erhoben habe, dadurch hinfällig geworden sei, daß in Folge des von der Kl. erwirkten Berichtigungsbeschlusses noch hinzugefügt wurde: der klägerische Anwalt habe im Termine vom 3. Januar 1898 behauptet, daß die Bekl. im Termine vom 11. Oktober 1897 (erster Verhandlungstermin) nur die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten, nicht auch die Unzuständigkeitseinrede vorgebracht; der beklagtische Anwalt habe dieses bestritten und behauptet, daß die Bekl. in jenem Termine die beiden prozeßhindernden Einreden vorgetragen hätten. Vielmehr rechtfertigt gerade der Umstand, daß das L. G. in seinem Berichtigungsbeschlusse die sich entgegenstehenden Erklärungen der beiden Parteien seinem Thatbestande nur angehängt, letzteren aber, obgleich dessen Berichtigung in dem vorangegebenen Sinne der Kl. ausdrücklich beantragt war, ganz unverändert gelassen hat, die Annahme des O. L. G., daß das L. G. seinen ursprünglichen Thatbestand aufrecht erhalten und dessen Abänderung abgelehnt habe. Sodann liegt auch ein Widerspruch zwischen diesem Thatbestande und dem Inhalte des Sitzungsprotokolles vom 11. Oktober 1897, welches allein in Betracht kommen kann (§ 285 C. P. O.), nicht vor. Das Sitzungsprotokoll besagt, daß die Parteivertreter „die angekündigten Anträge" stellten und zunächst nur über die von den Bekl. erhobene prozeßhindernde Einrede verhandelten. Wenn nun auch unter dieser Einrede, wie der darauf verkündete Beschluß ergiebt, nur die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Kosten verstanden ist, so kann doch, da das gleichzeitige Vorbringen, nicht das gleichzeitige Verhandeln in Betracht kommt, hieraus noch nicht geschlossen werden, daß der Vertreter der Bekl. damals nicht auch die Unzuständigkeitseinrede vorgebracht habe. Ein solcher Schluß ist umsoweniger gerechtfertigt, als mit dem Ausdrucke „angekündigte Anträge" nur die beiden fraglichen prozeßhindernden Einreden gemeint sein können, da dieselben in dem Schriftsatze des beklagtischen Vertreters ausdrücklich erhoben worden, dagegen Anträge weder gestellt, noch angekündigt sind. Mit Unrecht beruft sich die Kl. auf das Protokoll vom 3. Januar 1898. Wollte man auch dasselbe zur Erklärung des Inhaltes des Protokolles vom 11. Oktober heranziehen, so würde es doch nicht zu Gunsten der Kl. wirken können; denn der darin enthaltene Satz: Beklagtischer Vertreter machte aber die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts geltend und verweigerte die Einlassung zur Hauptsache, sagt nicht, daß erst jetzt diese Einrede geltend gemacht worden ist, er begründet nur, warum die Bekl. sich nicht auf die Verhandlung der Hauptsache einlassen. II. C. S. i. S. Pearson c. Königswinter u. Ebell vom 13. Dezember 1898, Nr. 287/98 II.

14. Die Auffassung der Revision entspricht nicht dem von der C. P. O. — § 259 — aufgestellten Grundsatze der freien Beweiswürdigung. Danach unterliegt die Glaubwürdigkeit auch der eidlich erhärteten Zeugenaussage der Beurtheilung nach der freien richterlichen Ueberzeugung, selbstverständlich unter gebührender Berücksichtigung der Thatsache der eidlichen Bekräftigung, des vorzüglichsten Mittels zur Erforschung der Wahrheit. Daraus folgt aber auch die Zulässigkeit der Berücksichtigung aller Thatsachen bei dieser Beurtheilung, welche nach den Regeln folgerichtigen Denkens einen Schluß für oder gegen die Wahrheit der eidlich bezeugten Thatsache rechtfertigen, insbesondere in letzterer Beziehung auch die Berücksichtigung von Thatsachen, welche mit der eidlich bezeugten Thatsache nicht schlechthin unvereinbar sind. Die Vereinbarkeit oder Unvereinbarkeit ist nur von Bedeutung für den Grad der Beweiskräftigkeit der Beweisthatsachen für die Begründung der richterlichen Ueberzeugung, eine Nachprüfung nach dieser Richtung steht aber dem Revisionsgericht — § 524 der C. P. O. — nicht zu. IV. C. S. i. S. Liedermann c. Liedermann vom 8. Dezember 1898, Nr. 228/98 IV.

15. Kl. verlangt nicht Schadensersatz wegen eines dem P., dem Rechtsvorgänger der Bekl., bei Erfüllung des Vertrags vom 11. Dezember 1895 zur Last fallenden Versehens (A. L. R. Thl. I Tit. 5 §§ 285, 320), sondern macht ausschließlich einen Anspruch aus der Gewährleistung geltend (das. §§ 325 ff.), fordert also Erfüllung des Vertrags (das. § 317). Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 260 der C. P. O. liegen demnach nicht vor. Wenn dessenungeachtet das B. G. seine Ueberzeugung von dem Betrage des Minderwerthes auf die durch § 260 der C. P. O. dem Gerichte beigelegte Befugniß stützt, so kann dieser Fehler doch nicht zur Aufhebung seiner Entscheidung führen; denn es überschreitet die durch den anzuwendenden § 259 der C. P. O. gezogenen Grenzen nicht. Auch über die Höhe eines bestrittenen Betrages muß der Richter sowohl nach § 259 wie nach § 260 unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände, nach seiner freien Ueberzeugung entscheiden, nur ist der Richter durch § 260 in der Anordnung einer beantragten Beweisaufnahme freier gestellt, indem es seinem Ermessen überlassen wird, ob er den Beweis-

Digitized by Google

anträgen der Parteien nachgehen will oder nicht. Das B. G. hat aber diese freiere Stellung nicht eingenommen, sondern, wie § 259 vorschreibt, seine Ueberzeugung unter Zugrundelegung des Gutachtens des W. und unter Berücksichtigung des gesammten Inhalts der Verhandlungen gebildet, dies auch genügend zum Ausdruck gebracht. Ueber das Vorhandensein eines Minderwerthes bedurfte es keiner besonderen Feststellung, da beide Theile darüber einverstanden waren. V. C. S. i. S. Pasche c. Unfinger vom 14. Dezember 1898, Nr. 195/98 V.

16. Nachdem Bekl. versäumt hat, die auf Gerichtsbeschluß erfolgte Abnahme des ohne sein Einverständniß normirten und für erheblich erachteten Eides bei der nächsten mündlichen Verhandlung zu rügen, obwohl er bei der Eidesleistung anwesend gewesen ist und ihm die von seinem Anwalt bei der Normirung des Eides abgegebene Erklärung nicht unbekannt geblieben sein kann; steht ihm in der Revisionsinstanz die Erhebung eines Angriffes dieserhalb nicht zu: (C. P. O. § 267; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 3 S. 363). Damit entfällt der Anlaß zum Eingehen auf die vom Bekl. angeregte Frage, ob in die Eidesnorm auch deren zweiter die Behauptungen der Kl. bestätigende Theil habe aufgenommen werden dürfen, obwohl Bekl. den Eidesantrag nur den ersten seine Behauptung verneinenden Theil zum Gegenstande gehabt habe und obwohl die Kl. ihre vom Bekl. bestrittene Behauptung habe beweisen müssen. Auch ist dadurch die weitere Frage erledigt, ob die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Anordnung der Eidesleistung durch Beweisbeschluß vorgelegen habe (C. P. O. § 426 Abs. 2). Der Ansicht des Bekl., es habe einer weiteren Rüge nicht bedürft, nachdem er einmal sein Nichteinverständniß mit der Norm und Erheblichkeit des Eides erklärt gehabt, kann nicht beigetreten werden; denn erst die Anordnung und die Erhebung des Eides stelle die Verletzung einer das Verfahren betreffenden Vorschrift dar und dieser Mangel kann erst nach seinem Eintritt bei der nächsten mündlichen Verhandlung gerügt werden. Hiernach waren die Vorderrichter befugt, ihrer Entscheidung den durch die Eidesleistung festgestellten Thatbestand zu Grunde zu legen. V. C. S. i. S. Biebendt c. Stadt Burg vom 7 Dezember 1898, Nr. 187/98 V.

17. Das B. G. erkennt an, daß das von ihm erlassene Urtheil nur für den Fall der Leistung der beiden dem Bekl. auferlegten Eide eine Endentscheidung enthält, für den Fall der Nichtleistung eines der Eide dagegen ein Zwischenurtheil ist, hält den Erlaß eines solchen Urtheils aber für zulässig, weil dem keine ausdrückliche Bestimmung der C. P. O. entgegenstehe, in der Praxis sich das Bedürfniß herausgestellt habe, derartige Urtheile zu erlassen, um nutzlose und kostspielige Beweisaufnahmen zu ersparen, die Theorie dem beigetreten sei und auch das R. G. in einzelnen Fällen die Prozedur gebilligt habe. Zwischen den Fällen der §§ 275 und 276 der C. P. O. sei in dieser Hinsicht kein Unterschied zu machen, da die ratio die gleiche sei. Im vorliegenden Falle sei die zu beschwörende Thatsache wahrscheinlich und sei deshalb die Ableistung der Eide zu vermuthen, also ein Endurtheil zu erwarten, so daß voraussichtlich zeitraubende und kostspielige Beweiserhebungen durch das eingeschlagene Verfahren erspart würden. Diese Ausführungen beruhen, wie auch die Revision hervorhebt, auf Rechtsirrthum. Nach § 425 a. a. O. ist auf die Leistung eines Eides durch bedingtes Endurtheil zu erkennen und hat die Eidesleistung erst nach der Rechtskraft des Urtheils zu erfolgen. Ein Endurtheil ist nach § 272 daselbst ein solches, welches den Rechtsstreit für die Instanz definitiv erledigt. Nur in bestimmten Fällen gestattet die C. P. O. Urtheile, welche sich nur über einen zum Klagegrunde gehörenden Theil des geltend gemachten Anspruchs oder eine demselben entgegenstehende Einrede verhalten, also Zwischenurtheile sind, mit der Wirkung zu erlassen, daß insoweit der Rechtsstreit als für die Instanz erledigt gilt und das Urtheil selbstständig durch Rechtsmittel angefochten werden kann. Liegt, wie hier, ein solcher Fall nicht vor, so muß der der betreffenden Instanz unterbreitete Sachverhalt vor Erlaß des Endurtheils vollständig der Prüfung unterzogen werden, da erst dann der Rechtsstreit zur Endentscheidung reif ist. Es darf in einer ferneren mündlichen Verhandlung nicht mehr auf den Prozeßstoff zurückgegriffen werden und darf insbesondere eine weitere Beweiserhebung nicht mehr erforderlich sein, da hieraus folgen würde, daß zur Zeit des Erlasses des Urtheils der Rechtsstreit noch nicht zur Endentscheidung reif war. Dies gilt auch für das bedingte Endurtheil mit der einzigen Ausnahme, daß dem demnächst zu erlassenden unbedingten Endurtheile noch eine Beweisaufnahme durch die Erhebung des Eides vorhergehen muß. Es darf indeß, da auch das durch den Eid bedingte Urtheil ein Endurtheil ist, die schließliche Entscheidung über den erhobenen Anspruch nur von der Leistung oder Weigerung des Eides abhängig gemacht werden, während ein Zurückgehen auf den sonstigen Streitstoff bei der Verhandlung über den Erlaß des unbedingten Endurtheils ausgeschlossen ist. Deshalb müssen die Folgen, welche für den Fall der Leistung des Eides und für den Fall der Weigerung desselbeu eintreten sollen, aus dem bedingten Urtheile hervorgehen und hat der das unbedingte Endurtheil erlassende Richter nur auszusprechen, welche Folgen sich aus der Eidesleistung oder Eidesverweigerung ergeben. Dies Alles ist bereits in dem hiermit in Bezug genommenen Beschluß der vereinigten C. S. vom 20. Oktober 1882 — Entsch. Bd. 7 S. 421 — des Näheren ausgeführt. Von diesen Grundsätzen ist das R. G. auch in späteren Entscheidungen nicht abgegangen. Dasselbe hat es zwar für zulässig erklärt, durch bedingtes Urtheil über den Grund eines Anspruchs zu erkennen, wenn der Anspruch nach Grund und Betrag streitig ist. Vergl. die Urtheile des III. Senats vom 3. Mai 1889 — Gruchot, Beiträge Bd. 33 S. 1167 — und des IV. Senats vom 5. März 1894 — Juristische Wochenschrift S. 180 Nr. 5. Diese Annahme beruht aber auf der Vorschrift des § 276 der C. P. O., nach welcher ausnahmsweise dem Gerichte die Befugniß ertheilt ist, schon vor Erledigung des ganzen Rechtsstreits durch ein der Anfechtung durch Rechtsmittel unterliegendes und deshalb insoweit die Instanz wenigstens vorläufig beendendes Urtheil auszusprechen, daß der Anspruch dem Grunde nach gerechtfertigt ist, und die Höhe desselben einer weiteren Entscheidung vorzubehalten. Kann dies aber durch eine unbedingte, in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil anzusehende Entscheidung erfolgen, so steht es mit den vorstehenden Ausführungen auch nicht im Widerspruche, wenn in einem solchen Falle über den Grund des Anspruchs durch ein bedingtes Urtheil entschieden wird. Ein Zwischenurtheil im Sinne des § 275 a. a. O. beendet aber auch nicht vorläufig die betreffende Instanz. Das Gericht muß vielmehr weiter verhandeln und kann erst nach Erledigung des ganzen

Digitized by Google

Prozeßstoffes ein Endurtheil erlassen. Die Instanz kann demnach nicht durch ein Urtheil beendet werden, welches für den Fall der Eidesleistung oder Eidesweigerung noch eine weitere Verhandlung über den Prozeßstoff erforderlich macht und nicht einer der Ausnahmefälle vorliegt, in denen die C. P. O. dies gestattet. Auf den in dem erwähnten Beschlusse der vereinigten C. S. ausgesprochenen Grundsätzen beruhen auch die Urtheile des R. G. vom 25. Januar 1890 und 22. Dezember 1890 — Gruchot, Beiträge Bd. 34 S. 1164 und Bd. 35 S. 1190 —; des Obersten Landesgerichts für Bayern vom 21. September 1882 und des O. L. G. Braunschweig vom 31. Oktober 1882 — Seuffert, Archiv, Bd. 38 Nr. 275 und 179. Auch die Theorie ist, soweit bekannt, denselben nicht entgegengetreten. Vergl. die Kommentare zur C. P. O. von Petersen, Anm. 2; Gaupp, Bem. I, 1; Reincke, Not. 1 zu § 427; Seuffert, Anm. 1 zu § 427, Anm. 3 zu § 276; Struckmann & Koch, Anm. 1 und Wilmowski und Levy, Anm. 1 Abs. 2 zu § 427; ferner Planck, Prozeßrecht Bd. 2 § 127 bei Not. 24. Aus praktischen Gründen von den Vorschriften der C. P. O. abzuweichen, ist dem Richter nicht gestattet. VI. C. S. i. S. von Rohr c. Moser vom 15. Dezember 1898, Nr. 273/98 VI.

18. Zunächst kommt die Zulässigkeit der Revision in Frage. Sie hängt von der Entscheidung der Vorfrage ab, welcher rechtliche Charakter dem angefochtenen „Zwischenurtheil" zuzuerkennen ist. In dieser Beziehung hat das R. G. im Anschluß an frühere Entscheidungen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 7 S. 424, Bd. 16 S. 286, Bd. 25, S. 425, Bd. 35 S. 345, Juristische Wochenschrift 1895, S. 8, Nr. 17) auch in neuerer Zeit daran festgehalten (vergl. Entsch. ebenda, Bd. 39 S. 389 und das demnächst zur Veröffentlichung gelangende Urtheil des erkennenden Senats vom 6. Juli 1898, Rep. 71/98, sowie Juristische Wochenschrift 1898, S. 503), daß für die rechtliche Charakterisirung eines Urtheils, auch soweit seine Anfechtbarkeit durch Rechtsmittel in Frage kommt, nicht seine Bezeichnung und nicht die Auffassung des Gerichts, von dem es erlassen ist, sondern sein Inhalt, wie er sich aus der Urtheilsformel und der Begründung ergiebt, maßgebend sein muß. Es genügt, zur Begründung hierfür auf die eingehenden Ausführungen in den beiden zuletzt erwähnten Urtheilen des R. G. zu verweisen. Geht man hiervon aus, so ist für die hier zu entscheidende Frage damit nichts gewonnen, daß das B. G. seine Entscheidung als ein aus § 275 C. P. O. erlassenes Zwischenurtheil bezeichnet und ausdrücklich hinzufügt, auch die Entscheidung zu I solle nicht die Bedeutung eines Theilurtheils haben. Ob das Eine oder das Andere der Fall ist, muß vielmehr aus dem Urtheil selbst entnommen werden. Letzteres verhält sich nun aber, wie schon die Urtheilsformel zeigt und wie aus der Begründung noch deutlicher hervorgeht, über zwei ganz verschiedene Punkte. Unter Nr. I der Urtheilsformel wird die Verpflichtung der Bekl. festgestellt, dem Kl. den nicht enteigneten Theil seines Grundstücks gegen Entschädigung abzunehmen, und unter Nr. II wird die zwischen den Parteien streitige Frage entschieden, ob bei der künftigen Bemessung der Entschädigung die volle Ausnutzungsfähigkeit des ganzen Grundstücks zu Grunde gelegt werden soll. Einer solchen in sich selbst nicht einheitlichen Entscheidung gegenüber kann auch die Frage nach ihrem rechtlichen Charakter nur in der Weise beantwortet werden, daß man jede der beiden ergangenen Entscheidungen für sich betrachtet; denn es ist nicht ausgeschlossen, daß die eine Entscheidung einen anderen rechtlichen Charakter zeigt, als die andere, und es fehlt bei ihrer Zwiespältigkeit an einer gemeinsamen rechtlichen Grundlage, die dazu nöthigen könnte, beiden Entscheidungen denselben rechtlichen Charakter beizumessen. Prüft man nun von diesem Standpunkt aus zunächst die unter Nr. I der Urtheilsformel getroffene Entscheidung, so kann der Annahme des B. G., daß sich diese als ein aus § 275 C. P. O. erlassenes Zwischenurtheil darstelle, nicht beigepflichtet werden. Das B. G. hat sich die Frage vorgelegt, ob diese Entscheidung etwa als ein Theilurtheil anzusehen sein möchte, und es hat diese Frage mit der Begründung verneint, daß der Anspruch des Eigenthümers im Falle des § 9 des Enteignungsgesetzes nicht auf Uebernahme des betreffenden Grundstückstheiles, sondern auf Entschädigung auch für diesen Grundstückstheil gerichtet sei, und demgemäß derjenige Theil des Klageantrages, welcher sich auf die Uebernahme bezieht, nur die Begründung für den eigentlichen, auf Entschädigung gerichteten Klageanspruch enthalte. Dies mag in dem Sinne richtig sein, daß der Anspruch auf Uebernahme nicht als ein selbstständiger Theil des erhobenen Anspruchs ausgesondert werden darf, über den ein Theilurtheil nach § 273 C. P. O. ergehen könnte. Aber daraus folgt noch nicht, daß es sich hier um ein Zwischenurtheil aus § 275 C. P. O. handelt. Ein solches würde nur vorliegen (da von einem „Zwischenstreit" im Sinne der C. P. O. nicht die Rede sein kann), wenn über ein einzelnes selbstständiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel entschieden wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Denn die Entscheidung umfaßt den ganzen Anspruch des Kl. bis auf den Betrag, sie hat also nicht blos ein einzelnes selbstständiges Angriffsmittel zum Gegenstande. Gerade diese Erwägung führt auf den richtigen Weg. Erledigt die Entscheidung den ganzen Anspruch des Kl. bis auf den Betrag, so hat der B. R. über den Grund des Anspruchs nach § 276 C. P. O. vorab entschieden. Daß dies in der That der Inhalt und die Bedeutung seiner Entscheidung ist, ergiebt sich aus ihr selbst. Denn streitig ist zwischen den Parteien Zweierlei: erstens ob die Bekl. verpflichtet ist, dem Kl. den nicht enteigneten Theil seines Grundstücks gegen Entschädigung abzunehmen, und zweitens, wie viel sie — bejahendenfalls — als Entschädigung zu zahlen hat. Beide Fragen sind, wie bereits bemerkt und wovon auch der B. R. ausgeht, nur Theile desselben Anspruchs, nämlich des Anspruchs auf Zahlung derjenigen Entschädigung gegen Uebernahme des Restgrundstücks, auf welche der Klageantrag gerichtet ist. Erkennt nun bei solcher Sachlage der Richter, daß die Bekl. zur Uebernahme gegen Entschädigung verpflichtet sei, so ist dies genau dasselbe, wie wenn er erkannt hätte, daß der Klageanspruch seinem Grunde nach für gerechtfertigt erachtet werde. Die andere Formulirung kann selbstverständlich einen sachlichen Unterschied nicht begründen, und zwar um so weniger, als die Entscheidung auch in derjenigen Formulirung, die ihr der B. R. gegeben hat, nicht über die Bedeutung der Feststellung eines Rechtsverhältnisses — im Gegensatz zur Verurtheilung zu einer Leistung — hinauskommt. Auch dies weist wieder darauf hin, daß man es hier mit einer Vorabentscheidung über den Grund des erhobenen Anspruchs aus § 276 C. P. O., nicht mit einem Theilurtheil aus § 273, und am allerwenigsten mit einem Zwischenurtheil aus § 275

Digitized by Google

zu thun hat. Anders ist die Frage nach der rechtlichen Natur des ergangenen Urtheils bezüglich der unter Nr. II der Urtheilsformel getroffenen Entscheidung zu beantworten. Diese betrifft den Streit der Parteien darüber, welche Ausnutzungsfähigkeit des Grundstücks bei Berechnung der zu gewährenden Entschädigung zu Grunde gelegt werden soll. Kl. will die volle Ausnutzungsfähigkeit des ganzen Grundstücks, sowie wenn auf ihm überhaupt keine Gebäude vorhanden wären, in Betracht gezogen wissen, die Bekl. dagegen nur diejenige Ausnutzungsfähigkeit, die sich ergiebt, wenn man die jetzt vorhandenen Gebäude und die bisherige Benutzung des Grundstücks als Holzlagerplatz berücksichtigt. Es handelt sich also um einen für die Höhe der Entschädigung maßgebenden Faktor; je nachdem derselbe als richtig anerkannt oder als unrichtig verworfen wird, stellt sich die ganze Berechnung auf eine andere Basis, weil der ihr zu Grunde zu legende Ausgangspunkt ein anderer wird. Greift die Entscheidung des Richters einen solchen Streitpunkt der Parteien heraus und giebt sie damit die Grundlage, auf welcher sich nun die Parteibehauptungen über die Höhe der Entschädigung zu halten haben, so ist, wie der B. R. hier zutreffend angenommen hat, über ein einzelnes selbstständiges Angriffs- bezw. Vertheidigungsmittel im Sinne des § 275 C. P. O. entschieden worden. Der in den Urtheilen des R. G., Entsch. in Civilsachen, Bd. 13 S. 405 und Bd. 16 S. 387 entschiedene Fall lag insofern anders, als es sich damals nicht um einen für den erhobenen Anspruch erst festzulegenden Ausgangspunkt handelte. Das Ergebniß ist dieses, daß die gegen das Zwischenurtheil eingelegte Revision zu I dieser Entscheidung zulässig, zu II derselben unzulässig ist (§ 276 Abs. 2, §§ 507, 529, 497 C. P. O.). V. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Haseloff vom 23. November 1898, Nr. 165/98 V.

19. Die Entscheidung des B. G., nach der der Einwand der Bekl., daß die vier ältesten Kl. bei ihrem Lebensalter (dieselben waren zur Zeit des Unfalls über 14 Jahre alt) und mit Rücksicht auf die Standesverhältnisse des Verletzten einen Anspruch auf Unterhalt gegen letzteren nicht mehr hätten, in dem Verfahren über den Grund des Anspruchs keine Berücksichtigung finden könne, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Denn das B. G. erwägt, daß sämmtliche Kl. als Erben des Verletzten Ersatz der Kosten der versuchten Heilung und der Beerdigung fordern können. Betreffs des Unterhalts aber führt das B. G. aus, daß es nach dem gegenwärtigen Streitstoffe noch keineswegs sicher sei, ob einem oder dem anderen der genannten vier Kl. ein solcher Anspruch nicht zustehe und daß daher für den Grund des Anspruchs unter den vorliegenden Umständen es genüge, wenn den Kl. in Folge des Unfalls der zu ihrem Unterhalt Verpflichtete und damit das Recht auf den Unterhalt entzogen sei. Das B. G. nimmt im Anschluß hieran an, daß die Frage, inwieweit und auf wie lange der Verstorbene den einzelnen Kl. Unterhalt zu gewähren verpflichtet gewesen sei, sowie inwieweit denselben in Folge des Todes der Unterhalt entzogen und diese Alimentationsverbindlichkeit auf die Bekl. übergegangen sei, nur die Höhe des Anspruchs berühre: umsomehr als die nach Landesgesetz zu beurtheilende Verpflichtung des Vaters zum Unterhalt seiner Kinder auf ein bestimmtes Alter der letzteren nicht beschränkt sei und nach § 108 A. L. R. Thl. II Tit. 2 unter Umständen auch die Pflicht, die durch Berufsausbildung entstehenden Kosten zu tragen, umfasse. Diese Ausführungen sind als richtig anzuerkennen. Denn § 276 Abs. 1 C. P. O. erfordert zu seiner Anwendung nur, daß die Möglichkeit eines Schadens gegeben ist. Es kann deshalb die Klage immer noch, wenn es sich in dem Verfahren über den Betrag ergiebt, daß ein solcher Schaden nicht eingetreten ist, ungeachtet der getrennt erfolgten Zusprechung des Grundes der Klage abgewiesen werden. III. C. S. i. S. Kramer u. Co. c. Sommer und Gen. vom 8. November 1898, Nr. 183/98 III.

20. Das L. G. verkennt nicht, daß es zweifelhaft sei, ob die Muster, wenn sie rechtzeitig, d. h. am 1. Januar 1895 in Progreso eingetroffen wären, nachgesandt worden wären. Es hielt jedoch in Erwägung, daß durch sein rechtskräftig gewordenes Zwischenurtheil vom 12. November 1895 das Vorhandensein eines Schadens bereits festgestellt sei, die Annahme für geboten, daß die Muster am 1. Januar 1895 nachgesandt sein würden. Diese Begründung ist von dem B. G. mit Recht beanstandet worden. Nicht beizutreten ist allerdings dem Letzteren darin, daß das erwähnte Urtheil vom 12. November 1895 nicht ein dem § 276 der C. P. O. entsprechendes, sondern nur ein nach § 275 ebendaselbst erlassenes Urtheil gewesen sei, da es nur über einen Theil der Klagbegründung, nämlich über den Vorwurf der Nachlässigkeit und die hieraus folgende Ersatzpflicht der Bekl. entschieden habe und daß deshalb die Frage, ob ein Schade entstanden sei, immer noch der freien Beurtheilung unterliege. Denn das L. G. hat in jenem Zwischenurtheil auch das Vorhandensein eines Schadens feststellen wollen, hat solches gethan und hat sich nur deshalb einer näheren Begründung dieser Feststellung enthalten, weil derzeit die Parteibehauptungen keinen Anlaß hierfür boten. Von der gleichen Ansicht ist damals auch das B. G. ausgegangen, denn es hat durch sein Urtheil vom 30. März 1896 in der Sache erkannt und die Berufung als unbegründet zurückgewiesen, während es, falls es in dem damals angefochtenen Urtheil des L. G. nur ein dem § 275 der C. P. O. unterliegendes Zwischenurtheil gefunden hätte, geboten gewesen wäre, das Urtheil aufzuheben und die Sache wegen der Aufhebung zurückzuverweisen. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 7 S. 426 und 435, Bd. 8 S. 363 Bd. 13 S. 403—404, Bd. 31 S. 363.) Dagegen ist dem B. G. darin beizutreten, daß kein rechtliches Hinderniß entgegenstand, die Klage gleichwohl abzuweisen. Ist ein Zwischenurtheil nach Maßgabe des § 276 der C. P. O. erlassen, so kann dies nicht zur Folge haben, daß demnächst das Vorhandensein eines Schadens angenommen werden muß, auch wenn sich bei der Verhandlung über den Betrag herausstellt, daß ein Schade nicht entstanden ist. Die Feststellung des Anspruchs dem Grunde nach hat nur die Bedeutung, daß alle Einwendungen, die geltend gemacht werden konnten und mußten, verloren sind. Dagegen versteht es sich von selbst, daß, wenn der Nachweis eines Schadens mißlingt, weil der als schädigend angesehene Thatbestand keinen Schaden zur Folge gehabt hat, zu einem Ersatz nicht verurtheilt werden kann. I. C. S. i. S. Honsberg u. Spier c. Schenker u. Co. vom 30. November 1898, Nr. 306/98 I.

21. Das O. L. G. hat den unter den Parteien abgeschlossenen Vertrag vom 16. November 1894 für ungiltig erklärt, weil derselbe nicht die zu einem giltigen Vertrage nothwendige Bestimmtheit habe (§ 71 Thl. I Tit. 5 A. L. R.). Die Revision

Digitized by Google

rügt, daß dieser Aufhebungsgrund vom Kl. gar nicht vorgebracht und das Gericht daher auch nicht berechtigt gewesen sei, denselben bei seiner Entscheidung in Betracht zu ziehen. Diese Rüge muß als begründet anerkannt werden. Nach dem Thatbestande und den in demselben in Bezug genommenen Schriftsätzen hat der Kl. gar nicht verlangt, daß der Vertrag aus dem Grunde für ungiltig erklärt werden solle, weil aus demselben das Maß der vom Kl. übernommenen Verpflichtungen nicht mit Bestimmtheit ersehen werden könne. Indem das Gericht trotzdem diesen Grund der Unverbindlichkeit des Vertrages für den Kl. seiner Entscheidung mit zu Grunde legt, verletzt es den im § 279 C. P. O. ausgesprochenen Grundsatz, daß einer Partei Nichts zugesprochen werden darf, was sie nicht beantragt hat. Schon aus diesem Grunde ist der erste Entscheidungsgrund nicht geeignet, das Urtheil zu halten, abgesehen davon, daß bei dem klaren Wortlaute des Vertrages auch die gegebene Begründung durchaus ungenügend erscheint. II. C. S. i. S. Scheffer-Hoppenhöfer c. Grünewald vom 29. November 1898, Nr. 375/98 II.

22. Wie das R. G. in zahlreichen Entscheidungen ausgesprochen hat, ist die Anwendung des § 290 der C. P. O. ausgeschlossen, wenn es sich um eine Unrichtigkeit in der Entscheidung handelt, die auf einen Irrthum des Richters im Wollen zurückzuführen ist; unter das Gesetz fallen vielmehr nur Unrichtigkeiten, die auf einen Irrthum in der Erklärung des Willens beruhen, und daß ein solcher Irrthum vorliegt, muß sich aus der Entscheidung selbst ergeben, sodaß kein Zweifel darüber bestehen kann, daß der wirkliche Wille des Richters nicht zum Ausdrucke gelangt ist. Diese Voraussetzung trifft jedoch auf den vorliegenden Fall nicht zu. Daß aus dem Rubrum, dem Thatbestande und den Entscheidungsgründen des bedingten Urtheils zu entnehmen ist, daß nur die Bekl. T. und nicht beide Bekl. die Berufung eingelegt haben, ist für sich allein kein entscheidender Umstand. Mit Recht ist von der Beschwerdeführerin auf das Verhältniß der beiden Bekl. untereinander, das als nothwendige Streitgenossenschaft aufgefaßt werden kann, hingewiesen und ferner darauf Gewicht gelegt, daß nach dem Thatbestande des bedingten Urtheils der Kl. einen, wenn auch nur eventuellen Antrag gegen beide Bekl. gestellt hat und daß die Entscheidung in der Sache selbst, durch die eine Abänderung des ersten Urtheils in vollem Umfange vorgenommen, gegen beide Bekl. gerichtet ist, indem für den Schwörungsfall „die Bekl." verurtheilt sind an den Kl. 1 000 Mark nebst Zinsen zu zahlen, und für den Nichtschwörungsfall der Kl. „mit seiner Klage", also auch, soweit sie gegen den Bekl. E. erhoben ist, abgewiesen wird. Dazu tritt, daß in dem Thatbestande des bedingten Urtheils ausdrücklich konstatirt ist, daß der Streitgenosse E., obgleich er zum Termine durch die Bekl. T. geladen, nicht erschienen war. Diese Sachlage gewährt keine ausreichende Grundlage für die Ueberzeugung, daß der Wille des erkennenden Gerichts dahin gegangen ist, für den Schwörungsfall der Bekl. T. die Kosten der Berufungsinstanz allein aufzuerlegen. Es war daher der angefochtene Berichtigungsbeschluß aufzuheben. IV. C. S. i. S. Erben Eichler c. Apstein vom 19. Dezember 1898, B Nr. 261/98 IV.

23. Darüber besteht kein Zweifel, daß Kl. denselben Schadensersatzanspruch im Vorprozesse verfolgt hat, welchen er jetzt wieder in erhöhtem Betrage unter Abzug des ihm bereits Zugesprochenen geltend macht. Es fragt sich, ob er daran durch den Vorprozeß und die darin ergangene Entscheidung nach preußischem Rechte gehindert ist. Dies muß nach der Rechtsprechung des R. G. verneint werden. In dem Urtheile vom 19. November 1894 in Sachen Toepfer c. Fiskus (VI. 236/94) ist der damals von dem O. L. G. an die Spitze gestellte Satz, daß der für einen bestimmten Schaden rechtskräftig festgesetzte Ersatz die Entschädigungsansprüche des Beschädigten wegen dieses Schadens unabänderlich begrenze, für sehr bedenklich erklärt mit dem Hinzufügen, daß wenigstens von einer Einrede der Rechtskraft weiteren Ersatzansprüchen gegenüber immer nur dann die Rede sein könne, wenn solche früher bereits erhoben und rechtskräftig abgewiesen seien. In dem Urtheil ferner vom 7. Oktober 1895 (Seufferts Archiv Bd. 52 S. 5) heißt es: „Der Kl. war durch keine Gesetzesvorschrift genöthigt, seinen gesammten Schaden gleichzeitig in demselben Prozesse einzufordern. Klagte er zunächst nur einen Theil der ihm in Wirklichkeit zustehenden Entschädigungsforderung ein, so verblieb ihm auch ohne ausdrücklichen Vorbehalt das Recht, den noch übrigen Theil mit einer anderweiten Klage geltend zu machen. Daß der Kl. auf dieses Recht bei Anstellung oder im weiteren Verlaufe des Vorprozesses verzichtet habe, ist . . . nicht behauptet worden und aus dem vorgetragenen Inhalte der Vorprozeßakten nicht zu ersehen. . . . Das im Vorprozesse ergangene Endurtheil hat dem Kl. die damals eingeklagten 241,50 Mark nebst Zinsen zugesprochen und nur soviel zusprechen dürfen, aber keineswegs eine weitere aus demselben Grunde erwachsene Entschädigungsforderung aberkannt und selbst in seinen Gründen mit keinem Worte angedeutet, daß durch die zugesprochene Summe der ganze dem Kl. erwachsene Schaden abgegolten und weitere Entschädigungsforderungen ausgeschlossen sein sollten. (Vergl. die Urtheile des R. G. vom 11. Mai 1880 in den Entscheidungen in Civilsachen Bd. 1 S. 349 und vom 19. November 1894 in Sachen Toepfer c. Fiskus, VI. 236/94.)" Das zuletzt erwähnte Urtheil paßt durchaus auf den vorliegenden Fall. Im Vorprozesse hat der Kl. nicht zu erkennen gegeben, daß er die beanspruchten 800 Mark als zur Deckung seines gesammten Schadens fordere und sich dadurch wegen seiner Entschädigungsforderung in ihrem vollen Umfange für abgefunden halte. Er hat denjenigen Schadensersatzbetrag eingeklagt und im Laufe des Rechtsstreits verfolgt, welchen er seiner damaligen Auffassung des Sach- und Rechtsverhältnisses entsprechend als ihm zustehend erachtete. Daß er auf einen ihm etwa gebührenden höheren Betrag verzichten wolle, daran hat er ersichtlich nicht gedacht, so daß ein ausdrücklicher oder auch nur stillschweigender Verzicht auf einen Mehrbetrag völlig ausgeschlossen ist. In dem früheren B. U. findet sich keine Andeutung, daß durch den zugesprochenen Betrag auch jeder etwaige weitere Schadensanspruch des Kl. abgegolten und erledigt sein sollte. Von einem Einwande der rechtskräftig entschiedenen Sache kann demnach nicht die Rede sein. Die Urtheile des R. G. in Bd. 16 S. 435 und Bd. 31 S. 259 der Entscheidungen in Civilsachen und in der Sammlung von Bolze, Bd. 18 Nr. 154, kommen ihres abweichenden Thatbestandes wegen nicht in Betracht, ebensowenig das Urtheil vom 13. April 1896 in Sachen Fickert c. Pasch (VI. 414/95). V. C. S. i. S. Daniel c. Schulze vom 3. Dezember 1898, Nr. 180/98 V.

Digitized by Google

24. Die Kl. hatte in II. J. noch durch Berufung auf mehrere Zeugen Beweis darüber angetreten, daß der Bekl. ein wirkliches, nicht blos ein Buchdefizit anerkannt und sich zur Deckung desselben verpflichtet erklärt habe. Sie fügte hinzu, H. (der Vorsitzende des Grubenvorstandes) sei es gewesen, der nach der Revision von der Möglichkeit irrthümlicher Buchung gesprochen habe. Das B. G. hat diese Zeugen nicht vernommen, und die Revision erachtet die dafür gegebene Begründung nicht für stichhaltig. Auch dieser Angriff geht jedoch fehl. Mit Recht vermißt das B. G. die nach § 338 der C. P. O. erforderliche Angabe derjenigen bestimmten Thatsachen, über die die Zeugen vernommen werden sollen. Daß der Bekl. etwa zugestanden hätte, es fehle in der Kasse ein Betrag, der der Kasse durch Diebstahl, Unterschlagung oder auf andere Art entzogen worden sei, kann nicht gemeint sein, weil einem solchen Zugeständnisse gegenüber die Vertröstung des H., daß der Fehlbetrag sich noch aufklären könne, keinen Sinn gehabt haben würde. Unter diesen Umständen bleibt es dunkel, was eigentlich der Bekl. zugestanden haben soll. Sollte der Bekl. die Richtigkeit der Buchführung und der aus den Büchern entnommenen Aufstellung zugegeben und deshalb seine Verpflichtung zum Ersatze des Fehlbetrages anerkannt haben, so würde damit immer nur ein buchmäßiges Defizit zugegeben und eine Verpflichtung des Bekl. zu dessen Ersatze, nachdem die Mangelhaftigkeit und Beweisunkräftigkeit der Bücher nachgewiesen ist, nicht anzunehmen sein. VI. C. S. i. S. Zeche ver. Stock c. Bremkamp vom 21. November 1898, Nr. 243/98 VI.

25. Die Rüge der Verletzung des § 358 Ziffer 4 der C. P. O. ist unbegründet. Die Klage ist allerdings nur aus dem Haftpflichtgesetze zugesprochen, sie war aber, wie der Thatbestand des landgerichtlichen Urtheils ergiebt, ausdrücklich auf ein unvorsichtiges Zuschlagen der betreffenden Wagenthüre durch den dienstthuenden Schaffner, den Zeugen U., gestützt, und lag damit die Möglichkeit vor, daß eine Verurtheilung der Bekl. auch aus Art. 1383 und 1384 c. c. erfolgen konnte, nämlich wenn ein schuldhaftes Verhalten des Schaffners nachgewiesen wurde. In diesem Falle würde aber die Regreßpflicht desselben gegenüber der Bekl. gegeben gewesen sein, und ist die Ausführung des O. L. G. zu billigen, daß die Antwort des Zeugen auf eine Frage bezüglich der Wahrung gehöriger Vorsicht beim Schließen der Thüre nicht nur im Zusammenhange mit der eigenen Verschuldung der Ehefrau B., sondern auch mit der Mitverantwortlichkeit und Regreßpflicht des Zeugen U. selbst stehe. Dadurch ist ein rechtlicher Zusammenhang des Pflichtenkreises des Zeugen mit dem in Frage stehenden Streitverhältnisse gegeben, und ist dieser Pflichtenkreis durch den möglichen Ausgang des Rechtsstreites beeinflußt. Das O. L. G. hat daher ohne Rechtsirrthum bei dem Zeugen U. den Fall des § 358 Ziffer 4 der C. P. O. als vorhanden angenommen. II. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Bader vom 20. Dezember 1898, Nr. 357/98 II.

26. Die Revision macht unter Bezugnahme auf ein Urtheil des bayerischen Obersten Landesgerichts vom 19. November 1890 in der Sammlung der Entscheidungen des Königlich Bayerischen Obersten Landesgerichts Bd. 13 S. 183 geltend, bei Zustellungen an einen Prozeßbevollmächtigten müsse die Zustellungsurkunde die von dem Prozeßbevollmächtigten vertretene Partei, der zugestellt werden solle, namentlich bezeichnen. Der Termin vom 7. April könne nicht als Verhandlung erachtet werden, weil damals eine Verlesung der Anträge nicht stattgefunden habe. Im Termine vom 7. Mai sei aber der Verstoß gerügt worden. Demgemäß hätte die Berufung als unzulässig verworfen werden sollen. In der erwähnten Entscheidung ist allerdings hinsichtlich der in einem Subhastationsverfahren durch Zustellung an den gemeinschaftlichen Prozeßbevollmächtigten erfolgten Ladung zweier Gläubiger ausgeführt, daß aus einer Ladung die Person des Geladenen erkennbar sein müsse, folge aus dem Begriffe und Zwecke der Ladung. Die in dem betreffenden Zwangsvollstreckungsverfahren eingehaltene Uebung, in den an einen Prozeßbevollmächtigten zuzustellenden Ladungen und in Zustellungsurkunden die Personen der von dem Prozeßbevollmächtigten vertretenen Parteien nicht namentlich aufzuführen, erscheine daher als dem Gesetze nicht entsprechend. Gemäß § 174 Ziffer 3 der C. P. O. muß nun die Zustellungsurkunde die Bezeichnung der Person enthalten, an welche zugestellt werden soll. Gemäß § 164 der C. P. O. erfolgt die Zustellung eines Schriftsatzes, durch die ein Rechtsmittel eingelegt wird, an den für die höhere Instanz von dem Gegner bestellten Prozeßbevollmächtigten; wenn ein solcher noch nicht bestellt ist, an den Prozeßbevollmächtigten der zunächst nachgeordneten Instanz; in Ermanglung eines solchen an den Prozeßbevollmächtigten der I. J. In allen Fällen ist die Person, an die zugestellt werden soll, der Prozeßbevollmächtigte. Die Zustellungsurkunde erfordert somit nur die Bezeichnung des Prozeßbevollmächtigten, nicht des von ihm Vertretenen. Die Beifügung einer irrthümlichen Bezeichnung des Vertretenen konnte somit nur in sofern in Betracht kommen, als sie geeignet gewesen wäre, den Zweck der Zustellung so zu verdunkeln, daß der Empfänger der Zustellung die Bedeutung und den Zweck derselben nicht mehr klar hätte erkennen können. Davon kann aber hier keine Rede sein. Daß die Zustellung an Rechtsanwalt X. in dieser streitigen Sache für den Kl. Leopold B. erfolgte, konnte nach Aufschrift und Inhalt des zugestellten Schriftsatzes und dem Inhalte der Zustellungsurkunde für ersteren nicht zweifelhaft sein. Daß sie es nicht gewesen, daß er sie für diesen Auftraggeber in Empfang genommen und als wirksamen Zustellungsakt erachtet hat, zeigt sein weiteres Verhalten. Der als Schreibverstoß sofort erkennbare irrthümliche Beisatz einer an sich nicht nothwendigen Angabe konnte somit der Rechtswirksamkeit der Zustellung selbst keinen Eintrag thun. (Vergl. auch Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 145.) VI. C. S. i. S. Bamberger c. Reichel vom 24. November 1898, Nr. 242/98 VI.

27. Der Kl. versucht das Rechtsmittel lediglich durch den Vorwurf zu rechtfertigen, das B. U. verletze den § 293 der C. P. O., weil, obwohl das erstinstanzliche Urtheil dem Bekl. gegenüber Rechtskraft erlangt habe, es nicht bei der Entscheidung des I. R. belassen worden sei. Dieser Angriff ist verfehlt. Von einer Rechtskraft im Sinne des § 293 kann zunächst deshalb nicht die Rede sein, weil das Urtheil seinem ganzen Inhalte nach mit der Berufung von dem Kl. angefochten war (§ 645 Satz 2 C. P. O.); es könnte sich nur fragen, ob das B. U. etwa die Vorschrift des § 498 der C. P. O., wonach das Urtheil I. J. in der Berufungsinstanz nur soweit abgeändert werden darf, als eine Abänderung beantragt ist, dadurch verletzt,

Digitized by Google

daß, obwohl der Bekl. Anschlußberufung nicht eingelegt, sondern nur Zurückweisung der Berufung beantragt hatte, erstens auf einen Eid für den Bekl. erkannt worden ist, der dem ersten Eide des erstinstanzlichen Urtheils nicht vollkommen gleich lautet, und zweitens für den Fall der Nichtleistung nicht auf den zweiten Eid des erstinstanzlichen Urtheils, sondern auf Verurtheilung des Bekl. nach dem Klageantrage. Durch das B. U. werden aber die Rechte oder Interessen des Kl. in keiner Weise verletzt. Daß in dem neuen Eide die angebliche Abrede über den Kaufpreis nicht wieder enthalten ist, beruht lediglich darauf, daß das B. G. die vom Kl. geforderten Preise der Behauptung des Kl. gemäß an sich für angemessen erachtet und dieselben, sofern nur der Abschluß von Kaufverträgen überhaupt festgestellt wird, dem Kl. zubilligen will, und ebensowenig wird der Kl. beeinträchtigt durch den weiteren, rechtlich bedeutungslosen Unterschied beider Eide, der darin besteht, daß in dem einen von „käuflich liefern" des Kl., in dem andern von „Kaufen" des Bekl. gesprochen wird. Wenn sodann das B. G. jetzt für den Fall der Verweigerung des auferlegten Eides sofort die Verurtheilung des Bekl. nach dem Klageantrage ausgesprochen, nicht noch dem Bekl. den zweiten Eid des erstinstanzlichen Urtheils über die Höhe des beim Weiterverkaufe der Hölzer erzielten Erlöses auferlegt hat, so gereicht dies dem Kl. nur zum Vortheil. II. C. S. i. S. Terhechte c. Nahnis vom 9. Dezember 1898, Nr. 276/98 II.

28. Das B. U. beruht auf §§ 501, 284 Abs. 1 Nr. 3 C. P. O. Die Zurückverweisung an das L. G. ist erfolgt, weil der Thatbestand des landgerichtlichen Urtheils unvollständig und in sich widersprechend sei, auch mit dem Inhalt der in Bezug genommenen Schriftsätze in Widerspruch stehe. Das R. G. hat wiederholt ausgesprochen, daß ein wesentlicher Mangel des Verfahrens im Sinne von § 501 a. a. O. vorliegt, wenn der Thatbestand des Urtheils I. J. derartig mangelhaft ist, daß aus demselben das der Entscheidung zu Grunde liegende mündliche Vorbringen der Parteien nicht zu ersehen ist. Das B. G. ist in solchem Falle zwar nicht gehindert, seinerseits einen Thatbestand herzustellen und in der Sache zu erkennen, kann aber auch von der durch § 501 a. a. O. seinem Ermessen anheimgestellten Befugniß der Zurückverweisung an die I. J. Gebrauch machen. Daß der Thatbestand des hier ergangenen erstinstanzlichen Urtheils an einer derartigen Mangelhaftigkeit leidet, ist mit Grund nicht zu bezweifeln. Es ist aus demselben nicht zu ersehen, inwieweit in der mündlichen Verhandlung I. J. ein Einverständniß der Parteien über die Vorgänge bei der Bürgschaftsübernahme vorhanden war, ob ein solches nur hinsichtlich des äußeren Herganges bei der Unterzeichnung der Bürgschaftsurkunde oder auch hinsichtlich der der Bürgschaftsübernahme voraufgegangenen mündlichen Erklärungen der Parteien erzielt worden ist. Auf letzteres scheint, wie im B. U. zutreffend ausgeführt ist, hinzuweisen, daß das L. G. in seinen Entscheidungsgründen auf eine Aeußerung der Kl. wesentliches Gewicht legt. Deutlich ist dies indeß nicht. Mit Recht nimmt aber das B. G. an, daß die Unterhandlungen vor Ausstellung der Bürgschaftsurkunde von Wichtigkeit für die Auslegung der letzteren sind und daß es deshalb geboten war, im Thatbestande deutlich hervortreten zu lassen, inwieweit die hierauf bezüglichen Anführungen der Parteien unstreitig geblieben oder bestritten worden sind. Durch die am Schlusse des erstinstanzlichen Thatbestandes sich findende Bezugnahme auf die Schriftsätze wird vorstehender Mangel nicht gehoben. Denn diese Bezugnahme ist, wie sich aus dem mitgetheilten Passus ergiebt, nur insoweit erfolgt, als nicht ein anderes mündliches Vorbringen stattgefunden hat. Da aber der Inhalt der mündlichen Anführungen nicht deutlich ersichtlich ist, so schwebt auch die Bezugnahme auf die Schriftsätze in der Luft. Die Revision hat die Dunkelheiten des landgerichtlichen Thatbestandes aufzuhellen versucht. Ihre Ausführungen laufen darauf hinaus, daß es möglich sein würde, vermittelst Schlußfolgerungen aus den Schriftsätzen, allenfalls unter Ausübung des richterlichen Fragerechts, zu einem vollständigen Thatbestande zu gelangen. Ob es der Revision gelungen ist, diese Möglichkeit darzuthun, kann dahingestellt bleiben. Das B. G. brauchte sich auf einen solchen Versuch nicht einzulassen, sondern hat sich innerhalb der ihm zustehenden Befugniß gehalten, indem es die Sache behufs Herbeiführung eines den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Thatbestandes an das L. G. zurückverwiesen hat. I. C. S. i. S. Breslauer Diskontobank c. Bielschowsky vom 7. Dezember 1898, Nr. 318/98 I.

29. Die Revision könnte, da der Werth des Beschwerdegegenstandes die im § 508 der C. P. O. festgesetzte Revisionssumme von mehr als 1500 Mark nicht erreicht, nur dann für zulässig erachtet werden, wenn es sich um einen Anspruch handelte, für welchen das L. G. ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig wäre (§ 509 Nr. 2 a. a. O.). Die Revision behauptet dies, indem sie sich auf den § 39 Nr. 2 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. bezieht, jedoch mit Unrecht. Der Preußische Staat hat von der durch § 70 Abs. 3 des G. V. G. der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Befugniß, die Entscheidung über die daselbst näher bezeichneten Ansprüche ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den L. G. ausschließlich zuzuweisen, nach Maßgabe der Bestimmungen des § 39 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. Gebrauch gemacht; von den im Abs. 1 dieses Paragraphen aufgeführten vier Arten von Ansprüchen kann nur die Nr. 2 in Frage kommen, welche „Ansprüche gegen den Landesfiskus wegen Verschuldung von Staatsbeamten" zum Gegenstande hat. Ein solcher Anspruch ist aber im vorliegenden Rechtsstreite nicht erhoben, vielmehr ist ein Schadensersatzanspruch gegen den Fiskus wegen eigenen Verschuldens des Fiskus selbst erhoben. Derartige Ansprüche gegen den Fiskus, mögen sie auf einem behaupteten Kontraktsverhältnisse oder auf einem angeblichen Delikte des Fiskus beruhen, sind aber in Preußen nicht ausschließlich den L. G. überwiesen, folgen deshalb auch bezüglich der Zulässigkeit der Revision der allgemeinen Regel. Daß die Klage auf ein direktes Verschulden des Fiskus, handelnd durch das Königliche Hauptzollamt in Emmerich, und nicht auf ein Verschulden der Beamten des Hauptzollamtes, für welches der Fiskus haftbar sei, gestützt wird, ergiebt sich aus dem Thatbestande, nach welchem der erhobene Anspruch auf eine Schuld des Steuerfiskus gegründet wird, ohne daß der Schuld eines Beamten oder etwa mehrerer Beamten, die nach ihrer Stellung und Beschäftigung bei dem Hauptzollamte zu Emmerich näher bezeichnet und da-

Digitized by Google

durch zu ermitteln wären, gedacht wird. Auch in den Gründen beider Instanzurtheile wird überall nur von einem Verschulden des beklagten Fiskus, der Zollbehörde, gesprochen, wonach auch die Instanzgerichte die Klage lediglich als auf ein direktes Versehen des Fiskus gestützt angesehen haben. Wenn am Schlusse der Klageschrift die nicht in den Thatbestand übernommene Bemerkung vorkommt: „Die Beamten haften für geringes Versehen," so kann daraus gegenüber den vorstehenden Erwägungen nicht gefolgert werden, daß der Klageanspruch auf ein spezielles Verschulden von Beamten des Hauptzollamtes gegründet werden sollte. Wohl aber ist daraus zu schließen, daß der Verfasser der Klage sich bewußt war, daß der in Rede stehende Anspruch materiell nach den Grundsätzen des P. A. L. R. zu beurtheilen sei, weil Emmerich im Rechtsgebiete des A. L. R. liegt. (Vergl. die Bestimmungen über die Haftbarkeit der Beamten in §§ 88, 89 Thl. II Tit. 10 des A. L. R.) Nach den Grundsätzen des Preußischen Rechts, welches eine Bestimmung nach Art des Art. 1384 des c. c. nicht enthält, haftet aber der Fiskus, abgesehen von hier nicht zutreffenden Ausnahmefällen, der Regel nach nicht für das Verschulden seiner Beamten. Es kann daher auch aus diesem Grunde nicht angenommen werden, daß die Klage beabsichtigt hätte, den gegen den Fiskus erhobenen Schadensersatzanspruch auf ein Verschulden von Staatsbeamten zu stützen. Nach der kurzen Begründung der Klage ist es nicht klar, ob der erhobene Anspruch auf ein angebliches Vertragsverhältniß mit dem Fiskus oder auf ein Delikt des letzteren gegründet werden soll. Aus einem Vertragsverhältnisse würde der Fiskus wie jede Privatperson haftbar gemacht werden können. Ob der Fiskus auch auf Grund eines behaupteten Deliktes vom Kl. wegen Schadensersatzes nach Maßgabe von § 11 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. in Anspruch genommen werden kann, ist hier nicht zu untersuchen, da es für die hier allein zu erörternde Frage der ausschließlichen Zuständigkeit des L. G. nicht darauf ankommt, ob die Klage begründet ist, sondern nur darauf, in welchem Sinne sie angestellt ist. Daß die Nr. 2 des § 39 Abs. 1 unter Ansprüchen gegen den Landesfiskus „wegen Verschuldung von Staatsbeamten" etwas anderes versteht, als solche Ansprüche, welche auf die bloße Behauptung gestützt werden, daß eine Behörde, welche ja stets durch ihre Beamten handelt, eine unrichtige oder ungesetzliche Maßregel ergriffen habe, ergiebt sich auch aus den Motiven zum Preußischen Ausführungsgesetze, in welchen als auf einen Fall der Anwendung der Nr. 2 hingewiesen wird auf § 29 der Preußischen Grundbuch-Ordnung vom 5. Mai 1872, wonach die Beamten des Grundbuchamtes für jedes Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten haften, wogegen der Staat für dasselbe Versehen seiner Beamten nur subsidiarisch haftet. Es muß hiernach ein besonderes Verschulden bestimmter Beamten vorliegen oder doch behauptet sein, welches die Grundlage bilden soll für die behauptete Verantwortlichkeit des Staates, wenn die Voraussetzungen von Nr. 2 gegeben sein sollen. (Vergl. auch Entsch. des R. G. Bd. 40 S. 398.) II. C. S. i. S. Fiskus c. Hormann vom 20. Dezember 1898, Nr. 236/98 II.

30. Die Revisionssumme ist, wie Kl. selbst nicht bezweifelt, nicht vorhanden. Sie stützt die Zulässigkeit der Revision auf § 509 Nr. 1 der C. P. O., wonach ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes die Revision stattfindet, insoweit es sich um die Unzulässigkeit des Rechtsweges handelt. Zuzugeben ist, daß die hier aufgestellte Voraussetzung für die ausnahmsweise Statthaftigkeit der Revision insofern gegeben ist, als Parteien über die Zulässigkeit des Rechtsweges streiten, es sich also um die Frage dieser Zulässigkeit handelt. Es verhält sich hiermit nicht anders, als wenn die Einrede auf ein Gesetz gestützt wird, welches die Zulässigkeit des Rechtsweges ausschließen soll. (Vergl. Entsch. d. R. G. in Civilsachen Bd. III S. 423 fl., Bd. VI S. 335, Bd. XVI S. 335 fl., Bd. XXVIII S. 357.) Eine andere Frage ist, ob die Einrede und damit die Revision begründet ist. Diese Frage ist im Anschluß an die konstante, heutzutage in der Doktrin kaum noch angefochtene Praxis des R. G. (Entsch. Bd. VIII S. 347 fl., 397 fl., Bd. X S. 367, Bd. XVI S. 335 fl., 370) zu verneinen. Der Rechtsweg im Sinne des Gesetzes (C. P. O. § 509 Nr. 1, § 247 Abs. 2 Nr. 2) ist nur dann unzulässig, wenn nach gesetzlichen Bestimmungen der Rechtsstreit überhaupt nicht durch die Gerichte, sondern im Verwaltungswege zu entscheiden ist. Dies trifft hier nicht zu. Die Einrede wird nur aus dem in und mit dem Bauvertrag abgeschlossenen Schiedsvertrag abgeleitet. Es liegt hiernach nur eine materielle Einrede aus dem Vertrage vor. Ebendasselbe gilt auch von der Bestimmung des Vertrages, nach welcher zuerst die Entscheidung der vertragschließenden Behörde eingeholt werden soll. Die Revision ist hiernach, soweit die Zulässigkeit nach § 509 Nr. 1 geltend gemacht wird, als unbegründet zurückzuweisen. Aus der Zulässigkeit der Revision, soweit sie auf § 509 Nr. 1 sich stützen kann, darf des Weiteren aber nicht gefolgert werden, daß die Revision auch im Uebrigen, namentlich hinsichtlich der Frage, ob der Schiedsvertrag auf die eingeklagte Forderung anzuwenden sei, zulässig wäre. Ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes ist die Revision in der angeführten Vorschrift nur für statthaft erklärt, soweit es sich um die Zulässigkeit des Rechtsweges handelt. Darüber hinaus greift die Vorschrift im § 508 der C. P. O. Platz. Würde durch die Revisionsbeschwerde, betreffend die Unzulässigkeit des Rechtsweges, die Sache in ihrem vollem Umfange an die Revisionsinstanz erwachsen, so könnte jeder zur landgerichtlichen Kompetenz gehörige Rechtsstreit über vermögensrechtliche Ansprüche ohne Rücksicht auf das Vorhandensein der Revisionssumme einfach dadurch auch in der Sache selbst revisibel gemacht werden, daß die Zulässigkeit des Rechtsweges bestritten würde. Dem tritt die Vorschrift in § 509 Nr. 1 in Verbindung mit § 508 entgegen (s. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. III S. 423 fl., Bd. VI S. 335, Wilmowski-Levy, Kommentar, Bd. II Anm. 4 zu § 509, Gaupp, Kommentar, 3. Aufl. Bd. II S. 76 Anm. 2). VI. C. S. i. S. Landgemeinde Zoppot c. Kirsch vom 1. Dezember 1898, Nr. 344/98 VI.

31. Die Zulässigkeit einer weiteren sofortigen Beschwerde in einem Falle, wie dem vorliegenden, wo auf eine nach Maßgabe von § 68 Abs. 2, § 126 Abs. 3 oder § 352 Abs. 3 der C. P. O. gegen ein Zwischenurtheil eingelegte sofortige Beschwerde eine abändernde Entscheidung ergangen ist, und nun die Gegenpartei des Zwischenstreites den ihr dadurch im Sinne des § 531 Abs. 2 der C. P. O. gegebenen neuen selbstständigen Beschwerdegrund geltend machen will, ist freilich im Gesetze

Digitized by Google

nicht ausdrücklich vorgesehen, aber vom R. G. schon wiederholt, z. B. laut der Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 20 S. 379, angenommen worden und entspricht auch ohne Zweifel dem wahren Sinne der C. P. O. Die Beschwerde stellte sich auch als begründet dar. An sich ist durch den angefochtenen Beschluß schon insofern verstoßen worden, als das Zwischenurtheil aufgehoben wurde, ohne daß sicher vorlag, ob die sofortige Beschwerde vom Nebenintervenienten rechtzeitig eingelegt worden sei. Die am 13. August 1898 geschehene Einlegung fiel zwar noch in die zwei Wochen von der vom Nebenintervenienten nachgewiesenen Zustellung des Zwischenurtheils an den Bekl. an, welche am 3. August 1898 erfolgt war; aber da das Urtheil schon am 7. Juli 1898 verkündet worden war, so konnte sehr wohl auch schon länger als zwei Wochen vor dem 13. August 1898 eine Zustellung stattgefunden haben, weil hier nicht aus den Akten zu ersehende Zustellungen von Amts wegen, sondern auf Parteibetrieb zu vollziehende Zustellungen in Frage kamen, und deshalb durfte, so lange nicht der Bekl. Gelegenheit gehabt hatte, sich über diesen Punkt auszusprechen, die Rechtzeitigkeit der Beschwerdeeinlegung nicht als feststehend angenommen werden. Jetzt ist indessen dieser Mangel als geheilt anzusehen, da der Bekl. als nunmehriger Beschwerdeführer in dieser Beziehung Nichts gerügt hat, und deshalb ohne Weiteres davon ausgegangen werden darf, daß vor dem 3. August 1898 keine in Betracht kommende Urtheilszustellung stattgefunden hatte. VI. C. S. i. S. Erpel c. Wulf vom 24. November 1898, B Nr. 199/98 VI.

32. Der Angriff der Revision muß daran scheitern, daß das Ortsstatut vom $\frac{\text{5. Mai}}{\text{5. Juni}}$ 1890 nicht etwa als Bestandtheil des zwischen dem Magistrat und dem ꝛc. S. zu Stande gekommenen Beamtendienstvertrages, sondern als eine statutarische Anordnung mit dem Charakter objektiven Rechts, als Rechtsnorm und daher gemäß § 12 des E. G. zur C. P. O. als Gesetz im Sinne der C. P. O. anzusehen ist. Bei der Beschränkung der örtlichen Geltungskraft des Statuts auf den Stadtbezirk Berlin erstreckt sich der Geltungsbereich auch nicht über den Bezirk des B. G. hinaus, und kann daher auch nach § 511 C. P. O., in Verbindung mit § 1 der auf Grund des § 6 des E. G. zur C. P. O. erlassenen Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 (R. Ges. Bl. S. 299) die von der Bekl. geltend gemachte rechtsirrthümliche Anwendung des Statuts im Wege der Revision nicht gerügt werden. Es ändert hieran nichts, daß die Revision auf unrichtige Auslegung des Statuts gestützt wird, denn die Entscheidung des B. G. über den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511 C. P. O. nicht gestützt werden kann, ist gemäß § 525 a. a. O. für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend. IV. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Sondheim vom 14. November 1898, Nr. 114/98 IV.

33. Die Revision erhebt in erster Linie den Angriff, es hätte auf die allein vorliegende Berufung der Kl. nicht auf Scheidung wegen Ehebruchs derselben erkannt werden dürfen. Der Bekl. hätte, wie in dem in den Badischen Annalen Bd. 55 S. 77 abgedruckten Urtheile des II. C. S. des R. G. ausgeführt sei, Berufung einlegen können, wenn er Scheidung der Ehe wegen Ehebruchs der Kl. hätte erreichen wollen, obwohl bereits in I. J. seinem Antrage auf Ehescheidung entsprochen gewesen sei. Hieraus sei zu folgern, daß er, um Ehescheidung wegen Ehebruchs zu erreichen, auch Berufung gegen das erste Urtheil hätte einlegen müssen. Dieser Angriff erscheint jedoch nicht berechtigt. Der Bekl. hat in I. J. einfach den Antrag gestellt, die Ehe zwischen ihm und der Kl. zu scheiden. Diesen Antrag hat er in II. J. nicht geändert, er hat lediglich Zurückweisung der von der Gegnerin eingelegten Berufung verlangt und dabei erklärt, er wolle nun den in der I. J. gestellten, aufrecht erhaltenen Widerklageantrag auf einen von der Kl. nach der Verkündung des ersten Urtheils begangenen Ehebruch stützen. Hierzu, zu der Geltendmachung eines neuen Scheidegrundes, war er nach § 574 der C. P. O. berechtigt. Der Einlegung eines Rechtsmittels von seiner Seite aber hätte es nur bedurft, wenn er eine sachliche Aenderung der ergangenen Entscheidung zum Nachtheile der Gegnerin angestrebt hätte. Eine solche würde aber im vorliegenden Falle durch eine Beachtung des neu geltend gemachten Scheidungsgrundes im Verhältniß der Parteien zu einander nicht herbeigeführt. Die Kl. wäre als der schuldige Theil anzusehen gewesen, wenn es bei der von der I. J. auf Grund von § 700 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. ausgesprochenen Scheidung verblieben wäre, und wäre als schuldiger Theil ebenso bei der von der Vorinstanz wegen Ehebruchs verfügten Entscheidung zu bezeichnen gewesen, wenn eine richterliche Entscheidung über die Schuldfrage überhaupt beantragt und ertheilt worden wäre; beide in Betracht kommende Scheidungsgründe sind auch, was die Schwere der dem schuldigen Theile zur Last fallenden Verfehlung betrifft, nach dem Gesetze als gleichwerthig anzusehen. § 748 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. Hiernach enthält die von der Vorinstanz ertheilte Entscheidung keine Aenderung des ersten Urtheils zum Nachtheil der Kl. und konnte so wie geschehen, ausgesprochen werden, ohne daß es eines Rechtsmittels des Bekl. bedurft hätte. Die von der Revision angezogene Entscheidung des II. C. S. des R. G. steht dem nicht entgegen. In diesem Urtheile ist nur ausgesprochen, ein Ehegatte sei, wenn er mehrere Scheidungsgründe geltend gemacht habe und von der I. J. die Scheidung nur auf Grund eines derselben verfügt sei, berechtigt, im Wege der Berufung Beachtung auch des weiter von ihm geltend gemachten Scheidungsgrundes zu verlangen, dafern die Scheidung auf Grund des letzteren rechtlich, insbesondere bezüglich der Folgen für die rechtliche Stellung der Parteien zu einander, von der Seitens der I. J. ausgesprochenen Scheidung verschieden sei. (Vergl. auch Entsch. des R. G. in C. S. Bd. 15 S. 288 ff.) Ganz abgesehen nun von der Frage, ob immer daraus, daß eine Partei zur Herbeiführung einer von ihr angestrebten Entscheidung ein Rechtsmittel einzulegen berechtigt sei, mit Nothwendigkeit folge, daß sie, um diese Entscheidung zu erreichen, dann, wenn der Gegner ein Rechtsmittel eingelegt hat, sich selbst eines solchen bedienen müsse, unterscheidet sich der hier vorliegende Fall von dem, der dem II. Senat zur Entscheidung vorlag, gerade in der von diesem besonders betonten Beziehung, indem in dem einen Falle bei Beachtung des Ehebruchs als Scheidungsgrundes das rechtliche Verhältniß der geschiedenen Ehegatten sich anders gestaltete, als wenn allein vermöge des andern Scheidungsgrundes die Ehe getrennt wurde, während im gegenwärtigen Falle ein solcher Unterschied nicht besteht. VI. C. S. i. S. Wille c. Wille vom 15. Dezember 1898, Nr. 364/98 VI.

Digitized by Google

34. Die auf Ehetrennung abzielenden Prozesse sind als ein Ganzes in dem Sinne zu behandeln, daß darin alle auf Anfechtung der Gültigkeit der Ehe oder auf Ehescheidung gerichteten Klageansprüche von beiden Seiten einestheils vorgebracht werden können, anderstheils aber auch bei Vermeidung späterer Nichtberücksichtigung vorgebracht werden müssen. Hieraus ergiebt sich die Tragweite der Bestimmung des § 576 C. P. O. (vergl. Urtheil des R. G. vom 16. Juni 1887, Entsch. Bd. 19 S. 408) dahin, daß dadurch die Grenzen der Rechtskraft insofern erweitert sind, als mit der rechtskräftig ausgesprochenen Abweisung einer Ehescheidungs- oder Ungültigkeitsklage nicht blos die mit der Klage geltend gemachten Scheidungs- oder Ungültigkeitsgründe, sondern jeder auf Seite des einen oder des anderen Ehegatten etwa vorhanden gewesene Anspruch auf Ehescheidung oder Ungültigkeitserklärung, der in dem früheren Rechtsstreite hätte geltend gemacht werden können, erledigt und verbraucht ist. Es kann dahin gestellt bleiben, ob, wie das B. G. annimmt, dieser Erstreckung der Rechtskraft gegenüber zur Begründung der neuen Klage bezüglich der in die Zeit vor Eintritt der Rechtskraft des früheren Urtheils fallenden Klagegründe der Nachweis gehört, daß Kl. dieselben in dem früheren Rechtsstreite nicht habe geltend machen können; jedenfalls genügt zur Begründung des Rechtsbehelfs — der Einrede — auf Grund des § 576 C. P. O., der Nachweis, daß der frühere Rechtsstreit geschwebt, die Klage rechtskräftig abgewiesen ist und die in der neuen Klage geltend gemachten Thatsachen zu einer Zeit geschehen sind, die ihre Verwerthung im früheren Rechtsstreite gestattete. Mit diesem Nachweise ist die Einrede der Rechtskraft aus § 576 C. P. O. an sich begründet und ist es nunmehr Sache des Kl., im Wege der Replik darzuthun, daß er zur Geltendmachung wegen Nichtkenntniß der Thatsache überhaupt oder wegen Mangels von Beweismitteln nicht im Stande gewesen sei. Selbstverständlich bedarf es der Erhebung der Einrede nicht, wenn sich schon aus dem Klagevortrage ergiebt, daß die den Klagegrund bildenden Thatsachen, nach der Zeit ihres Eintritts, im früheren Rechtsstreit geltend gemacht werden konnten; in solchem Falle gehört es allerdings schon zur Begründung der Klage, daß Kl. aus dem vorgedachten Grunde dazu nicht im Stande gewesen sei, da sonst das ursprünglich erwachsene Klagerecht nach den eigenen Angaben des Kl. als wieder erloschen gelten müßte. Auch würde das erkennende Gericht, falls von den Parteien des Vorprozesses nicht Erwähnung geschehen sein sollte, gemäß § 581 C. P. O. von Amtswegen zur Berücksichtigung des Rechtsbehelfs aus § 576 a. a. O. ebenso berechtigt wie verpflichtet sein. IV. C. S. i. S. Kattein c. Kattein vom 17. November 1898, Nr. 207/98 IV.

35. Wenn auch die Bestimmung in § 655 Abs. 2 C. P. O., wonach, soweit ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil aufgehoben wird, der Kl. auf Antrag des Bekl. zugleich zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten zu verurtheilen ist, auf einstweilige Verfügungen nicht anwendbar ist (vergl. Urtheil des R. G. vom 21. Mai 1888 — Entsch. Bd. 21 S. 380 —), so daß allerdings, wie das B. G. annimmt, in dem Verfahren über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vom 11. August 1896 kein Raum war für die Anordnung der Rückgabe der Kinder an den Kl., so trat diese einstweilige Verfügung doch mit der Verkündung des Versäumnißurtheils vom 2. April 1898, welches gemäß § 648 Nr. 5 C. P. O. auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären war und für vorläufig vollstreckbar erklärt wurde, für die Zukunft außer Wirksamkeit und durfte sich die Bekl. darauf auch für die Zurückbehaltung der Kinder nicht weiter berufen. Das Gesetz sieht bei Arresten und einstweiligen Verfügungen, als Maßnahmen zur Regelung eines vorläufigen Zustandes, deren Aufhebung, sobald ihre Voraussetzungen entfallen, als geboten an, wie dies aus der vorgedachten Bestimmung unzweideutig erhellt. Daraus ergiebt sich von selbst für den Berechtigten die Befugniß zum Gebrauche aller geeigneten Rechtsbehelfe behufs Verwirklichung des nach der Aufhebung der einstweiligen Verfügung zu seinen Gunsten veränderten Rechtszustandes. Als ein solcher Rechtsbehelf stellt sich aber in Ehescheidungsprozessen gemäß § 584 C. P. O. auch für die Regelung der Pflege und Erziehung der Kinder der Parteien während der Dauer des Rechtsstreits der Weg der einstweiligen Verfügung dar, wie denn auch gerade der Erlaß der von der Bekl. erwirkten einstweiligen Verfügung vom 11. August 1896 auf dem angeführten § 584 beruhte. Dem materiell begründeten, nach der Aufhebung dieser Verfügung durch dieselbe nicht mehr beschränkten Anspruche des Kl. gegenüber ist die von der Revision betonte bloße Möglichkeit der Aufhebung des B. U. und Wiederherstellung der erstinstanzlichen einstweiligen Verfügung nicht von durchschlagender Bedeutung; da ein Widerspruch zwischen der oberstrichterlichen Entscheidung und derjenigen der nachgeordneten Instanz in der Regel, wie im vorliegenden Falle, beim Gebrauche der ordentlichen Rechtsmittel ausgeschlossen ist, eintretendenfalls aber im besonderen Verfahren, für welches jedenfalls der Rechtsbehelf aus §§ 815, 807 C. P. O. eine geeignete Unterlage bietet, zum Ausgleiche gebracht werden kann. IV. C. S. i. S. Wasser c. Wasser vom 1. Dezember 1898, Nr. 287/98 IV.

36. Die im Fall des § 650 der C. P. O. zwecks Erlangung der vorläufigen Vollstreckbarkeit eines Urtheils zu leistende Sicherheit muß dem § 101 der C. P. O. entsprechen. Das richterliche Ermessen, welches darüber entscheidet, welche Werthpapiere anstatt baaren Geldes genügende Deckung gewähren, ist hier das Ermessen des Prozeßgerichts und weil andererseits lediglich dessen Ermessen entscheidet, so ist es zulässig, daß diese Entscheidung nach Erlaß des Urtheils, welches sie nicht zu enthalten braucht, ohne Anhörung beider Parteien und folglich ohne mündliche Verhandlung im Wege des Beschlusses erfolgt. Um eine Ergänzung des Urtheils in Gemäßheit des § 292 der C. P. O. handelt es sich nicht (Beschluß des R. G. vom 2. Januar 1896, Rep. V 146/95, abgedruckt in Gruchot Beiträge, Bd. 40 S. 1189). I. C. S. i. S. Schlesinger c. Goldmann vom 12. Dezember 1898, B Nr. 112/98 I.

37. Mit Recht hat das Kammergericht die besondere Festsetzung von Vollstreckungskosten der vorliegenden Art auf Grund des ergangenen Urtheils an sich für zulässig erachtet und den Einwand des Bekl., daß er mit dem Kl. einen auch dessen Kostenforderung betreffenden Vergleich geschlossen habe, im Kostenfestsetzungsverfahren unberücksichtigt gelassen. Dem Kammergericht ist aber auch darin beizutreten, daß die Kosten solcher Vollstreckungsmaßregeln, von denen eine, wenn auch nur theilweise Befriedigung des Kl. von vornherein nicht erwartet werden

Digitized by Google

konnte, als nothwendige Kosten nicht anzusehen und darum vom Bekl. nicht zu erstatten sind. § 697 der C. P. O. Solche völlig zwecklose Vollstreckungsmaßregeln waren aber sowohl die vom Kl. beantragte Zwangsverwaltung wie die Zwangsversteigerung des dem Bekl. gehörigen Grundstücks. Die erstere hat keinen Erfolg gehabt, weil einem Hypothekengläubiger des über seinen Werth mit Hypotheken belasteten Grundstücks der nutzbare Pfandbesitz eingeräumt war, Revenuen-Ueberschüsse, aus denen der Kl. Befriedigung hätte erhalten können, also nicht vorhanden waren, die Zwangsversteigerung aber ist erfolglos geblieben, weil wegen der Höhe der eingetragenen Hypotheken das geringste Gebot so hoch war, daß ein Gebot auf das Grundstück gar nicht abgegeben worden ist. Diese Erfolglosigkeit beider Maßregeln aber hätte der Kl. sofort erkennen müssen, wenn er vor deren Erwirkung das Grundbuch eingesehen hätte, aus welchem sowohl die antichretische Verpfändung des Grundstücks, wie die Höhe der Belastung desselben hervorging. Hierzu hatte der Kl. um so dringendere Veranlassung, als die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen seines Schuldners fruchtlos gewesen war, derselbe auch den Offenbarungseid geleistet hatte, also zu vermuthen war, daß der Schuldner seinen Immobiliar-Kredit bereits aufs Aeußerste angestrengt haben werde. Der Versuch des Kl., sich in diesem Punkte damit zu entschuldigen, daß ihm die Einsicht des Grundbuchs nicht gestattet worden sei, ist verfehlt. Wenn, wie der Kl. versichert, der Grundbuchrichter ihm erklärt haben sollte, er bedürfe der Einsicht nicht, weil er auch ohne dieselbe Anträge auf Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung stellen könne, deren Kosten der Schuldner zu tragen habe, so kann in solcher Erklärung eine wirkliche Verweigerung der Offenlegung des Grundbuchs noch nicht gefunden werden. Es wäre also zunächst Sache des Kl. gewesen, auf seinem Verlangen zu bestehen und im Falle wirklicher Weigerung des Grundbuchrichters dieselbe durch Einlegung der Beschwerde zu beseitigen. Der günstige Erfolg einer solchen Beschwerde konnte gegenüber der Vorschrift des § 19 der Grdb. O. nicht zweifelhaft sein. Der Kl. hat es also seinem eigenen Verhalten beizumessen, wenn er in Unkenntniß von dem Inhalte des Grundbuchs geblieben ist. Mit Unrecht beruft sich ferner der Kl. auf angebliche Aeußerungen des eingesetzten Administrators, er werde den einzuzahlenden Vorschuß zurückerhalten, die antichretische Verpfändung des Grundstücks sei anfechtbar. Wenn der Kl. sich auf diese Erklärungen verließ, that er dies auf seine Gefahr. Jedenfalls mußte er sich sagen, daß ohne Anfechtung der antichretischen Verpfändung des Grundstücks die Zwangsverwaltung erfolglos bleiben werde. Zur Anfechtung aber ist er nicht geschritten. Endlich kann der Kl. auch für sich nicht geltend machen, daß seine gegen das Immobiliar-Vermögen des Schuldners gerichteten Vollstreckungsmaßregeln wenigstens den mittelbaren Erfolg gehabt hätten, daß der Schuldner sich zu monatlichen Ratenzahlungen auf die beizutreibende Forderung herbeigelassen habe, denn es erhellt nicht, daß diese Ratenzahlungen die Folge der klägerischen Vollstreckungsmaßregeln sind. Es liegt vielmehr näher, die Veranlassung zu denselben in dem mit dem Bekl. geschlossenen Vergleiche zu suchen, der solche Ratenzahlungen vorsieht und dem Bekl. bei pünktlicher Innehaltung derselben besondere Vortheile sichert. I. C. S. i. S. Grebs c. Stuckenbrock vom 7. Dezember 1898, B Nr. 107/98 I.

38. Das B. G. verstößt, von allgemeinen Interpretationsregeln abgesehen, gegen die Bestimmung im § 263 Thl. I Tit. 12 des A. L. R., nach welcher derjenige, dem nur eine bestimmte Sache oder Summe im Testamente zu seinem Erbtheile ausdrücklich angewiesen worden, im Verhältnisse gegen die übrigen Erben als ein bloßer Legatar betrachtet wird. Wäre aus den Testamentsbestimmungen zu entnehmen, daß die Frau von R., wenngleich als Miterbin benannt, doch nur eine Summe oder Sache erhalten sollte, so würde sie als Legatarin zu betrachten sein und nur ein Forderungsrecht an die übrigen Erben auf die zugewendete Summe oder Sache erlangt haben. Es würde freilich hierauf nicht ankommen, wenn auch bei der Pfändung eines Miterbenanspruchs ebenso, wie bei der Pfändung des Anspruchs aus einem Legat, ein Drittschuldner als vorhanden anzusehen, der § 754 Abs. 2 der C. P. O. also auch in diesem Falle unanwendbar wäre. Die Frage ist vom R. G. im Urtheil vom 22. Dezember 1890 (Juristische Wochenschrift von 1891 Seite 93[13]) in bejahendem Sinne entschieden, und angesehene Kommentatoren der C. P. O. (Gaupp, Wilmowski-Levy in der 7. Auflage) haben sich der Entscheidung angeschlossen. Indessen ist dem B. G. insoweit nicht entgegenzutreten, als es für die Zeit der in Rede stehenden Pfändung die Ansicht, daß der Miterbenanspruch als ein bloßes Antheilsrecht an einer ungetheilten Vermögensmasse keine Forderung sei, der ein Schuldner gegenüberstehe, als die herrschende ansieht, womit die Annahme eines Verschuldens des Rechtsanwalts X. bei Erwirkung des Pfändungsbeschlusses ausgeschlossen wird, falls der Gegenstand der Pfändung in einem Miterbrecht bestanden haben sollte. Einer Entscheidung darüber, ob ein Miterbrecht oder ein Legat in Frage stand, würde es ferner dann nicht bedürfen, wenn anzunehmen wäre, daß der Pfändungsbeschluß vom 1. September 1883 schlimmstenfalls durch die nach eigener Angabe der Kläger thatsächlich erfolgte Zustellung desselben an die Miterben und Testamentsvollstrecker wirksam geworden sei. In diesem Falle würde das B. U. aufrecht zu erhalten sein. In Betracht kommt, daß der Pfändungsbeschluß das Verbot, „den gepfändeten Nachlaß" an die Schuldnerin zu zahlen, enthielt, und daß andre Drittschuldner außer den Miterben und allenfalls den Testamentsvollstreckern (bezüglich deren hier dahingestellt bleibt, ob sie zu den Drittschuldnern zu rechnen seien) nicht existirten. Eine Bezeichnung des Drittschuldners im Zahlungsverbote selbst kann nicht für erforderlich erachtet werden, wenn nur im Pfändungsbeschluß deutlich erkennbar gemacht ist, an wen das Zahlungsverbot sich richtet. Auch läßt sich nicht behaupten, daß der § 730 Abs. 1 der C. P. O. unbedingt die namentliche Bezeichnung des Drittschuldners im Pfändungsbeschlusse verlange. Andrerseits kann eine bloße Bezeichnung der Forderung ihrer Art und Höhe nach nicht genügen. Es bleibt konkreter Beurtheilung vorbehalten, ob der Drittschuldner, wenn nicht mit Namen, so doch durch Bezugnahme auf Verträge oder sonstige Urkunden oder auf andre Art so genau bezeichnet ist, daß er das Zahlungsverbot als an ihn gerichtet erkennen mußte. VI. C. S. i. S. Erben Quandt c. Busse vom 28. November 1898, Nr. 252/98 VI.

39. Daß bei Erlassung des Arrestbefehls gegen die Person des Schuldners die Bestellung einer Kaution in der von dem

Digitized by Google

O. L. G. bemessenen Höhe zur Sicherung des Bekl. geboten und angemessen war, ist nicht zu beanstanden. Muß aber hiervon ausgegangen werden, so kann der Umstand, daß der Bekl. sich zur Zeit der über ihn verhängten Haft entzogen hat, nicht dahin führen, die Kaution, welche den Bekl. wegen aller ihm in Folge der von dem Kl. erwirkten Maßregel bereits entstandenen und noch drohenden Nachtheile sichern soll, in Wegfall zu bringen oder doch wesentlich zu ermäßigen, da der Umfang jener Nachtheile nicht überblickt werden kann. I. C. S. i. S. Peters c. Peters vom 14. Dezember 1898, B Nr. 113/98 I.

40. Das B. G. geht von dem richtigen Grundsatze aus, daß in Anwendung des § 819 der C. P. O. eine einstweilige Verfügung erlassen werden dürfe, die, wenn der Zweck nicht anders zu erreichen sei, bis zu den äußersten Grenzen der Zwangsvollstreckung gehen könne. Es verneint jedoch, daß die Voraussetzungen des § 819 vorhanden seien und vermißt zunächst das Erforderniß eines dauernden Verhältnisses zwischen den Parteien, hält auch nicht für glaubhaft gemacht, daß dem Kl. durch seine Entlassung ein Schade erwachsen sei. Diese Erwägungen sind allerdings beide zu beanstanden. Sind Bekl., wie das B. G. annimmt, von dem Vertrage mit dem Kl. einseitig zurückgetreten und gelangen im vorliegenden Fall die Bestimmungen in §§ 408, 409 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. zur Anwendung, so würde zwar das Vertragsverhältniß zwischen Parteien sein Ende erreicht haben, Bekl. würden jedoch zur „vollständigen Entschädigung" des Kl. verpflichtet sein, wenn sie ihren Rücktritt nicht rechtfertigen könnten. In diesem Falle aber müßten sie dem Kl. sein Gehalt mit dem Betrage und zu den Zeiten, zu denen es nach dem Vertrag fällig würde, also bis Ende 1905 am 1. und 15. jedes Monats, fortbezahlen, sofern nicht sie ihrerseits behaupten und beweisen könnten, daß Kl. die entsprechenden Beträge durch Ausnutzung der ihm in Folge seiner Entlassung zur Verfügung stehenden Zeit zu verdienen im Stande gewesen sei. Ein dauerndes Verhältniß zwischen Parteien würde deshalb angenommen werden können. Dagegen ist dem B. G. darin beizustimmen, daß kein Verhältniß vorliegt, dessen Regelung durch eine einstweilige Verfügung der beantragten Art zulässig ist. Zu weit geht allerdings das B. G., wenn es unter den hierher gehörigen Verhältnissen nur solche verstehen will, die auf Verhütung eines Nothstandes abzielen. Andererseits dürfen jedoch nicht schlechthin alle Verhältnisse, welche die Verpflichtung zur Entrichtung fortlaufender Leistungen mit sich führen, hierher gerechnet werden, sondern nur solche, bei denen Leistungen in Frage stehen, die thatsächlich dazu bestimmt sind, dem zu ihrem Bezuge Berechtigten ganz oder überwiegend die Mittel für seinen Unterhalt zu gewähren, so daß er durch ihre Vorenthaltung und allein hierdurch in eine Nothlage gerathen ist. An diesem Erforderniß aber fehlt es im vorliegenden Fall. Kl. war zwar als Redakteur gegen fortlaufendes festes Gehalt angestellt. Aber die Zeitschrift, für die er engagirt war, erschien nur ein Mal wöchentlich, seine Thätigkeit als Redakteur nahm, wie in dem angefochtenen Urtheil festgestellt ist, nur einen beschränkten Theil seiner Zeit in Anspruch und es war ihm durch Nachtrag zu seinem Anstellungsvertrage freigestellt „in jeder anderen Zeitung oder Zeitschrift thätig zu sein". Hiernach hatte Kl. keineswegs seine volle Arbeitskraft, sondern nur einen beschränkten Theil seiner Zeit für die Wochenschrift „Die Welt am Montag" zur Verfügung gestellt und es war in dem Vertrage zum Ausdruck gelangt, daß er anderweitig in erheblichem Maße thätig sein dürfe. Bei dieser Sachlage aber kann die beantragte einstweilige Verfügung nicht für zulässig erachtet werden. Es mag zuzugeben sein, daß die beigebrachten Bescheinigungen ausreichen würden, um eine Nothlage des Kl. glaubhaft zu machen. Aber selbst dann, wenn diese Frage, über die das B. G. sich nicht ausgesprochen hat, zu bejahen wäre, würde Bekl. zu Leistungen vor Entscheidung der Sache nicht angehalten werden können, da die Nothlage des Kl. allein noch nicht im Stande ist, solche Maßregel zu rechtfertigen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 15 Seite 377) und das Gehalt des Kl., wie aus dem Anstellungsvertrage hervorgeht, nicht seine alleinige oder auch nur hauptsächliche Einnahme bilden sollte, seine Nothlage also ebensowohl darauf zurückgeführt werden könnte, daß er nicht im Stande war, die ihm durch den Anstellungsvertrag freigelassene Zeit zu verwerthen und Kl. sich in keiner anderen Lage befindet, wie jede Prozeßpartei, die der eingeklagten Leistung dringend bedarf. I. C. S. i. S. Hollaender c. G. m. b. H.: Die Welt am Montag vom 17. Dezember 1898, Nr. 427/98 I.

Zur Konkursordnung.

41. Wenn das B. G. aus den §§ 14 und 44 der R. K. O. nicht entnehmen zu müssen glaubt, daß wenn ein Gemeinschuldner sich in einer gemeinrechtlichen Societät (im Gegensatz zu anderen Gesellschaftsformen) befindet, nicht die ihm an den einzelnen gemeinschaftlichen Gegenständen zustehenden Rechte, sondern lediglich sein bei der Theilung oder Auseinandersetzung ermittelter Antheil zur Konkursmasse gehöre, so wird dies von der Revision mit Recht als rechtsirrthümlich bezeichnet. Allerdings giebt es, wie das B. G. zutreffend ausführt, bei der gemeinrechtlichen Societät kein Gesellschaftsvermögen und ist auch die Zwangsvollstreckung in die Antheile der Gesellschafter an den einzelnen Vermögensstücken zulässig, so daß an sich nach § 1 der R. K. O. auch das in diesen Antheilen des Gesellschafters steckende Vermögen zur Konkursmasse gehört. Ganz dasselbe gilt aber auch bei jedem Miteigenthum. Und wenn dann § 14 der R. K. O. bestimmt, daß bei jedem Miteigenthum, wie bei jeder Gesellschaft, also auch der gemeinrechtlichen, die nöthige Theilung und Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens erfolgen soll, so folgt daraus mit Nothwendigkeit, daß in den Konkurs das fragliche Vermögen nicht in seiner Gestalt der Antheilsrechte an den einzelnen Vermögensstücken, sondern in der aus der Auseinandersetzung sich ergebenden Gestaltung, in der Gestalt des Ergebnisses der Auseinandersetzung, d. i. des in dieser ermittelten Antheils fallen soll. Das ergiebt auch der § 44 der R. K. O., nach welchem das Absonderungsrecht des Theilnehmers sich auf den bei der Auseinandersetzung ermittelten Antheil bezieht, während es sich sonst auf die Antheile des Gesellschafters an den einzelnen Vermögensstücken beziehen müßte. Diese Auffassung der §§ 14, 44 wird aber auch durch die Motive ganz ausdrücklich bestätigt: „stets gehört nur der bei der Theilung zu ermittelnde Antheil des Gemeinschuldners zur Konkursmasse", und auch das R. G. hat sich bereits wiederholt (vergl. Entsch. Bd. 8 S. 102 ff., Bd. 26 S. 113 ff.) in diesem Sinne aus-

Digitized by Google

gesprochen. Damit wird aber der von den Bekl. erhobene Anspruch, welcher mit der gegenwärtigen Klage bekämpft wird, in keiner Weise gerechtfertigt, Denn die Bekl. beanspruchen, daß die in dem Baugeschäft erworbenen Vermögensstücke zunächst zu ihrer Befriedigung verwandt werden, daß ihnen als Gläubigern aus diesem Geschäftsbetrieb an diesen Vermögensstücken ein Vorrecht vor anderen Gläubigern eingeräumt werde. Wie dies aber aus den §§ 14, 44, auch wenn sie in dem oben dargelegten Sinne zu verstehen sind, folgen soll, ist nicht einzusehen, wird vielmehr durch die Erwägung widerlegt, daß, worauf auch das B. G. hinweist, die nach diesen Paragraphen nothwendige Auseinandersetzung eine Sache zwischen dem Gemeinschuldner (vertreten durch den Konkursverwalter) und dem anderen Gesellschafter bezw. sonstigen Mitberechtigten ist, und daß die Gläubiger, soweit nicht etwa nach bürgerlichem Recht je nach dem vorliegenden Gesellschaftsverhältnisse ihnen besondere Rechte zustehen, bei dieser Auseinandersetzung nicht betheiligt sind. Auch dies wird durch die Motive direkt bestätigt: „In welcher Weise die Auseinandersetzung zu bewirken ist, bestimmt sich nach dem vorliegenden Gemeinschaftsverhältnisse. Dieses bestimmt auch die Rechte der Gemeinschaftsgläubiger". (Motive zu § 14) und (Motive zu § 44): „Bei der Auseinandersetzung können sich auch nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts die Gemeinschafts- und Gesellschaftsgläubiger mit ihren Ansprüchen betheiligen." Die §§ 14, 44 geben also den Gläubigern als solchen an sich überhaupt keine Rechte. Für die gemeinrechtliche Gesellschaft giebt aber auch das bürgerliche Recht den Gesellschaftsgläubigern kein besonderes Recht an den Vermögensstücken der Gesellschaft; ihre Rechte werden daher, mögen ihnen die Gesellschafter pro parte, oder mögen sie ihnen solidarisch haften, durch die zwischen den Gesellschaftern erfolgende Auseinandersetzung überhaupt nicht berührt. Aus den Bestimmungen der R. K. O., daß die Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens erfolgen soll, kann daher für die Gläubiger einer gemeinrechtlichen Gesellschaft ein Recht, aus den Vermögensstücken der Gesellschaft vorab befriedigt zu werden, in keiner Weise gefolgert werden. Nur der Gesellschafter beziehentlich sonstige Mitberechtigte selbst ist nach dieser Bestimmung berechtigt, bei der Auseinandersetzung auch die Schulden in Ansatz zu bringen. Das mit Rücksicht auf den Satz: „bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno" dem Mitgesellschafter außerhalb des Konkurses unzweifelhaft zustehende Recht, bei der Auseinandersetzung auch die Schulden zu berücksichtigen, soll ihm auch im Konkurse gewahrt werden: daher der Satz, daß die Auseinandersetzung außerhalb des Konkurses erfolgen soll. Die Motive zu § 44 ergeben klar, daß sowohl § 44, als auch § 14 eben mit Rücksicht auf den Mitgesellschafter gegeben sind. Es würde, so führen die Motive zu § 44 aus, die Nichtberücksichtigung der Schulden bei solidarischer Haftung der Gesellschafter, die zur Zeit die Regel zu sein pflege, zu direkter Unbilligkeit führen, da die Gläubiger sich natürlich an den nicht in Konkurs verfallenen Gesellschafter halten würden und dieser seine Regreßforderung dann nur als Konkursgläubiger geltend machen könnte. Daraus aber, daß bei der Auseinandersetzung der Theilnehmer die „Befugniß" hat (wie es in den Motiven wörtlich heißt), „zunächst die Schulden zu tilgen", kann sich zwar thatsächlich das Resultat ergeben, daß die Gesellschaftsgläubiger aus diesem Vermögen vorab befriedigt werden: sie erhalten aber durch die erwähnten Konkursbestimmungen dazu kein Recht. Auch im Fall solidarischer Haftung der Gesellschafter steht Nichts im Wege, daß die Gesellschafter die Schulden nur rechnerisch berücksichtigen. Aus alledem ergiebt sich, daß auch aus dem von den Motiven eben im Hinblick auf die Mitgesellschafter ausgesprochenen Satze, daß nur das nach Abzug der Gemeinschaftsschulden verbleibende Reinvermögen zur Konkursmasse fließe, wie sich in ähnlicher Weise auch die angezogenen Reichsgerichtsentscheidungen ausdrücken, ein Recht der Gläubiger vor anderen Gläubigern aus dem Gemeinschaftsvermögen befriedigt zu werden, sich nicht herleiten läßt. III. C. S. i. S. Immobilien- und Baugeschäft in Stuttgart und Gen. c. Geißler Konk. vom 25. November 1898, Nr. 205/98 III.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

42. Der Prozeßbevollmächtigte der Bekl. hat die ihm für deren Vertretung im Beweisaufnahmeverfahren und für die weitere Verhandlung zukommenden Gebühren nach einem Streitobjekt von 54 126 Mark 25 Pf. berechnet, während das O. L. G. im Anschluß an eine Beschwerde der Kl. diese Gebühren unter Bestimmung des Streitobjekts auf 32 160 Mark um 41 Mark herabgesetzt hat. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde der Bekl., die in der gehörigen Frist und Form eingelegt worden ist. Sie muß aber als unbegründet zurückgewiesen werden. Der wirkliche Brandschaden, dessen Vergütung die Kl. im Prozesse gefordert hatten, war von ihrem Gutachter auf 110 350 Mark und von dem Gutachter der Bekl. auf 78 190 Mark abgeschätzt worden. Die sonstigen Streitpunkte bezogen sich auf Ansprüche, die von diesem Schadensbetrage unabhängig waren. Die Beweisaufnahme, um die es sich handelt, bezweckte nun aber ausschließlich die Feststellung des eigentlichen Brandschadens und sollte eine Entscheidung des Gerichts darüber ermöglichen, ob die Schätzung der Kl. oder die Schätzung der Bekl. für zutreffend anzusehen sei. Die verschiedenen Thatsachen, über die sich die Beweisaufnahme nach dem Inhalt der Beweisbeschlüsse vom 24. Mai 1893, 9. Mai 1894, 5. Dezember 1894 und 20. Februar 1897 erstreckt hat, haben die Richtigkeit dieser Schätzungen, sei es in ihrer Allgemeinheit, sei es rücksichtlich einzelner Rechnungsfaktoren, zum Gegenstand. Der Streitwerth, auf den sich die Beweisaufnahme bezog, ist daher richtig mit 32 160 Mark berechnet. Unter Heranziehung des § 10 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte und des § 12 Abs. 1 des G. K. G. folgt hieraus aber unmittelbar, daß die Beweisgebühr nach dem eben bezeichneten Werthobjekt abgemessen werden muß. Die Frage kann nur sein, ob hinsichtlich der Gebühr für die weitere Verhandlung das Gleiche gilt. Diese Frage ist zu bejahen. Nach § 17 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte erhöht sich die dem Rechtsanwalte zustehende Verhandlungsgebühr um fünf Zehntheile, insoweit sich die Vertretung auf die dem Beweisaufnahmeverfahren nachfolgende kontradiktorische mündliche Verhandlung erstreckt hat. Wird dieser Rechtssatz ausschließlich nach seinem Wortlaut und nicht im Zusammenhange des ganzen Gesetzes verstanden, so könnte man sich zu der Annahme veranlaßt finden, daß die besondere Gebühr des § 17 allemal in einer rein rechnungsmäßigen Erhöhung der dem Rechtsanwalt

Digitized by Google

für die Verhandlung des Rechtsstreits übrigens zukommenden Gebühr bestehen solle. Es liegt aber am Tage, daß diese Auffassung nicht zutreffend sein kann. Sie würde mit dem wirklichen Willen des Gesetzes in Widerspruch gerathen, sobald über einen ohne Weiteres zur Entscheidung reifen Theil des Streitstoffs durch Theilurtheil entschieden ist und nur rücksichtlich des übrig gebliebenen Theiles ein Beweisaufnahmeverfahren stattgefunden hat. Es ist nicht streitig und kann nach den grundlegenden Bestimmungen des Gesetzes nicht streitig sein, daß in solchen Fällen nicht die dem Rechtsanwalt zustehende, nach dem ganzen Prozeßgegenstand ermittelte Verhandlungsgebühr um die Hälfte erhöht wird, sondern neben dieser Gebühr nur fünf Zehntheile einer Gebühr in Frage kommen, die er außerdem zum ganzen Betrage erhalten hätte, wenn das ursprüngliche Streitobjekt mit dessen in das Beweisaufnahmeverfahren gelangten Theile zusammenfiele. Das Gesetz hat den Normalfall vor Augen, daß die Beweisaufnahme den ganzen Streitwerth ergreift, und sich ihm im Ausdrucke angepaßt. Seine Regel gilt aber selbstverständlich und nach der Natur der Sache nur in der Beschränkung, die ihr durch andere, sie kreuzende Rechtsregeln auferlegt wird. Und die Einleitung des Bedingungssatzes mit „insoweit" deutet auch an, in welcher Richtung solche Beschränkung gelegen ist. Nicht „wenn" eine weitere Verhandlung stattfinden mußte, sondern in dem Umfange, in dem sie stattfinden mußte, soll eine weitere Gebühr bewilligt werden. Die Verhandlungsgebühr kann nun in jeder Instanz rücksichtlich eines jeden Theils des Streitgegenstandes nur einmal beansprucht werden (§ 25 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte); und nach § 10 daselbst, § 12 Abs. 1 des G. K. G. sind für Akte, die einen Theil des Streitgegenstandes betreffen, die Gebühren nur nach dem Werth dieses Theils zu berechnen. Der Theil, mit dem sich die weitere Verhandlung beschäftigt, stimmt aber mit dem der Beweisaufnahme unterworfenen Theil überein. Freilich erstreckt sich die Schlußverhandlung grundsätzlich auf den ganzen noch im Streite befangenen Prozeßstoff, also auch auf den Theil, den die Beweisaufnahme nicht zum Gegenstande hatte. Insoweit handelt es sich aber bloß um einen formellen Akt, der in der besonderen Konstruktion des Prozeßverfahrens seine Erklärung findet, nicht dagegen zur Rechtfertigung einer neuen Gebührenerhebung dienen kann. Die Verhandlung über diesen Theil hat schon stattgefunden und das Thatsachenmaterial, auf das es für ihn ankommt, ist bereits zur Erörterung gebracht. Rücksichtlich ihrer ist die Thätigkeit des Rechtsanwalts daher mit der vollen Verhandlungsgebühr abgegolten, die niemals doppelt gewährt wird, gleichviel ob sich die Verhandlung in einem Termine oder in mehreren Terminen abgespielt hat. Materiell beschränkt sich die neue Verhandlung auf die Würdigung des Beweisergebnisses und die Hervorkehrung der rechtlichen Schlußfolgerungen, die sich für die eine und andere Partei daran knüpfen. Nur insoweit liegt überhaupt eine „weitere" Verhandlung im Sinne des § 17 vor, während die sonstige Verhandlung dieselbe oder eine wiederholte ist. Die dem Rechtsanwalt zustehende Verhandlungsgebühr erhöht sich darnach um fünf Zehntheile der nach Maßgabe des Gesetzes berechneten Verhandlungsgebühr, d. h. derjenigen Gebühr, die dem Rechtsanwalt für die mündliche Verhandlung über den in das Beweisaufnahmeverfahren verstrickten Theil des Streitgegenstandes zustehen würde. Ebenso wird das Gesetz von Meyer, die Gebührenordnung für Rechtsanwälte (2. Aufl.) Anm. 8 zu § 17, und von Pfafferoth, die Gebührenordnung für Rechtsanwälte Anm. 5 zu § 17, verstanden. Nur mit dieser Auffassung wird man denn auch dem legislativen Gedanken gerecht, auf dem der § 17 ruht. Während bei konsequenter Durchführung des von der Gebührenordnung angenommenen Berechnungssystems für die weitere mündliche Verhandlung eine Verhandlungsgebühr überhaupt nicht in Ansatz kommen könnte, hat der Gesetzgeber im Hinblick auf den Mehraufwand an Zeit und Arbeit, den die Vertretung in der der Beweisaufnahme nachfolgenden Verhandlung nothwendig macht, die Bewilligung einer besonderen Gebühr für angemessen erachtet (vergl. Begründung znm Entwurf einer Gebührenordnung für Rechtsanwälte zu §§ 15 bis 17). Weil der Prozeß durch die Beweisaufnahme in ein neues Stadium übergeführt wird und dem Rechtsanwalt aus der Durchdringung und Erörterung des Beweismaterials neue Aufgaben erwachsen, durch die seine Leistungskraft in einer sonst nicht erforderten Weise angespannt wird, eben darum wird eine Spezialgebühr ausgeworfen. Dieser Gesichtspunkt versagt aber rücksichtlich desjenigen Streittheils, auf den die Beweisaufnahme nicht ausgedehnt war. Um so gewisser wird die Gebühr des § 17 nicht als ein bloßer Zuschlag zu der Normalgebühr, sondern als eine selbstständige, an der Hand der allgemeinen Grundsätze des Gesetzes zu berechnende Vergütung zu gelten haben. I. C. S. i. S. Rosenthal c. Vaterl. Feuer-Vers.-Ges. zu Elberfeld vom 3. Dezember 1898, B Nr. 108/98 I.

43. Die Zulässigkeit der vorliegenden weiteren Beschwerde ist nicht zu beanstanden. Denn wenn auch die angefochtene Entscheidung die Beschwerde gegen den erstinstanzlichen Festsetzungsbeschluß zurückweist, so bietet sie doch insofern einen neuen, selbstständigen Beschwerdegrund, als sie unter ausdrücklicher Verneinung der vom L. G. angenommenen Nothwendigkeit und Angemessenheit der Vermittelungsgebühr zur Rechtfertigung der letzteren den § 87 der C. P. O. und den danach der obsiegenden Partei in jedem Falle zustehenden Anspruch auf Erstattung der (Prozeß-) Gebühr eines Anwalts, mithin einen gänzlich veränderten rechtlichen Gesichtspunkt, heranzieht. Auch in der Sache selbst erscheint die weitere Beschwerde begründet. Denn die soeben erwähnte Erwägung, auf welche die Vorinstanz — abweichend von dem L. G. — ihre Entscheidung stützt, ist nicht zutreffend. Die in Frage stehende Gebühr des englischen Anwalts ist von der Kl. als Korrespondenzgebühr nach § 44 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte angesetzt und von dem L. G. als Vergütung für die vermittelnde Thätigkeit jenes Anwalts zugelassen worden. Eine derartige Gebühr des ausländischen Anwalts, auf welche nicht einmal die deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte Anwendung findet, steht aber mit den Gebühren der die Partei im Prozesse vertretenden Anwälte, von welchen in § 87 Abs. 2 der C. P. O. die Rede ist, in keinem Zusammenhang, und kann keinenfalls aus dem alleinigen Grunde zugelassen werden, weil eine gleich hohe Gebühr für den Prozeßbevollmächtigten bis jetzt nicht berechnet und angefordert sei, eine Voraussetzung, die ohnehin nach der Angabe des Bekl. in der vorliegenden weiteren Beschwerde fraglich erscheint. Greift hiernach der vom O. L. G. entwickelte Grund nicht Platz, so ist

Digitized by Google

die Zulassung der streitigen Gebühr vor Allem davon abhängig zu machen, ob die Kl. zur Vermittelung des Verkehrs mit dem inländischen Rechtsanwalt der Zuziehung eines Londoner Anwalts bedurfte. Diese Frage ist aber, wie auch das O. L. G. im Eingang seiner Gründe annimmt, zu verneinen. Denn die mit Deutschland in Verbindung stehende Kl. konnte auch ohne rechtlichen Beistand einen beim L. G. Verden zugelassenen, zu ihrer Vertretung geeigneten Anwalt ermitteln und muß ebenso bei der großen Einfachheit der Sache, als befähigt angesehen werden, demselben die erforderliche Information zu ertheilen. III. C. S. i. S. Witzel c. Elsberg vom 6. Dezember 1898, B Nr. 223/98 III.

II. **Das Wechsel- und Handelsrecht.**

44. Richtig ist, daß durch das vom Kl. mit seiner Namensunterschrift vollzogene Indossament auf dem Wechsel, selbst wenn es, wie Kl. behauptet, ein Blanko-Indossament gewesen sein sollte, nach den Grundsätzen den § 381 C. P. O. beweist, daß Kl. die jetzt auf dem Wechsel über seiner Namensunterschrift befindliche Erklärung „Werth in Baar erhalten" abgegeben hat. Aber dagegen steht dem Kl. der Gegenbeweis offen, daß diese Erklärung der Wahrheit nicht entspricht und er in Wirklichkeit die Diskontsumme nicht erhalten habe. Dieser Gegenbeweis gehört zur materiellen Beurtheilung der rechtlichen Bedeutung der abgegebenen Erklärung, welcher durch die Vorschrift des des § 381 a. a. O. nicht präjudizirt wird. Nun hat aber der Kl., wie er mit der Revision geltend macht, einen Beweis erboten, dessen Führung jedenfalls die Annahme nahe legen würde, daß Kl. die Diskontsumme nicht erhalten habe. Der Beweis geht nämlich dahin (vergl. die im Thatbestande angezogenen Schriftsätze vom 24. Februar 1898 und vom 18. Dezember 1896), daß der Kl. die beiden am 15. Juni 1891 zahlbaren Wechsel gar nicht erhalten habe, wenngleich sie von ihm girirt worden seien, sondern daß sie im Interesse der Bekl. verwerthet worden seien. Das O. L. G. erklärt dieses Beweiserbieten für unerheblich, indem damit doch noch Nichts für die klägerische Behauptung erwiesen sein würde, daß — worauf es allein ankomme — die Dampfziegelei den Diskontbetrag erhalten habe. Dieser Ablehnungsgrund erscheint rechtsirrthümlich. Der klägerische Anspruch stützt sich auf ein der Dampfziegelei gegebenes Darlehn im Restbetrage von 3 500 Mark, wie beiderseits anerkannt wird. Auf die Klage des Kl. hat die Bekl. zu beweisen, daß die Darlehnssumme getilgt worden ist. Die Acceptation des Wechsels durch die Dampfziegelei zu Gunsten des Kl. ist keine Zahlung, wenn nicht dem Kl. aus dieser Wechseloperation eine entsprechende Geldsumme zugeflossen ist. Beweist Kl., daß dies nicht geschehen ist, daß vielmehr das Empfangsbekenntniß in dem Indossamente der Wahrheit nicht entspricht und der Wechsel mit Blankogiro des Kl. versehen der Bekl. (ohne Vergütung) überlassen worden ist, damit sie denselben in ihrem Interesse diskontiren könne, so ist der von der Bekl. zu erbringende Beweis, daß die Darlehnssumme in der angegebenen Weise getilgt sei, widerlegt. Ob die Diskontsumme sodann bei Diskontirung des Wechsels der Dampfziegelei oder einem Anderen, etwa dem damaligen Direktionsmitgliede der letzteren, M., zugeflossen ist, erscheint für den gegenwärtigen Rechtsstreit gleichgültig. II. C. S. i. S. Herz c. Barmer Dampfziegelei Konk. vom 2. Dezember 1898, Nr. 229/98 II.

45. Das B. U. beruht auf der Annahme, daß der Bekl. mit dem klagenden Vorschußverein einen in die Form der Mitunterzeichnung des Wechsels eingekleideten Darlehnsbürgschaftsvertrag geschlossen, daß der Vorschußverein seine Rechte aus der Bürgschaft nach den §§ 331, 332 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. durch die Aufgabe des ihm von B. bestellten Pfandrechts an der Hypothek verloren habe, und daß dem Kl. die Einrede daraus gemäß Art. 82 der W. O. auch gegen den Wechselanspruch entgegenstehe. Der Ausgangspunkt ist, wie die Revision mit Recht rügt, nach dem unstreitigen Sachverhalt irrig. Der Bekl. wird nicht aus Darlehns- oder Wechselbürgschaft, sondern aus seinem Indossament in Anspruch genommen. Aus seinem Indossament haftet er dem klagenden legitimirten Wechselinhaber für die Zahlung des Wechsels nach Art. 14 der W. O. wechselmäßig. Daran wird dadurch nichts geändert, daß er sein Indossament gegeben hat, um dem Aussteller und Remittenten B. die Erlangung eines Darlehns von 3 000 Mark und dessen Prolongation von der Genossenschaft zu ermöglichen und der Genossenschaft die im § 64 ihrer Statuten geforderte Sicherheit zu gewähren. Damit trat er für B. ein, aber durch Uebernahme wechselmäßiger Haftung. Wechselmäßig konnte der Bekl. seine Haftung durch die Klausel des Art. 14 der W. O. ausschließen oder durch Vertrag mit dem Vorschußverein als dem Wechselnehmer. Von solchem Vertrage behauptet der Bekl. selbst nichts, er behauptet namentlich nicht, daß er einen Darlehnsbürgschaftsvertrag mit dem klagenden Vorschußverein geschlossen habe. Seine Behauptung geht nur dahin, daß der Vorschußverein sich verpflichtet habe, sich in erster Reihe an die Hypothek zu halten, und daß er, der Bekl., sein Giro nur unter dieser Voraussetzung gegeben habe. Diese Behauptung ist bestritten und vom B. R. nicht festgestellt. Seine Annahme, daß der Bekl. eine Darlehnsbürgschaft übernommen habe und die §§ 331, 332 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. deshalb anzuwenden, ohne daß der Beweis der Behauptung des Bekl. erforderlich, widerspricht dem unstreitigen Sachverhalt oder beruht auf der rechtsirrthümlichen Auffassung, daß der Bekl. aus seinem Indossament nur als Bürge hafte, weil er zu dem Aussteller und Remittenten B. wie der Bürge zum Hauptschuldner stehe. Vergl. Entsch. des Oberhandelsgerichts Bd. 1 S. 100, Bd. 2 S. 366, Bd. 11 S. 353; Entsch. des R. G. Bd. 8 S. 46; Urtheil des R. G. vom 29. Oktober 1890 I. 190/1890. I C. S. i. S. Vorschußverein zu Gnesen c. Krüger vom 3. Dezember 1898, Nr. 336/98 I.

46. Wenn, wie die Vorderrichter angenommen haben, die Ausfüllung des Datums auf den, zur Sicherung für die, aus dem Vertragsverhältniß sich ergebenden Verbindlichkeiten hinterlegten, zunächst undatirten Wechseln vereinbarungsgemäß durch den Kl. erfolgen sollte und erfolgt ist, so liegt die Sache rechtlich nicht anders, als wenn die Ausfüllung des Datums durch den Bekl. selbst erfolgt wäre, und es kann daher die Gültigkeit der Wechsel aus diesem Grunde mit Erfolg nicht bestritten werden. II. C. S. i. S. Homann c. Simons vom 20. Dezember 1898, Nr. 312/98 II.

47. Das B. G. hat die Folgen des von den Direktoren der Bekl. zu leistenden Eides dahin festgesetzt, daß, wenn auch nur einer derselben den Eid leistet, die Klage abgewiesen wird. Es nimmt an, daß der Gesellschaft nur ein von beiden

Digitized by Google

Direktoren verübter Betrug zugerechnet werden könne, da sie unstreitig nur beide gemeinschaftlich die Gesellschaft verträten. Mit Unrecht macht die Revision geltend, daß nicht ersichtlich sei, worauf die letztere Annahme beruhe. Die Collectivvertretung der Gesellschaft durch die mehreren Vorstandsmitglieder ist nach Art. 227, 229 des H. G. B. die Regel, und da eine Ausnahme hier nicht behauptet ist, so konnte das B. G. als unstreitig ansehen, daß die Direktoren nur gemeinschaftlich zu handeln befugt waren. Dagegen kann dem weiteren Angriff, daß mit Unrecht die Beschränkung des einzelnen Vorstandsmitgliedes in der Vertretung der Gesellschaft auch auf dessen dolus bezogen sei, der Erfolg nicht versagt werden. Das Gegentheil ist von der Rechtsprechung wiederholt angenommen worden (vergl. Urtheile des R. G. vom 2. Februar 1885 und 22. Februar 1893, Seuffert, Archiv, Bd. 40 S. 398, Bd. 49 S. 188, sowie vom 7. März 1887, VI. 39/87, Bolze, die Praxis des R. G., Bd. 4 Nr. 807). VI. C. S. i. S. Spitzner c. Norddeutsche Grund- und Kreditbank zu Berlin vom 12. Dezember 1898, Nr. 269/98 VI.

48. Unter dem Hafen von Bremen kann nach dem Wortsinn Nichts anderes, als der im Bestimmungsorte selber befindliche Hafen verstanden werden. Als Bestimmungsort wird aber regelmäßig und naturgemäß nicht ein Land oder ein Staat, sondern eine Stadt ausgemacht. Wie unter dem Hafen von Brunswich in demselben Konnossemente immer nur der Hafen der Stadt Brunswich gemeint ist, so hat als Hafen von Bremen an und für sich der Hafen der Seestadt Bremen zu gelten. Darüber würde niemals ein Zweifel möglich sein, wenn nicht durch die geographische Nomenklatur und die besonderen örtlichen Verhältnisse solchem Zweifel Raum geschafft worden wäre. Weil mit „Bremen" nicht nur die Seestadt, sondern auch ein Staatsgebiet von räumlich beschränktem Umfange bezeichnet wird, und weil die ungenügende Wassertiefe der Weser und die in das Binnenland vorgeschobene Lage der Stadt zur Erbauung eines großen Hafenplatzes unterhalb Bremens, zur Erbauung Bremerhavens, genöthigt haben, so wäre es denkbar, daß unter dem Hafen von Bremen eben dieser Hafenplatz als Hafen des Staats Bremen verstanden würde. So liegt die Sache aber doch nicht. Der Bekl. hat eine entsprechende Behauptung zuerst in der Revisionsinstanz aufgestellt, also zu einer Zeit, zu der die Geltendmachung neuer Thatsachen nicht mehr zulässig war. Seine Behauptung beruht aber auch offensichtlich auf Irrthum. Der Staat Bremen besitzt mehrere Hafenplätze und Hafenstädte. Es kann daher im Handelsverkehr nicht Einer dieser Hafenplätze allein als der Hafen des Staates gelten; wie es andererseits auch gewiß und unstreitig ist, daß die Bezeichnung „Hafen von Bremen" nicht als Generalname für die Gesammtheit der Bremischen Häfen dient. Ueberdies dürfte dem fremdländischen Rheder oder Schiffer, der über die eigenartigen staatsrechtlichen Einrichtungen Deutschlands nicht immer genau unterrichtet sein wird, oft genug unbekannt sein, daß es neben der See- und Handelsstadt Bremen noch einen Theilstaat des Deutschen Reichs giebt, der die gleiche Benennung führt. Um so weniger läßt sich absehen, wie bei der Ausstellung von Konnossementen dem Worte eine besondere, auf der Vertrautheit mit diesem Doppelverhältniß beruhende und nur aus ihm erklärliche Bedeutung beigelegt sein könnte. Wenn daher einen Schiffer die Verpflichtung trifft, im Hafen von Bremen zu löschen, so kann nach dem Wortverstande und vorbehältlich des Hinzutritts sonstiger, zu einer abweichenden Auffassung zwingender Thatmomente nicht in Frage gestellt werden, daß die Entlöschung im Hafen der Stadt zu geschehen hat. Nun hat die Kammer für Handelssachen freilich richtig bemerkt, daß die Konnossemente die gleiche Bestimmung bereits enthalten hätten, ehe noch die Vertiefung der Unterweser größeren Seeschiffen die Auffahrt zur Stadt ermöglichte und ehe die Stadt einen für die transatlantische Fahrt ausreichenden Hafen besaß. Daraus läßt sich aber keine Schlußfolgerung für das rechtliche Ergebniß gewinnen. Denn einerseits wurde meist oder vielfach die Klausel or so near thereto as ship may safely get oder eine gleichbedeutende Klausel hinzugefügt. Und andererseits war auch abgesehen hiervon die nöthige Vorsorge getroffen. Das Schiff, das nach dem Hafen von Bremen bestimmt war, hatte an sich bis zur Stadt zu fahren. Soweit aber die praktische Erfüllung dieser Verpflichtung außerhalb des Bereiches der Möglichkeit lag, griff die Gesetzgebung mit der Bestimmung ein, daß ein erreichbarer Platz der Unterweser an die Stelle des im Bestimmungsorte befindlichen Löschplatzes treten solle. (Vergl. das Bremische Gesetz, die Löschung der Seeschiffe betreffend, vom 12. Februar 1866, 6. Mai 1877, 20. November 1879.) Sonach steht die Ausdrucksweise des Konnossements der Auffassung des B. G. zur Seite. Um zu ihr zu gelangen, bedurfte es nicht einmal einer gesetzlichen Unterlage. Das B. G. hat aber zutreffend darauf hingewiesen, daß es auch an einer solchen nicht fehlt. Der § 11 der Bremischen Verordnung in Betreff seewärts einkommender Güter und Schiffe vom 29. Oktober 1821 verpflichtet den Schiffer, dessen Konnossement auf Bremen lautet, die Ladung mit seinem Schiffe an die Stadt zu liefern, sofern die Tiefe des Wassers es gestattet. Falls diese Bestimmung nicht etwa gewohnheitsrechtlich beseitigt sein sollte, gehört sie dem heutigen Rechte noch an. Daß sie von der Bremischen Partikulargesetzgebung weder unmittelbar, noch mittelbar aufgehoben ist, wird nicht in Zweifel gezogen. Das Bundesgesetz, betreffend die Einführung des H. G. B. vom 5. Juni 1869 hat aber die Vorschriften der Landesgesetze allgemein insoweit in Kraft erhalten, als sie nur eine Ergänzung und nicht eine Abänderung einer Bestimmung des H. G. B. enthalten. (§ 2 daselbst.) Die angezogene Vorschrift ist aber nicht allein mit dem H. G. B. vereinbar, sondern hat auch mit einem Gegenstande zu thun, der dort nicht weiter geregelt ist. Das H. G. B. verpflichtet freilich den Schiffer, das Frachtgut an dem festgesetzten Bestimmungsorte zu löschen. Es hat aber keine Legaldefinition des Worts „Bestimmungsort" aufgestellt und sich ebensowenig mit der handels- oder seerechtlichen Bedeutung der Bezeichnung „Bremen" beschäftigt. Nun hat der Bekl. sich aber auf eine entgegenstehende Usance berufen. Hat er dabei ein eigentliches Gewohnheitsrecht im Auge gehabt, so würde ein solches nicht mit dem B. G. für rechtlich unzulässig erklärt werden können. Daß es gegenüber dem Bremischen Partikularrecht derogatorische Kraft haben würde, kann nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts nicht wohl bezweifelt werden. Ueberdies ist im Art. 1 des H. G. B. das Handelsgewohnheitsrecht als die vornehmste Rechtsquelle nach dem H. G. B. anerkannt. Eine Bestimmung des Inhalts, daß im Seeverkehr die sämmtlichen Löschplätze der Unterweser als ortsübliche Löschplätze für

Digitized by Google

die nach Bremen bestimmten Schiffe zu gelten hätten, könnte aber auch ein eigentlicher Rechtssatz sein. Es handelt sich um ein besonderes Privileg der nach Bremen fahrenden Schiffer, dessen gewohnheitsrechtliche Entstehung an und für sich nicht ausgeschlossen sein würde. Ein solches Gewohnheitsrecht stände nicht mit Rechtsnormen des H. G. B. im Widerspruch. Denn sein Inhalt wäre nicht die Entbindung des Schiffers von der gesetzlichen Pflicht, am Bestimmungsorte abzuliefern, sondern die nähere Begrenzung und Präzisirung des räumlichen Umfangs, der einem einzelnen Bestimmungsort zukommen soll. Der Schiffer wäre nicht entgegen dem Gesetze ermächtigt, an einem andern, als dem vertragsmäßigen Bestimmungsorte zu löschen; sondern es wäre ein anderer Bestimmungsort vertragsmäßig festgesetzt, als nach der Wahl der Worte für das Verständniß außenstehender Dritter der Fall zu sein schien. Der Ausdruck „Hafen von Bremen" hätte im Rechtsverhältniß zwischen dem Schiffer und Empfänger einen von seiner sprachlichen und geographischen Bedeutung abweichenden Inhalt gewonnen. Der angebliche Rechtssatz würde auch nicht gegen die gesetzlichen Auslegungsregeln der Art. 278, 279 des H. G. B. verstoßen. Denn seine Tragweite wäre nur die, daß, wenn sich nicht auf Grund einer dem Gesetze entsprechenden, die geltenden Gewohnheiten und Gebräuche berücksichtigenden Interpretation ein abweichender Vertragswillen ergiebt, dann das ganze Gebiet der Unterweser als einheitliches Löschrevier für die nach Bremen bestimmten Schiffe zu gelten hat. Danach konnte das B. G. die Berufung auf die angebliche Usance nicht mit der Bemerkung beseitigen, daß sie dem H. G. B. widersprechen und deshalb unbeachtlich sein würde. Dies noch um so weniger, als keineswegs klargestellt ist, daß der Bekl. einen wirklichen Gewohnheitsrechtssatz und nicht bloß einen thatsächlichen Geschäftsgebrauch hat behaupten wollen. Es handelt sich anscheinend nach seiner Auffassung und nach seinen Ausführungen um die gleichmäßige und allgemein übliche Auslegung einer Vertragsbestimmung. Als Quelle der angesprochenen Befugniß wird mithin weniger ein spezieller Rechtssatz, als ein nach dem gewöhnlichen Rechte entstandenes Rechtsverhältniß geltend gemacht. Ein solcher Gebrauch, dessen Verbindlichkeit auf dem Parteiwillen ruht, geht aber der nicht zwingenden Rechtsnorm vor und ist auch da zu berücksichtigen, wo das Gewohnheitsrecht nach Art. 1 des H. G. B. zurückstehen muß. Gleichwohl braucht das angefochtene Urtheil nicht aufgehoben zu werden. Aus den thatsächlichen Feststellungen des B. G. ergiebt sich von selber die rechtliche Schlußfolgerung, daß die behauptete Usance nicht besteht, weil sie undenkbar ist. Sie würde, wie das Gericht zutreffend hervorhebt, sinn- und zweckwidrig sein und ein einfaches und natürliches Verhältniß in unnatürlicher Weise umkehren. Sie führte dahin, Preußische und Oldenburgische Häfen unter der Bezeichnung „Hafen von Bremen" mit zu begreifen, und würde dem Worte Bremen eine Bedeutung verleihen, wie sie sonst weder im gewöhnlichen Leben, noch im Handelsverkehre vorkommt. Diese Uebung müßte sich in offenem Widerspruche mit einem geltenden Gesetze herausgebildet haben. Und ihre Entstehung wäre nur unter aktiver Theilnahme des Bremischen Handelsstandes möglich gewesen. Der Bremische Handelsstand, der das dringendste Interesse an der Aufrechthaltung des gesetzlichen Zustandes hatte, würde damit dann aber der Entwicklung des Bremischen Handels und seinem eigenen Gedeihen selber entgegengewirkt haben. Es kommt hinzu, daß nach Maßgabe der von der Vorinstanz angestellten rechtsgeschichtlichen Erörterung noch im Jahre 1866 weder die betheiligten Handelskreise, noch die gesetzgebenden Faktoren irgendwelche Zweifel an der Rechtslage und an der fortdauernden Geltung des naturgemäßen, der angeblichen Usance widerstreitenden Verhältnisses gehabt haben. Daß aber seit dem Jahre 1866 eine andere Rechtsanschauung durchgedrungen und allgemeine Anerkennung erlangt hätte, ist um so unmöglicher, als schon in den achtziger Jahren — und das ist eine notorische und der Geschichte angehörende Thatsache — eine durchgreifende Vertiefung der Unterweser bis an die Stadt in die Wege geleitet und der neue große Hafen von Bremen erbaut worden ist. I. C. S. i. S. Addicks c. Fadden Zerega & Co. vom 30. November 1898, Nr. 301/98 I.

49. Die Rüge des Bekl., daß der B. R. den Art. 278 H. G. B. und den § 437 C. P. O. verletzt habe, entbehrt der Begründung. Da das Gesetz in Art. 137 Abs. 2 H. G. B. für die Liquidation der offenen Handelsgesellschaft vorschreibt, daß die Veräußerung von unbeweglichen Sachen durch die Liquidatoren ohne Zustimmung der sämmtlichen Gesellschafter nicht anders, als durch öffentliche Versteigerung bewirkt werden kann, so hat das O. L. G. mit Recht angenommen, daß der Bekl. für seine Behauptung, daß vertraglich die Naturaltheilung vereinbart worden, beweispflichtig ist, und hat daraufhin den Gesellschaftsvertrag, auf welchen sich der Bekl. zum Beweise seiner Behauptung berufen hat, einer eingehenden Prüfung unterzogen. Es hat hierbei die vom Bekl. besonders hervorgehobene Bestimmung in dem von dem Fall des Todes eines Gesellschafters handelnden § 8 des Vertrages: „Im Falle der Separation soll das Immobiliar in zwei möglichst gleich werthvolle Loose getheilt werden, und das Loos soll demnächst entscheiden, welcher Theil einem jeden zufällt", sowie anderweitige, zu Gunsten des Bekl. sprechende Gesichtspunkte nicht übersehen, hat aber dennoch mit Rücksicht auf den weiteren einschlägigen Vertragsinhalt nicht die volle Ueberzeugung gewonnen, daß die Vertragschließenden mit jenem Satze dasjenige haben zum Ausdruck bringen wollen, was jetzt der Bekl. behauptet, daß nämlich auch dann eine Naturaltheilung zu geschehen habe, wenn die Gesellschaft zwischen der Wittwe und den Kindern des verstorbenen Gesellschafters und dem überlebenden Gesellschafter noch eine Zeit lang bestanden hat, und dann erst in Folge von Kündigung die Auflösung eingetreten ist. Es entnimmt aus dem Vertragsinhalt die Möglichkeit, daß die Vertragschließenden mit der Aufnahme jener Bestimmung nur den Fall haben treffen wollen, wenn der überlebende Gesellschafter erklärt, daß er die Fortführung der Gesellschaft oder des Geschäftes mit der überlebenden Wittwe und den Kindern des verstorbenen anderen Gesellschafters ablehne. Das O. L. G. erachtet demnach den dem Bekl. obliegenden Beweis für nicht erbracht. Seine betreffenden Ausführungen sind Vertragsauslegung, sie lassen eine Verletzung gesetzlicher Auslegungsregeln, namentlich des Art. 278 H. G. B., nicht ersehen, der B. R. hat den im Vertrage erklärten Willen der Kontrahenten zu erforschen gesucht. II. C. S. i. S. Ehlis c. Ehlis vom 16. Dezember 1898, Nr. 270/98 II.

Digitized by Google

50. Gegen die Bekl. steht fest, daß sie den von ihr dem Kl. übersendeten Kontoauszug als richtig anerkannt und sich zu dem aus ihm hervorgehenden Saldo als einem „Guthaben" des Kl. bekannt hat. Dies ist nach dem Schlusse ihres Schreibens vom 2. Oktober 1896 dessen wesentlicher Inhalt und in diesem Sinne ist dasselbe auch vom B. R. verstanden worden. Mag nun auch, wie aus dem Kontoauszuge hervorgeht, ein eigentliches Kontokurrentverhältniß zwischen den Parteien nicht bestanden haben, so hat doch das Anerkenntniß der Bekl. immerhin die Wirkung, daß die Bekl., wenn sie auf Zahlung des von ihr anerkannten Saldos in Anspruch genommen wird, nicht auf die einzelnen in dem Kontoauszuge enthaltenen Posten zurückgreifen und dem Kl., welcher den Saldo einklagt, nicht entgegenhalten darf, daß er zur Einklagung einer in dem Auszuge enthaltenen Post nicht allein legitimirt sein würde (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 2 S. 339 und Entsch. des R. O. H. G. Bd. 3 S. 423, 432; Bd. 9 S. 243). V. C. S. i. S. A.-G. Frister & Roßmann c. Schleimer vom 10. Dezember 1898, Nr. 190/98 V.

51. Das Börsengesetz vom 22. Juni 1896 hat zwar bei der Begriffsbestimmung des „Börsentermingeschäfts" in § 48 auch das Erforderniß einer amtlichen Preisnotirung aufgestellt, von einer solchen ist jedoch das reine Differenzgeschäft unabhängig. Das reine Differenzgeschäft ist ein Vertrag, der von dem Handel die Formen des Kaufs und Verkaufs entlehnt, jedoch nichts ist, als ein Glücksspiel, ein Vertrag, der nicht auf Umsatz der Waare, sondern ausschließlich auf Zahlung oder Empfang einer Geldsumme, nämlich des Unterschieds im Preise der behandelten Waare zur Zeit des Vertragsschlusses und einer bestimmten späteren Zeit gerichtet, bei dem also die Entscheidung von dem Preisstande zu der letzteren Zeit abhängig ist. Wie dieser Preisstand zu ermitteln sei, ist gleichgültig; eine amtliche Preisnotirung ist nicht nöthig. Erforderlich ist nur — damit das Spiel zur Entscheidung komme — daß sich überhaupt ein Preisstand ermitteln läßt; aber wie dies zu geschehen habe, hängt mit dem Begriff des reinen Differenzgeschäfts im Uebrigen nicht zusammen. Insbesondere können die Parteien sehr wohl vereinbaren, daß ein nicht durch amtliche Preisnotirung, sondern durch private örtliche Einrichtungen festzustellender Marktpreis, oder daß, wenn es auch solche nicht giebt, der durch Vergleichung einer größeren Anzahl von Kaufgeschäften festzustellende Durchschnittspreis maßgebend sein solle. Es ist deshalb auch nicht einmal nöthig, daß die Waare, deren Preis den Gegenstand des Spiels bildet, täglich gehandelt wird, so sich für jeden Tag ein wirklicher Marktpreis (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 34 S. 117) feststellen läßt. Es genügt, wenn sich ermitteln läßt, um welchen Preis die Waare am Stichtage jedenfalls gekauft oder verkauft werden kann, d. h. welches ihr „laufender Preis" in diesem Sinne ist. Im vorliegenden Fall ist eine Waare Gegenstand des Geschäfts gewesen, die nach Ausweis der Akten in Hamburg einen laufenden Preis gehabt hat. Schon in dem Schlußschein heißt es unter Ziffer 12: „Bei einer Preisbewegung von 2 Mark per 50 kg zu Ihren Ungunsten haben wir das Recht, das Engagement zu liquidiren und Ihnen Abrechnung zu ertheilen." Unter Ziffer 3 ist die Einforderung nach Nachschüssen vorgesehen. Kl. hat dann ja auch, eben wegen angeblich eingetretener Preisbewegung, schon sehr bald Nachschüsse gefordert. Endlich hat sie am 5. Mai 1897 den damaligen Preis für steam lard angeblich von der Handelskammer feststellen lassen können. Es ist deshalb, wenn diese Angaben zu Grunde gelegt werden, nicht zu bezweifeln, daß das Geschäft ein reines Differenzgeschäft sein konnte. Insoweit ist der Revision deshalb zuzustimmen. Es ist ferner aus der in den Urtheilen der Vorinstanzen erörterten Korrespondenz, insbesondere aus der in [12] vorliegenden Proformaabrechnung, der Verdacht zu entnehmen, daß Kl. sich mit reinen Differenzgeschäften in großem Umfange befaßt und daß sie den Bekl. dazu angestellt hat, ihr Personen, die sich für derartige Geschäfte eignen, zuzuführen. Endlich spricht, wenn es wahr sein sollte, daß Bekl. das Geschäft im Auftrage einer Frau E., Inhaberin eines Mehlgeschäfts, eingegangen und daß steam lard für den inländischen Konsum nicht zu verwenden ist, die Wahrscheinlichkeit dafür, daß die Auftraggeberin zu einem Spiel um die Differenz aufgefordert worden ist und nur ein solches Spiel gewollt hat. Die zuletzt erwähnten Behauptungen können jedoch nicht in Betracht gezogen werden, weil Bekl. bei Eingehung des Geschäfts von einem Auftraggeber überhaupt nichts gesagt hat. Und aus dem Geschäftsbetriebe der Kl. sowie der Thätigkeit des Bekl. für sie läßt sich der von der Revision gewünschte Schluß nicht ziehen: weil Bekl. der Kl. in einem zu den Akten überreichten und in [18] vorliegenden Schreiben vom 16. November (nicht Oktober) 1896 erklärt hat, es solle „das Schmalz seiner Zeit abgenommen werden". Allerdings hat Bekl. so geschrieben, um sich gegen die, von der Kl. ihm angesonnenen Nachschüsse zu verwahren; auf diesen Anlaß kann es jedoch nicht ankommen. Es kann vielmehr zweifellos in jenem Satze eine maßgebende Aeußerung über die Natur des eingegangenen Geschäfts gefunden werden und Letzteres ist vom B. G. geschehen. Das B. G. hält hierdurch die Schlüsse, die Bekl. aus den oben hervorgehobenen Momenten ziehen will, für widerlegt, vielmehr die Annahme eines reinen Differenzgeschäftes für ausgeschlossen, und hierin ist ein Rechtsirrthum nicht zu finden. I. C. S. i. S. Blechschmidt c. Jahn & Co. vom 3. Dezember 1898, Nr. 324/98 I.

52. Die vom B. G. ausgesprochene Verurtheilung des Bekl. ist nur dann gerechtfertigt, wenn keine Differenzgeschäfte vorliegen. Bei Beurtheilung dieser Frage geht das B. G. von richtigen Rechtsgrundsätzen aus und verneint sodann auf Grund der konkreten Sachlage, daß dem Klaganspruche reine Differenzgeschäfte zu Grunde liegen. Bedenken erregt nun zwar diese Feststellung in zwei Punkten. Einmal folgert das B. G. aus den eingereichten, von Berliner Bankhäusern ausgestellten Schlußscheinen, daß die Kl. die den Bekl. in Rechnung gestellten Papiere angeschafft habe, und daß diese thatsächlich vorhanden gewesen seien. Sollte damit gemeint sein, daß Effektivkäufe abgeschlossen, und die Papiere thatsächlich geliefert seien, so würde über die Bedeutung der Schlußscheine geirrt sein, die, zumal sie ausdrücklich auf Ultimogeschäfte lauten, in keinem Falle einen Schluß auf eine, doch erst später eintretende effektive Lieferung der Papiere zulassen; die Schlußscheine würden auch über Differenzgeschäfte nicht anders lauten. Wenn aber damit in ungenauem Ausdrucke nur gesagt sein soll, daß die Kl. nur als Kommissionär gehandelt habe, so würde das allerdings bei der Beweiswürdigung thatsächlich ins Gewicht fallen können,

Digitized by Google

obgleich auch dieser Umstand nach wiederholten Entscheidungen des R. G. nicht immer ein Differenzgeschäft ausschließt. Zweitens geht das B. G. davon aus, daß das Setzen eines Verkaufslimitums der Annahme eines Differenzgeschäfts widerspreche. Das ist in dieser Allgemeinheit unrichtig. Allerdings ist aus der Antwort der Kl., der Verkauf sei zu dem Limitum nicht ausführbar gewesen, sie bleibe aber bemüht — zu entnehmen, daß sie nicht als Selbstkontrahentin, sondern nur als Kommissionär habe handeln wollen, weiter jedoch nichts; der Auftrag zum Abschlusse eines Differenzgeschäfts kann ebensogut limitirt sein, wie der zu einem Effektivgeschäfte. Die Bedenken führen jedoch nicht zur Aufhebung des Urtheils, da der beweispflichtige Bekl. entscheidende Umstände dafür, daß Differenzgeschäfte vorliegen, nicht behauptet hat, und unter diesen Umständen das von richtigen Rechtsgrundsätzen ausgehende B. G. der thatsächlichen Ausführung der Kommissionen erhebliches Gewicht beimessen konnte. III. C. S. i. S. Köster c. Salomon und Oppenheimer vom 6. Dezember 1898, Nr. 219/98 III.

53. Das B. G. hat mit Recht angenommen, daß die Bekl. ihre Vertheidigung auf den § 3 der Versicherungs-Bedingungen nicht stützen kann. Die Thatsache, daß der Versicherte bereits früher einmal einen Brandschaden erlitten hat, kann nicht als „ein auf die Feuergefährlichkeit einwirkender Umstand" im Sinne dieses Paragraphen gelten. Das hat das R. G. bereits wiederholt ausgesprochen. Vergl. außer der vom B. R. bereits angeführten Sache I 462/82 (Entsch. Bd. 9 S. 242) auch die Sachen I 151/90 und I 141/96 (im Auszuge mitgetheilt bei Bolze Bd. 11 Nr. 416 und Bd. 23 Nr. 536). Die Bekl. ist demnach nach den von ihr aufgestellten Allgemeinen Versicherungs-Bedingungen nicht in der Lage, schon allein aus der Thatsache, daß die Frage 12 falsch beantwortet ist, die Verwirkung des Entschädigungs-Anspruches abzuleiten. Die Frage fällt nicht in das durch den § 3 abgegrenzte Gebiet derjenigen Angaben, die für den Bestand des Versicherungs-Vertrages wesentlich sind. Im übrigen aber kann die Vertheidigung der Bekl. nur Erfolg haben, wenn ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der unrichtigen Beantwortung der Frage und dem Abschlusse des Versicherungs-Vertrages besteht. Der Einwand, daß der Kl. die Bekl. betrüglich zum Vertragsschlusse verleitet habe, fällt in sich zusammen, wenn anzunehmen ist, daß die Bekl. den Vertrag, so wie er vorliegt, auch bei richtiger Beantwortung der Frage 12 abgeschlossen haben würde. Diese Ueberzeugung aber hat der B. R. aus der Zeugenaussage des Versicherungs-Agenten in Verbindung mit den unstreitigen Einzelheiten über den früheren, mehrere Jahre zurückliegenden, kleinen Brandschaden geschöpft. Die Richtigkeit dieser thatsächlichen Annahme, gegen die prozessuale Bedenken nicht erhoben sind, ist in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen. Begründet aber ist es, wenn sich die Bekl. darüber beschwert, daß sie auch zur Zahlung von 6 Prozent Zinsen seit dem Tage der Klagzustellung verurtheilt worden ist, obschon der § 11 der Versicherungs-Bedingungen bestimmt, daß die Entschädigungssumme dem Versicherten „binnen Monatsfrist, nachdem ihr gesammter Betrag und die Verpflichtung der Gesellschaft zur Zahlung durch Anerkenntniß beider Theile, Vergleich oder rechtskräftiges Urtheil festgestellt ist", zu bezahlen ist, und daß die Gesellschaft „zur Vergütung von Zinsen" erst von dem Tage an verbunden ist, „mit welchem sie sich im Verzuge der Zahlung befindet, also erst nach Ablauf der vorbezeichneten Monatsfrist". Die Annahme des B. G., daß die gesetzliche Vorschrift zur Zahlung von Prozeßzinsen durch diese Bestimmung nicht berührt werde, kann nicht gebilligt werden. Ihrem Wortlaute nach bezieht sich die Bestimmung zweifellos auf jede Art von gesetzlichen Zinsen. Ihre Zulässigkeit und Wirksamkeit aber läßt sich rechtlich nicht beanstanden, wenn sie auch freilich nicht zur Deckung von böswilligen Verschleppungen dienen darf, wofür hier aber nichts vorliegt. Vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 6 S. 415 und des R. G. Bd. 6 S. 198, Bd. 8 S. 170 und Bd. 32 S. 343. I. C. S. i. S. Vaterl. Feuer-Versich.-Ges. zu Elberfeld c. Klein vom 10. Dezember 1898, Nr. 326/98 I.

54. Der Agent Sch., der als Inspektor der Kl. bezeichnet wird, war unzweifelhaft ein ständiger Agent der Kl. und als solcher zwar nicht ermächtigt, die Gesellschaft beim Abschluß von Versicherungsverträgen zu vertreten oder Namens der Kl. Verpflichtungen einzugehen; wohl aber lag in seiner Stellung die Ermächtigung, Versicherungsanträge entgegen zu nehmen und sie der Kl. zu übermitteln. Ist der hier in Rede stehende Versicherungsantrag des Bekl. nur unter der in der Formel des angefochtenen Urtheils erwähnten Bedingung unterschrieben und dem Agenten Sch. übergeben worden, so war die Kl. nicht in der Lage, denselben als einen unbedingt gestellten anzunehmen, sondern sie konnte ihn, wenn überhaupt ein Vertrag zu Stande kommen sollte, nur in dem Sinne acceptiren, in welchem er von Sch. entgegen genommen war. Es ist also, wenn die Behauptung des Bekl. sich bewahrheitet, der fragliche Versicherungsvertrag wegen Ausfalles der vom Bekl. bei der Unterzeichnung des Versicherungsantrages gestellten Bedingung nicht perfekt geworden. Das Bedenken, welches die Revision aus folgender am Schlusse des vom Bekl. unterschriebenen Antragsformulars enthaltenen Erklärung herleiten will: „Ich beantrage die Versicherung hiermit ohne irgend welchen Vorbehalt, lediglich auf Grund der statutarischen Bestimmungen der Bremer Lebensversicherungsbank und der im Antrage angegebenen Prämientabelle" ist nicht berechtigt. Der Bekl. hat nach seiner Behauptung seine Unterschrift überhaupt nur unter der vorgedachten Bedingung hergegeben; der Agent hätte sie daher nur unter Mittheilung des Sachverhalts der Bekl. übermitteln dürfen. Hat er dies unterlassen, so trifft der Schaden die Kl. trotz der hervorgehobenen Klausel im Antragsformular; denn der Agent war, wie erwähnt, ihr Vertreter bei der Entgegennahme der Anträge und wenn sie sich einer unzuverlässigen Zwischenperson bedient hat, so muß sie sich die Folgen selbst beimessen. I. C. S. i. S. Bremer Lebensversicherungsbank c. Jacobsohn vom 14. Dezember 1898, Nr. 329/98 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Gewerbeordnung.

55. Die Revision mußte als begründet erachtet werden. Das O. L. G. hat angenommen und näher auch auf Grund der aus den Verhandlungen sich ergebenden Sachlage begründet, daß das in dem zwischen den Parteien am 2. Januar 1887 abgeschlossenen Dienstvertrag für die Zeit nach Aufhebung des Dienstverhältnisses enthaltene Konkurrenzverbot, weil dasselbe eine übermäßige Erschwerung des Fortkommens und eine wesentliche Beeinträchtigung der Erwerbsfreiheit des Kl. bedinge, nach § 1 der R. Gew. O. und Art. 1133 des B. G. B. vollständig

Digitized by Google

nichtig sei. Das O. L. G. meint aber, daß dies durch die Einführung des die Handlungsgehülfen betreffenden 6. Abschnitts des neuen H. G. B. mit dem 1. Januar 1898 eine Aenderung erfahren habe, indem nunmehr auf Grund des § 74 dieses Gesetzes nur eine Beschränkung des Konkurrenzverbots auf eine für zulässig und billig zu erachtende Grenze einzutreten habe. Diese Ausführungen sind in ihrem ersten Theile rechtlich nicht zu beanstanden; insbesondere ist nach rheinischem Recht eine Beschränkung eines wegen seines zu allgemeinen Inhalts unzulässigen und deshalb nach Art. 1133 cit. nichtigen Konkurrenzverbots auf ein geringeres, als zulässig erscheinendes Maß durch den Richter mit Recht aus dem Grunde für unstatthaft zu erachten, weil der Richter ohne gesetzliche Ermächtigung nicht berufen und nicht berechtigt ist, einem Vertrage einen anderen Inhalt als den von den Kontrahenten vereinbarten zu substituiren. Dagegen kann die weitere Annahme des O. L. G., daß diese rechtliche Sachlage, die nach dem bis zum 1. Januar 1898 geltenden Recht, wie vorerörtert, die Begründetheit des Klageanspruchs ergeben würde, durch die Einführung des 6. Abschnitts des neuen H. G. B. geändert worden sei, als rechtlich zutreffend nicht erachtet werden. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Simons c. Mäurer & Wirtz vom 29. November 1898, Nr. 347/98 II.

Zum Rayongesetz.

56. Der Revision wird man die Möglichkeit zugeben müssen, daß die Erleichterungen in den Rayonbeschränkungen, welche auf Grund des § 23 des Rayongesetzes vom 21. Dezember 1871 von der Reichsrayonkommission gewährt worden sind, in Zukunft wieder wegfallen können; daraus folgt indeß nicht, daß die Entschädigung so bemessen werden durfte, als ob die Erleichterungen überhaupt nicht beständen. Zur Zeit bestehen sie, und ob sie jemals aufgehoben werden werden, ist ungewiß. Soll also die Entschädigung der Ersatz desjenigen Schadens sein, den der Grundstückseigenthümer durch die Auferlegung der Rayonbeschränkungen erleidet, so kann sie nur nach dem thatsächlich obwaltenden Zustande bemessen werden, nicht aber nach einer Möglichkeit, für deren auch nur wahrscheinlichen Eintritt nichts beigebracht ist. V. C. S. i. S. Stadt Magdeburg c. R.-Fiskus vom 30. November 1898, Nr. 174/98 V.

57. Die Revision vertritt die Meinung, daß eine nachträglich gewährte Erleichterung in den Rayonbeschränkungen, d. h. eine solche, die erst nach Festsetzung der Entschädigung durch den Bezirksausschuß gewährt worden sei, bei der richterlichen Festsetzung der Entschädigung überhaupt nicht berücksichtigt werden dürfe, wenigstens dann nicht, wenn der Grundstücksbesitzer, weil die Werthverminderung mehr als ein Drittel des bisherigen Werthes beträgt, nach § 36 Abs. 1 a. a. O. Entschädigung in Kapital verlange und verlangen dürfe. Dieser Meinung kann nun allerdings nicht beigepflichtet werden. Sie widerspricht zunächst dem Grundgedanken, auf welchem die in §§ 34 ff. des Rayongesetzes geregelte Entschädigungspflicht des Reiches beruht. Hierüber hat sich der erkennende Senat in dem in Sachen Simon wider den Reichsfiskus am 22. Januar 1898 ergangenen Urtheile Rep. V 233/97 ausgesprochen. Auf Grund der dort gegebenen Erwägungen, die auch jetzt wieder für den erkennenden Senat ausschlaggebend waren, ist bereits in jener Sache als der rechtlich festzuhaltende Standpunkt der gekennzeichnet worden, daß es sich bei der Entschädigung des von Rayonbeschränkungen betroffenen Grundstücksbesitzers um einen Schadensersatz im Sinne des gemeinen Civilrechts handle, also für das landrechtliche Gebiet um einen Schadensersatz im Sinne des 6. Tit. Thl. I des A. L. R., und daß daher ein Schaden, der zur Zeit der Urtheilsfällung nicht mehr besteht, weil inzwischen die Rayonbeschränkungen weggefallen sind, nicht als fortbestehend angesehen werden könne. Zugleich ist darauf hingewiesen worden, daß damit auch der prozeßrechtliche, vom Reichsgericht wiederholt als richtig anerkannte Grundsatz, daß das Urtheil auf Grund der zur Zeit seines Erlasses vorhandenen Sachlage zu fällen sei, im Einklange stehe. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

58. Der B. R. hat die Entschädigung der Kl. in Berücksichtigung der durch den Beschluß vom 13. Dezember 1894 veränderten Sachlage so festgesetzt, als ob er hierbei völlig freie Hand hätte; er ist sich, wie die Begründung seiner Entscheidung ergiebt, dessen nicht bewußt gewesen, daß er unter die vom Bezirksausschuß festgesetzte Entschädigung zum Nachtheil der Kl. nicht heruntergehen dürfe, und er hat daher auch nicht geprüft, in welchem Verhältniß die von ihm zugebilligte Entschädigung, die theils als Rente, theils als Kapital zu zahlen ist, zu der vom Bezirksausschuß festgesetzten, nur in Rente zu zahlenden Entschädigung steht. Insofern — aber auch nur mit dieser Einschränkung — ist der Vorwurf der Revision, daß der B. R. den § 41 des Rayongesetzes mit seiner Entscheidung verletzt habe, begründet. Vergl. Entsch. bei Nr. 56.

Zum Vereinszollgesetz.

59. Wie die Kl. nicht bestreitet, ist Mais und Hafer, wenn er in Verpackung in das deutsche Zollgebiet eingeführt wird, nach seinem Bruttogewicht zu verzollen (R. Ges. vom 22. Mai 1885, Gesetzblatt S. 122). Eingeführt aber wird eine Sache in das Zollinland dadurch, daß sie aus einem Gebiete, das außerhalb der durch § 16 des Vereinszollgesetzes bestimmten Zolllinien liegt, in das von diesem umschlossene Gebiet geschafft wird, um dort in den freien Verkehr gebracht zu werden. Die Einführung findet demnach statt in dem Augenblicke, wo die Sache zu dem angegebenen Zweck die Zolllinie überschreitet. Es muß deshalb, soweit die Berechnung des Zolls von dem Zustande des einzuführenden Gutes abhängt, der Zustand maßgebend sein, in dem es sich zur Zeit der Ueberschreitung der Zolllinie befindet. Diese aus dem Begriffe des Eingangszolls als einer Abgabe, die für gewisse Güter bei deren Einführung in das Zollinland erhoben wird, und aus dem Begriffe der Einführung sich ergebende Folgerung könnte nur abgelehnt werden, wenn das Gesetz abweichende Bestimmungen enthielte. Das ist nicht der Fall, es bestehen weder allgemeine entgegenstehende Vorschriften, noch Sonderbestimmungen für den hier vorliegenden Fall, wo aus dem Zollinlande stammende Gegenstände unter zollamtlichem Verschlusse nach dem Zollauslande gebracht worden sind, um als Emballage für einzuführende Güter zu dienen. Vergl. auch § 4 des Vereinszollgesetzes. Eine abweichende Auffassung ist auch an sich von der Kl. nicht vertreten worden, sie meint indeß: da, wo Zollstellen auf an sich zollausländischem Gebiete lägen, seien diese als vorgeschobene Zollabfertigungsstellen Zollinland, es finde deshalb bei Gütern, die dort zur Verzollung gestellt

Digitized by Google

würden, der Uebergang in das Zollinland bei der Zollstelle selbst statt, und es müsse daher der Zustand entscheidend sein, in dem sie dieser Zollstelle deklarirt und vorgeführt würden. — Vom R. G. unter ausführlicher Begründung mißbilligt. VI. C. S. i. S. Plump und Heye c. Zolldirektion Bremen vom 1. Dezember 1898, Nr. 259/98 VI.

Zum Haftpflichtgesetz.

60. Zutreffend führt das B. G. aus, daß ein Betriebsunfall vorliegt und sind diese Ausführungen auch von der Revision nicht angegriffen. Dem B. G. ist aber auch darin beizutreten, daß ein eigenes Verschulden der Kl. seitens der Bekl. nicht dargethan ist. Das Ueberschreiten des Straßenbahnkörpers in der Entfernung von 3—4 Schritten vor den Pferden eines herannahenden Pferdebahnwagens kann im Großstadtverkehr nicht vermieden werden und hat sich denn auch im vorliegenden Fall der Straßenbahnkutscher weder zu besonderen Vorsichtsmaßregeln, noch auch nur zu einem Warnungssignal veranlaßt gesehen, wie auch Kl. den Straßenbahnkörper schon hinter sich hatte, als der Unfall sich ereignete. Es ist nun allerdings der Revision zuzugeben, das der Ueberschreitende nicht nur darauf Acht haben muß, vor dem Straßenbahnwagen vorüber zu kommen, sondern auch den jenseits der Geleise befindlichen Straßendamm in so weit ins Auge zu fassen hat, daß er nicht beim Ueberschreiten durch die neben der Straßenbahn herfahrenden Fuhrwerke gefährdet wird. Allein die Bekl. ist im vorliegenden Fall selbst nicht in der Lage zu behaupten, daß das Schlächterfuhrwerk, welches die Kl. zu Fall gebracht hat, zur Zeit als die Kl. das Bahngeleise überschritt in Höhe der Pferde der Straßenbahn gefahren und von der Kl. wahrgenommen worden ist bezw. werden mußte, im Gegentheil geht sie selbst davon aus, wie auch das B. G., daß der Unfall durch das übermäßig schnelle Fahren des Schlächterwagens herbeigeführt worden ist. Unter diesen Umständen liegt ein Verschulden der Kl. nicht vor, da sie ein solches Verhalten des Lenkers eines jenseits der Straßenbahn fahrenden Fuhrwerks nicht in Rechnung nehmen mußte (vergl. Entsch. des Senats i. S. Wellmer c. Bekl. vom 3. Juli 1897 Rep. III, 78/97) und jedenfalls wie das B. G. annimmt, voraussetzen durfte, daß, wozu der Straßendamm ausreichte, ihr zwischen Straßenbahn und Fuhrwerk Raum zum Ausweichen bleiben werde. Aber auch die Ausführungen des B. G., daß höhere Gewalt nicht erwiesen sei, enthalten keinen Rechtsirrthum. Wie die Rkl. einräumt, geht das B. G. im Anschluß an die diesseitigen Entscheidungen von einer zutreffenden Begriffsbestimmung der höheren Gewalt aus. Es wendet aber auch die aufgestellten Grundsätze richtig an; es verkennt nicht, daß der Unfall selbst, der Sturz der Kl., lediglich durch den Schlächterwagen herbeigeführt wurde und in so weit der Bekl. gegenüber höhere Gewalt vorliegt, es verneint aber eine solche rücksichtlich der Folgen des Unfalls, für welche die Bekl., da sie durch ihren Betrieb herbeigeführt wurden, ebenfalls aufzukommen hat (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 13 sowie die bei Eger Haftpflichtgesetz, 4. Aufl. S. 106, 109 und 113 angeführten Entscheidungen). Es nimmt an, daß diese Folgen durch geeignete Schutzmaßregeln hätten vermieden werden können. Dies ist nicht rechtsirrthümlich. III. C. S. i. S. Berliner Straßenbahn-Ges. c. Lochmann vom 6. Dezember 1898, Nr. 222/98 III.

61. Das O. L. G. hat, in Anschluß an eine Reihe von Entscheidungen des R. G., den Begriff der höheren Gewalt im Sinne des Haftpflichtgesetzes zutreffend definirt, und eine solche vorliegend nicht angenommen, weil mit Aufbietung geeigneter und möglicher Mittel, deren Anwendung dem Betriebsunternehmer nach der technischen wie wirthschaftlichen Lage der Verhältnisse allerdings zugemuthet werden könne, der Unfall zu verhüten gewesen wäre. II. C. S. i. S. Kölner Straßenbahn c. Buß vom 20. Dezember 1898, Nr. 352/98 II.

Zum Patentgesetz.

62. Die Verwerfung der Entschädigungsansprüche ist hinsichtlich der Verwendung der Flußsäure als Mittel zur Reinigung der Arbeitsräume und zum Ausscheuern der Gährbottiche zu billigen. Das R. G. nimmt mit dem vom Patentamt im Strafverfahren erstatteten Gutachten an, daß in dieser Verwendung eine Patentverletzung nicht enthalten ist. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob das Patentamt in Bezug auf die Menge der auf diesem Wege dem Arbeitsgute zugeführten Flußsäure von richtigen Voraussetzungen ausgeht. Entscheidend ist, daß die hier in Frage kommende Verwendung der Flußsäure als Reinigungs- und Desinfektionsmittel nicht im Bereich des der Kl. patentirten Erfindungsgedanken liegt, sondern lange vor Ertheilung der klägerischen Patente bekannt war. Die Einwirkung der Flußsäure auf den Gährungsprozeß, die darin besteht, daß die Gährung gefördert wird und daß schädliche Fermente zerstört werden, erscheint zunächst als eine Entdeckung. Auf Grund dieser Entdeckung konnte zwar ein Verfahren patentirt werden, welches die Nutzbarmachung derselben zum Gegenstande hatte. Es kann aber den hierauf gerichteten Patenten nicht die Wirkung beigemessen werden, eine bisher zulässige Verwendung der Flußsäure dem allgemeinen Gebrauche zu entziehen, wenngleich auch ein derartiger Gebrauch den Erfolg haben kann, daß die Flußsäure der Gährungssubstanz zugeführt wird. Eine andere Beurtheilung würde möglicherweise gerechtfertigt sein, wenn anzunehmen wäre, daß die gedachte Anwendung der Flußsäure für den Bekl. nur ein Vorwand war und daß es ihm von vorn herein lediglich darum zu thun gewesen sei, den durch die Patente der Kl. angestrebten Erfolg zu erreichen. Für eine solche Annahme fehlt es jedoch an einer thatsächlichen Grundlage. I. C. S. i. S. Société générale de Maltose c. Peters vom 23. November 1898, Nr. 297/98 I.

Zu den Militärpensionsgesetzen.

63. Der Revision war der Erfolg zu versagen. Der Kl. war nach einer zwölfjährigen Militärdienstzeit am 12. März 1868 als civilversorgungsberechtigt in den Dienst der Stadt Bochum eingetreten, dann am 26. März 1874 in die Verwaltung der mit der städtischen Verwaltung in keiner unmittelbaren Beziehung stehenden Kirchen- und Schulsozietätskassen daselbst übergetreten, hierauf am 1. Mai 1880 neben dieser von ihm beibehaltenen Stellung gegen Ausstellung eines Reverses, daß er auf das Pensionsrecht der Gemeindebeamten verzichte, im Nebenamt zum zweiten Gemeindekassenrendanten der Stadt Bochum ernannt, endlich am 19. Mai 1893 als erster Stadtkassenrendant der Stadt Bochum auf Lebenszeit und mit Pensionsberechtigung angestellt. Diese letzte Anstellung war erfolgt auf Grund der zwischen der Stadt Bochum und dem Kl. in den Schriftstücken vom 19. und 27. Mai 1893 vereinbarten Bedingungen, die u. a.

Digitized by Google

in Nr. 6 bestimmten, daß bei der Versetzung in den Ruhestand das Ruhegehalt unter Anrechnung der ganzen in der städtischen Verwaltung verbrachten Dienstzeit, also vom 12. März 1868 ab, berechnet werde. Der Vereinbarung entsprechend war auch, als der Kl. am 1. Oktober 1896 in den Ruhestand trat, bei der Berechnung seiner Pension eine 28jährige Dienstzeit zu Grunde gelegt. Mit dem 1. April 1893 war jedoch das R. Ges. vom 22. Mai 1893 (betreffend einige Abänderungen und Ergänzungen der Militärpensionsgesetze, des Reichsbeamtengesetzes und des Gesetzes über den Reichsinvalidenfonds) in Kraft getreten, dessen Art. 12 § 107 Folgendes verordnet: Den im Civilstaatsdienst, so wie im Kommunal- und Institutendienst angestellten Militäranwärtern .... wird nach Maßgabe der Bestimmungen in den §§ 48 ff. des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 die Militärdienstzeit bei Ermittelung der Pension als pensionsfähige Dienstzeit in Anrechnung gebracht, wenn und insoweit nach Landesrecht eine Anrechnung der Zeit stattfindet, welche im Civildienst vor Erlangung einer festen, mit Anspruch oder Aussicht auf Pension verbundenen Anstellung verbracht wurde. Da nun auf Grund des § 65 Abs. 2 der Städteordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856 aus denselben Gründen, die für den gleichlautenden § 65 Abs. 2 der Städteordnung für die östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 gelten (Entsch. des R. G. Bd. 37 S. 239), davon auszugehen ist, daß die Vorbereitungszeit im Civildienst den städtischen Beamten in der Provinz Westfalen als pensionsfähige Dienstzeit in Anrechnung gebracht wird, so ist, wie das B. G. zutreffend annimmt, der Anspruch des Kl. auf Anrechnung seiner zwölfjahrigen Militärdienstzeit an sich nach dem R. Ges. vom 22. Mai 1893 berechtigt. Nicht berechtigt würde aber nach der gleichfalls richtigen Ansicht des B. G. dieser Anspruch des Kl. dann sein, wenn eine abweichende Vereinbarung zwischen der Stadt Bochum und dem Kl. getroffen wäre. Diese Voraussetzung liegt jedoch, wie das B. G. ausführt, nicht vor. Der I. R., sagt das B. U., gehe mit Recht davon aus, daß nach dem Vertrage der Parteien die Anrechnung der Militärzeit bei den zwischen ihnen getroffenen Vereinbarungen gänzlich außer Betracht geblieben sei, daß vielmehr Gegenstand der Vereinbarung nur die Zeit von 1874 bis 1893 und deren Regulirung zu Gunsten des Kl. gewesen sei. Erwäge man den Wortlaut des Schreibens vom 19. Mai 1893 im Vergleiche mit dem Inhalte der Besoldungsordnung, die im § 8 bestimme: „ob und in welchem Umfange die auswärtige Dienstzeit eines Beamten zur Anrechnung kommen soll, unterliegt der Beschlußfassung der städtischen Kollegien von Fall zu Fall," so wie ferner im Vergleiche mit dem unstreitigen Umstande, daß zur Zeit der Verhandlungen über Anstellung des Kl. als Kämmereikassenrendanten die Anrechnung der Militärzeit überhaupt nicht in Frage gekommen sei, also auch nicht beabsichtigt gewesen sein könne, hierüber etwas zu bestimmen, so müsse man zu dem Schlusse gelangen, daß Parteien überhaupt nicht die Absicht gehabt haben, eine erschöpfende Regelung des Pensionsverhältnisses endgültig vorzunehmen, sondern daß nur beabsichtigt worden sei, festzustellen — was in der Besoldungsordnung als Ausnahme vorbehalten gewesen sei —, daß zu Gunsten des Kl. dessen gesammte Thätigkeit seit dem 12. März 1868 in Anrechnung gebracht werden solle, obwohl seine Thätigkeit in den Jahren 1874 bis 1893 die Verwaltung von Schul- und Kirchenkassen zum Gegenstande gehabt habe und obwohl mindestens ein Theil dieser Zeit an sich nicht anrechnungsfähig gewesen sei. IV. C. S. i. S. Stadt Bochum c. Herbst vom 28. November 1898, Nr. 163/98 IV.

Zum Unfallversicherungsgesetz.

64. Die Revision bekämpft allein die Rechtsausführung des B. G., daß durch die Unfallversicherungsgesetze vom 6. Juni 1884 und 3. Mai 1886 die Ansprüche des Verletzten aus § 1 des Haftpflichtgesetzes, soweit er nicht in dem Eisenbahnbetriebe selbst beschäftigt ist, an sich nicht berührt würden und in Gemäßheit des § 98 beziehungsweise § 119 der genannten Unfallversicherungsgesetze auf die Berufungsgenossenschaften übergingen. Das R. G. hat aber bereits in wiederholten Entscheidungen (vergl. Entsch. Bd. 21 S. 51, Bd. 23 S. 51, Bd. 24 S. 126), denen auch der jetzt erkennende Senat in den Urtheilen vom 24 März 1896 III 404/95 und 9. April 1897 III 361/96 sich angeschlossen hat, diese Rechtsansicht des B. G. gebilligt, und kann auf diese Entscheidungen um so mehr lediglich verwiesen werden, als irgend ein neuer Gesichtspunkt, der zu einer anderen Rechtsauffassung führen könnte, Seitens des Bekl. nicht beigebracht ist. III. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Landwirthschaftliche Berufsgen. der Provinz Sachsen vom 29. November 1898, Nr. 210/98 III.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

65. Der Vertreter des Bekl., Rkl., hat zunächst den Angriff erhoben, es liege — abgesehen von der später zu erörternden Bestimmung des zweiten Absatzes des § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 — das Erforderniß des ersten Absatzes des § 6 des bezeichneten Gesetzes, daß die Handlung des Bekl. „zu Zwecken des Wettbewerbes" erfolgt sei, schon an sich deshalb nicht vor, weil der Bekl. damit die Abwehr unlauteren Wettbewerbes der Kl. beabsichtigt habe. Allein dies schließt an sich nicht aus, daß die Handlung des Bekl., „zu Zwecken des Wettbewerbes" erfolgt sei. Solchen Zwecken dient sie auch dann, wenn damit gegenüber unlauteren Wettbewerbsmanipulationen der Kl. von dem Bekl. der Verlust eigener Kunden in seinem Erwerbsgeschäft verhindert werden will, nicht etwa blos dann, wenn das Bestreben des Bekl. dahin gegangen wäre, durch sein Rundschreiben den Kl. ihre Kunden abspenstig zu machen; denn auch im ersteren Falle dient die Handlung des Bekl. der Förderung der Interessen des Bekl. in seinem Erwerbsgeschäft behufs des Wettbewerbes mit anderen Erwerbsgeschäften gleicher Art. Das O. L. G. hat aber festgestellt, es habe der Bekl., um den Wettbewerb der Kl. unschädlich zu machen uud so den Verlust eigener Kunden zu verhindern, das Rundschreiben versandt. II. C. S. i. S. Neumann c. Boldt vom 9. Dezember 1898, Nr. 266/98 II.

66. Zwar hat der Rbkl. mit Unrecht eingewendet, es beziehe sich die Vorschrift des zweiten Absatzes des § 6 des bezeichneten Gesetzes nur auf die in dem ersten Satze des ersten Absatzes des § 6 gegebene Schadenersatzklage, nicht auch auf die in dem zweiten Satze des ersten Absatzes des § 6 gegebene Unterlassungsklage, vielmehr ist anzunehmen, daß sich die Vorschrift des zweiten Absatzes des § 6, wie das R. G. bereits in einem Urtheile vom 23. September 1898 in Sachen Georgi und Bartsch wider Lange, Rep. II 138/98 ausgeführt hat, auch auf die in dem zweiten Satze des ersten Absatzes des § 6 des

Digitized by Google

Gesetzes vom 27. Mai 1896 gegebene Unterlassungsklage bezieht. Es steht ferner, soweit das O. L. G. für die Verneinung eines berechtigten Interesses des Bekl. auch den Grund anführt, es sei mit der Aenderung der klägerischen Firma der unlautere Wettbewerb der Kl. weggefallen, die Unterstellung des O. L. G. von einer bereits vor dem Rundschreiben erfolgten Aenderung der klägerischen Firma nicht im Einklang mit dem festgestellten Sachverhalt, da nach dem im Thatbestand des oberlandesgerichtlichen Urtheils in Bezug genommenen Thatbestand des landgerichtlichen Urtheils die Aenderung der früheren Firma erst am 17. Februar 1897, also erst nach dem Datum des Rundschreibens des Bekl. vorgenommen wurde. Dagegen ist die aus sonstigen selbständigen Gründen von dem O. L. G. ausgesprochene Verneinung der Voraussetzungen des zweiten Absatzes des § 6 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 ohne Rechtsirrthum erfolgt. Die desfallsigen Ausführungen des O. L. G. sind dahin zu verstehen, daß für den Bekl. gerade zu der, jetzt in Betracht kommenden, speziellen Aeußerung des Vorwurfs einer Unehrlichkeit gegen die Kl. ein berechtigtes Interesse nicht bestand. Diese Annahme aber läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

IV. **Das Gemeine Recht.**

67. Allerdings bildet an sich die Unkenntniß des Ehemannes vom Mangel der Jungfräulichkeit der Frau bei Eingehung der Ehe den Klaggrund, nicht die Unkenntniß des Ehemannes von vorehelichem Geschlechtsverkehr der Frau mit einem Dritten. Es entfällt daher auch an sich der Klaggrund, wenn der Ehemann selbst vor der Ehe mit der späteren Ehefrau geschlechtlich verkehrt hat. Allein der erkennende Senat hat schon in dem Bd. 25 S. 193 der Entsch. des R. G. abgedruckten Urtheile angenommen, daß der eigene voreheliche Verkehr des Ehemanns mit der Frau die Anfechtung nicht absolut ausschließt, daß vielmehr ausnahmsweise die Ungültigkeitsklage dem Ehemann dann zu gewähren ist, wenn aus seinem eigenen Verkehre nicht darauf geschlossen werden kann, daß er kein entscheidendes Gewicht auf die Jungfräulichkeit lege, namentlich also in Fällen, wo zur Zeit des ersten vorehelichen Beischlafs bereits ein Verlöbniß oder wenigstens die ernste Absicht, die Ehe zu schließen, bestand, zumal wenn in solchem Falle nach der Volksanschauung die Hingabe der Braut an den Ehemann nicht als entehrend angesehen wird. An dieser Ansicht hält der Senat fest. Hat der spätere Ehemann erst nach der förmlichen oder der thatsächlichen Verlobung mit der späteren Frau geschlechtlich verkehrt, und wird nach der in den betreffenden Kreisen herrschenden Anschauung ein Verkehr unter solchen Umständen nicht als entehrend angesehen, hat andererseits die Braut die bräutliche Treue durch geschlechtlichen Verkehr mit einem Dritten gebrochen und sich dadurch zweifellos einer schweren Unsittlichkeit schuldig gemacht, so erscheint es nicht zulässig, dem Ehemann schon auf Grund seines eigenen vorehelichen geschlechtlichen Verkehrs mit der Braut die Ungültigkeitsklage zu versagen. Die Unsittlichkeit der späteren Frau ist jedenfalls die weitaus überwiegende und der Irrthum des Ehemanns bei Eingehung der Ehe über jene Unsittlichkeit der Frau muß als ein das Wesen der Ehe berührender angesehen werden. III. C. S. i. S. Schou c. Schou vom 9. Dezember 1898, Nr. 226/98 III.

68. Es bedarf nur der Erwähnung, daß eine positive Rechtsnorm solchen Inhalts nicht gegeben ist, und kann es sich nur fragen, ob eine allgemeine Auslegungsregel für den Willen der Kontrahenten oder eine Vermuthung für den Willen der Servitutbestellung in solchen Fällen, wie hier, anzuerkennen ist. In dieser Richtung ist bereits in der Entscheidung des R. G. in Sachen Sprenger wider Oertel vom 20. Oktober 1898 Rep. VI. 215/98 ausgeführt: „Vom Standpunkt des Gemeinen Rechts sei nicht anzunehmen, daß wenn von zwei Grundstücken desselben Eigenthümers das eine dauernd thatsächlich so benutzt sei, als ob es zu Gunsten des anderen mit einer Servitut belastet wäre, und dann die beiden Grundstücke durch Zwangsverkauf in die Hände verschiedener Eigenthümer übergehen, im Zweifel der Wille der Betheiligten zu unterstellen sei, daß jetzt die entsprechende Servitut entstehen solle. Freilich habe der V. C. S. des R. G. für das Preußische Landrecht — Entsch. Bd. 13 S. 249 ff. — die entgegengesetzte Ansicht für richtig erklärt, doch könne die dortige beiläufige Bezugnahme auf die Judicatur des Gemeinen Rechts die Anwendung des § 137 des G. V. G. nicht herbeiführen." Mit diesem Urtheil übereinstimmend war auch im vorliegenden Fall zu entscheiden. Näher ausgeführt. III. C. S. i. S. Faßbender c. Dammann vom 18. November 1898, Nr. 197/98 III.

69. Die Revision rügt, daß der B. R. Vermögensbestandtheile mit in Rücksicht gezogen habe, über die der Bekl. thatsächlich zur Zeit der Klageerhebung nicht mehr zu Gunsten seiner Gläubiger habe verfügen können; was der Bekl. anderweitig ausgegeben habe, sei weg und könne jetzt nicht mehr dazu dienen, den Kl. zu befriedigen. Es handelt sich hierbei vor Allem um einen Betrag von rund 36 000 Mark aus den soeben erwähnten Erbschaftskapitalien. Die Verwendung von zwei Dritteln dieses Betrages ist nicht näher aufgeklärt worden; das letzte Drittel hat der Bekl. zur Neueinrichtung seines Hausstandes verwandt, was der B. R. für befremdlich erachtet. Im Uebrigen wird erwogen, der Bekl. habe es sich selbst zuzuschreiben, wenn er von dem ihm verstatteten Ermessen einen so unbilligen Gebrauch mache, daß er so große Summen aufbrauche, statt sie zu Nachzahlungen an seine Gläubiger zu verwenden. Das ist völlig zutreffend. Waren die Bedingungen gegeben, die den Bekl. bei einer gewissenhaften und pflichttreuen Ausübung seines Ermessens zu Abschlagszahlungen hätten veranlassen sollen, so war dem Kl. auch ein Recht auf diese Zahlungen erwachsen, und dieses Recht kann nicht dadurch aufgehoben werden, daß der Bekl. selbst jene Bedingungen eigenmächtig wieder beseitigt. Diesen Grundsatz hat das R. G. auf dem Gebiete der Besserungs- und Nachzahlungsversprechen auch in früheren Fällen bereits wiederholt zur Anwendung gebracht. Vergl. die bei Bolze Bd. 5 Nr. 207, 208, Bd. 10 Nr. 196 auszugsweise mitgetheilten Urtheile I 418/87, 396/87 und 162/90. I. C. S. i. S. Peters c. Peters vom 23. November 1898, Nr. 291/98 I.

70. Es ist nicht richtig, daß der juristische Besitzer, der durch einen Vertreter die Detention ausüben läßt, wegen eigenmächtiger Besitzentsetzung die Spolienklage nicht anstellen könnte. Das Gegentheil ist vielmehr in den Gesetzen (L. 1 § 22 L. 20 D. unde vi 43, 16, L. 10, Cod. unde vi 8, 4) bezeugt. III. C. S. i. S. Hoppe u. Gen. c. Eisenecker vom 2. Dezember 1898, Nr. 332/98 III.

Digitized by Google

71. Die Auffassung des B. G. ist rechtlich möglich, auch zureichend begründet. Es ist davon auszugehen, daß der Kl. sich in der der Hypothek zu Grunde liegenden Schuldurkunde zum Empfange eines Darlehns von 6 000 Mark bekannt hat. Nun ist es nach gemeinem Recht zulässig, daß der Aussteller einer Schuldurkunde dadurch eine bestimmte Summe verspricht, daß er, obwohl Zahlung weder geleistet war noch erwartet wurde, das Versprechen giebt, sich so behandeln zu lassen, als habe er die bestimmte Summe als Darlehn empfangen. Es wird dadurch ein nach gemeinem Recht rechtsgültiges abstraktes Leistungsversprechen gegeben und auch ein solches Versprechen kann nach Braunschweigischem Hypothekenrechte als Grundlage einer Hypothek dienen. Es ist aber auch rechtlich zulässig, durch ein solches Versprechen und die dafür bestellte Hypothek Sicherheit für eine anderweitige Forderung des Gläubigers zu bestellen; letzterer erlangt dadurch allerdings mehr als bloße Realsicherheit für die anderweitige Forderung; er darf den Hypothekbesteller auch persönlich in Anspruch nehmen und macht eventuell die Hypothek für diese Forderung geltend. Es besteht aber nach gemeinem Recht kein Grund, einem solchen Geschäftswillen die rechtliche Wirksamkeit zu versagen. Sicherheit für eine Forderung kann in der mannigfaltigsten Weise geleistet werden; statt Verpfändung von Sachen ist fiducia, statt pignus nominis cessio in securitatem zulässig und so kann auch Sicherheit für eine Forderung dadurch geleistet werden, daß der Intercedent sich dem Gläubiger gegenüber in der Weise verpflichtet, daß er ihm wie ein Darlehnsschuldner haften will, und für diese Verpflichtung Hypothek bestellt. Selbstverständlich kann persönliche Verpflichtung wie Hypothek nur im Umfange der gesicherten Forderung und zu deren Beitreibung geltend gemacht werden und wie dem Intercedenten bei Ueberschreitung dieser Grenzen gegen den Gläubiger die Einrede der Arglist zusteht, so hat er nach Tilgung der gesicherten Forderung den Anspruch auf Entlassung aus der übernommenen Verpflichtung. Er kann aber auch, wie dies in vorliegender Sache geschehen ist, mit dem Gläubiger nach Tilgung der Schuld vereinbaren, daß die Hypothek mit der ihr zu Grunde liegenden Verpflichtung Bestand behalte und über sie nach Uebereinkommen verfügt werde. III. C. S. i. S. Schilling c. Bucholz vom 25. November 1898, Nr. 208/98 III.

72. In Bezug auf die Frage, ob die Bekl. bei der von ihr über die Vermögens- und Kreditverhältnisse der Gebrüder Th. ertheilten Auskunft nur als Arglist oder auch für Fahrlässigkeit zu haften gehabt habe, hat das B. G. mit zutreffender rechtlicher Begründung angenommen, daß der eine solche Auskunft Ertheilende der Regel nach nur für Arglist hafte, ein Ausnahmefall aber, insbesondere ein zur kaufmännischen Sorgfalt verpflichtendes Vertragsverhältniß, welches auch die Haftung für Fahrlässigkeit begründe, im vorliegenden Falle nicht gegeben sei. Ohne Erfolg macht die Revision hiergegen unter Bezugnahme auf das Urtheil des R. G. Bd. 27 S. 121 der Entscheidungen geltend, daß der Bekl. in Folge der zwischen ihr und der Kl. bestandenen dauernden Geschäftsverbindung bei Ertheilung jener Auskunft eine besondere Sorgfalt obgelegen, daß insbesondere auf Grund der erwähnten Geschäftsverbindung die Bekl. auch für die Weiterveräußerung der bei ihr lagernden Wollvorräthe der Kl. mitgewirkt und hiermit die Auskunftsertheilung über die Kredit- und Geschäftsverhältnisse eines Wollekäufers in nahem Zusammenhang gestanden habe — ein Umstand, der vom B. G. nicht berücksichtigt worden sei. Eine Geschäftsverbindung, wie die in der angeführten Entscheidung des R. G. gegebene, wonach ein Kaufmann als Kommissionär für einen anderen Werthpapiere einkaufte oder verkaufte und im Laufe dieses Verkehrs über den Kurs und die Aussichten derartiger Börsenpapiere Auskunft ertheilte, lag hier nicht vor. Nach der Feststellung der Vorinstanz hat die Geschäftsverbindung der Parteien in der Hauptsache darin bestanden, daß die Kl. der Bekl. Wolle zum Waschen gegen Entgelt übergab und in einzelnen Fällen die bei der Bekl. auf Lager belassene Wolle, wie auch andere nach Muster, verkaufte. Eine Mitwirkung der Bekl. bei den Verkäufen der Kl. vom Lager der Bekl. hat hiernach nicht stattgefunden. III. C. S. i. S. Sonnenberg c. Osteroder Wollwäscherei vom 13. Dezember 1898, Nr. 231/98 III.

73. Dem B. G. kann darin, daß ein Verschulden des Franz M. vorliege, nicht beigestimmt werden. Das B. G. nimmt zunächst an, daß die Benutzung des Promenadenweges Seitens des Franz M. bei der herrschenden Dunkelheit mit Rücksicht auf den unverwahrten Treppeneingang schon an sich ein Verschulden enthalte: allein mit Unrecht. Das B. G. erkennt selbst an, daß die Benutzung des Fußsteigs der Rheinuferstraße mit Rücksicht auf dessen schlechte Beschaffenheit und die herrschende ungünstige Witterung (Art von Glatteis) nicht in Betracht kommen konnte. Wenn nun aber das B. G. meint, daß der auf der Fahrbahn der (neben dem Promenadenweg herführenden) Rheinuferstraße befindliche Schlamm und Schmutz den M. nicht hätte hindern dürfen, jene Fahrbahn zu benutzen, so ist dies nicht richtig. Denn diese schlechte Beschaffenheit der Fahrbahn der Rheinuferstraße gab dem M. einen ausreichenden Grund diese Fahrbahn zu vermeiden und statt dessen den von Schlamm und Schmutz freien, demnach (auch wenn das Glatteis in dieser Beziehung einflußlos gewesen ist) besser zu passirenden Promenadenweg zu benutzen: umsomehr als keine Verpflichtung des M. bestand, sich bei Benutzung des öffentlichen Weges durch besondere Vorsichtsmaßregeln gegen die Gefahren zu schützen, welche durch Verschulden der Bekl. herbeigeführt worden sind (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 38 Nr. 59 S. 221). Ebensowenig kann zugegeben werden, daß, wie das B. G. weiter annimmt, M. sich auch durch die Art und Weise der Benutzung des Promenadenwegs insofern eines Versehens schuldig gemacht habe, als er nicht vor Erreichung des Treppeneingangs nach links zu auf seine Wohnung abgebogen sei. Wenn das B. G. dabei darauf Werth legt, daß Seitens der Kl. ja nicht behauptet worden sei, daß die dort befindlichen Häuser und Bäume wegen der Dunkelheit nicht hätten wahrgenommen werden können, so ist zu bemerken, daß die Kl. ausdrücklich die Behauptung aufgestellt haben, daß die fragliche Nacht dunkles Wetter geherrscht habe. Dies kann doch nur bedeuten sollen, daß M. in Folge dessen die Häuser und Bäume nicht genügend erkannt und sich über die Stelle des unverwahrten Treppeneingangs geirrt habe. Es kann deshalb ein solcher leicht möglicher Irrthum des an sich ortskundigen M. nicht als ein Verschulden desselben erachtet werden. III. C. S. i. S. Müller c. Stadt Neuwied vom 29. November 1898, Nr. 213/98 III.

Digitized by Google

74. Der Gutsbesitzer O. W. auf Hohenfelde hatte in seinem Testamente vom 16. Oktober 1867 an Stelle seines bona mente enterbten Sohnes Karl W. dessen vier Kinder zu Erben eingesetzt, und für deren Erbtheile, soweit sie vor ihrem Vater versterben sollten, im § 7 ein successives Fideikommiß unter Verbot des Abzuges der Trebellianischen Quart angeordnet. Nach § 8 des Testamentes ist aus dem Erbtheil dieser Enkel ein Kapital von 25 000 Thalern, dessen Zinsgenuß Karl W. erhalten sollte, ausgesondert und einer besonderen Verwaltung bis zum Jahre 1892 unterstellt gewesen, und dann an die Bekl. ausgehändigt, welche allein ihren am 14. Mai 1892 verstorbenen Vater, Karl W., überlebt hat. Im gegenwärtigen Rechtsstreit beansprucht der Kl. als Miterbe seiner verstorbenen Ehefrau, Helene K. geb. W., seinen Antheil an dem dieser als Erbin gebührenden vierten Theil des gedachten, gesondert verwalteten, Kapitals. Die Abweisung dieses Klageanspruchs beruht darauf, daß das B. G. die von der Bekl. vorgeschützte Einrede der Arglist für begründet erachtet hat, da der Kl. auf Grund des Universalfideikommisses zur alsbaldigen Herausgabe dessen an die Bekl. verpflichtet sein würde, was er jetzt von ihr erstreiten will. Mit Unrecht bestreitet die Revision, daß der als entscheidend angesehene rechtliche Gesichtspunkt hier zutreffe. Nach dem festgestellten Sachverhalt und der Auslegung des Testaments ist auf den Klaganspruch mit Recht der Satz angewandt, daß arglistig handelt, wer fordert, was er zurückgeben muß, und ist eine gegentheilige Ausführung in der einen thatsächlich ganz abweichenden Sachverhalt betreffenden Entscheidung des R. G. in Sachen Maager wider Schönemann & Co. Rep. I 214/98 nicht enthalten. III. C. S. i. S. Kniep c. Otto vom 6. Dezember 1898, Nr. 220/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

75. Der Feststellung des B. G. gegenüber, daß die streitigen Eisentheile Zubehör des subhastirten Gutes Liesegar nicht gewesen sind, und daß der Bekl. sie seiner Kenntniß von dem klägerischen Eigenthum ungeachtet in Besitz gehabt und weiter veräußert hat, konnte die Revision keinen Erfolg haben. Wenn gerügt wird, das B. G. habe bei der Verneinung der Zubehöreigenschaft der Eisentheile unbeachtet gelassen, daß die Zubehöreigenschaft einer Sache durch ihre Bestimmung entstehe, als Zubehör der Hauptsache zu dienen, diese Bestimmung aber von dem früheren Gutseigenthümer getroffen sei, so ist verkannt, daß nach dem § 42 Thl. I Tit. 2 des A. L. R. für die Zubehöreigenschaft nicht nur dieses eine subjektive Erforderniß wesentlich ist, daß die Sache bestimmungsgemäß der Hauptsache zu dienen hat, sondern auch das andere objektive, daß sie zu letzterer in ein dieser Bestimmung entsprechendes räumliches Verhältniß gebracht ist. Während bei der von der Revision angezogenen Entscheidung des R. G. in Bd. 19 S. 321 Sachen in Frage standen, die auf dem subhastirten Grundstücke nicht nur nach der Bestimmung des Grundstückseigenthümers, sondern auch objektiv, ihrer Natur nach, die Beschaffenheit von Zubehörstücken besaßen, fehlt bei den in Streit befangenen Eisentheilen das objektive Erforderniß; denn diese Eisentheile waren weder von dem früheren Gutseigenthümer noch von dem Bekl. mit der Ziegelei in Verbindung gebracht worden, zu deren Betrieb sie angeschafft und bestimmt waren. Der begonnene Bau dieser Ziegelei ist unterbrochen und endgiltig eingestellt worden, selbst der jetzige Grundstückseigenthümer hat an die Fortsetzung des Baues bisher nicht gedacht. Fehlt aber die Verbindung der Eisentheile mit der Ziegelei, so steht die angezogene Entscheidung des R. G. dem B. R. nicht entgegen; derselbe hat vielmehr die Zubehöreigenschaft der Eisentheile ohne Rechtsirrthum verneint. V. C. S. i. S. Freytag c. Dannenberg vom 14. Dezember 1898, Nr. 198/98 V.

76. Nach dem Inhalte des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages hat der Kl. ein Recht darauf, daß der Bekl. das ihm zum Vertrieb überlassene Mittel unter keiner anderen als der Bezeichnung „Ingestol" in den Verkehr bringt, und zutreffend legt das B. G. dar, worin das Interesse des Kl. daran besteht, daß dieses Recht vom Bekl. nicht mißachtet wird. Das B. G. hat ferner für glaubhaft gemacht erachtet, daß das vom Bekl. unter der Bezeichnung „Amarol" in den Handel gebrachte Mittel im Wesentlichen mit dem „Ingestol" übereinstimmt, und dagegen sind Bedenken nicht zu erheben. Bei dieser Sachlage rechtfertigte sich aber das vom B. G. erlassene einstweilige Verbot. Demgegenüber wird von der Revision geltend gemacht: Der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag verstoße gegen das öffentliche Recht, weil er den Verkauf und die Anpreisung eines Geheimmittels betreffe; die Annahme des B. G., es sei außer Streit, daß der Vertrag noch in vollem Umfange zu Recht bestehe, befinde sich in Widerspruch mit einem Schreiben des Kl. vom 5. Februar 1898; endlich hätte aus den Akten eines Vorprozesses der Parteien, welche den Instanzgerichten vorgelegen hätten, ersehen werden müssen, daß der Bekl. von dem Vertrage zurückgetreten sei. Diese Angriffe können indeß auch unter der Voraussetzung, daß das „Ingestol" ein Geheimmittel ist, keinen Erfolg haben. Hinsichtlich des Verkaufs von Geheimmitteln ist lediglich maßgebend die Bestimmung im § 367 Nr. 3 des Reichsstrafgesetzbuchs, die ihre Ergänzung findet in den Vorschriften der Verordnung, betreffend den Verkehr mit Arzneimitteln, vom 27. Januar 1890 (R. Ges. Bl. S. 9). Der Bekl. hat jedoch weder in I. noch in II. J. die Behauptung aufgestellt, daß das „Ingestol" zu denjenigen Zubereitungen oder Präparaten gehöre, welche nach der angezogenen Verordnung nur in Apotheken feilgehalten oder verkauft werden dürfen. Außerdem ist durch den § 3 dieser Verordnung freigegeben der Großhandel mit Heilmitteln, was insofern hier von Bedeutung ist, als die im § 8 des Vertrages vom 25. August 1894 getroffene Bestimmung, wonach der Bekl. verpflichtet sein sollte, den Verkauf des „Ingestols" en gros sofort zu beginnen, darauf hinweist, daß der Vertrag in erster Linie diesen Verkauf im Großen bezielt. Nicht berührt von der erwähnten Bestimmung des Reichsstrafgesetzbuchs sind etwaige landesgesetzliche Strafvorschriften in Betreff der Ankündigung (Anpreisung) von Geheimmitteln. In Preußen sind derartige gesetzliche Vorschriften nicht in Geltung, wohl aber theils schon vor dem Vertragsabschluß, theils nach ihm im Verwaltungswege Polizeiverordnungen erlassen worden, welche unter Androhung von Strafe der öffentlichen Ankündigung von Geheimmitteln entgegentreten. Aus dem dargelegten Rechtszustand bezüglich des Vertriebs von Geheimmitteln ergiebt sich, daß der Vertrag der Parteien jedenfalls nur zu einem Theil auf etwas Unerlaubtes geht. Die Frage aber, ob deswegen der ganze Vertrag nichtig, oder der Bekl. von ihm zurückzutreten befugt ist, einer Prüfung zu unter-

Digitized by Google

ziehen, hatten die Instanzgerichte keine Veranlassung, weil vor ihnen in dieser Richtung vom Bekl. kein Einwand erhoben und ein Rücktrittsrecht überhaupt nicht geltend gemacht worden ist. I. C. S. i. S. Richter c. Zimmermann vom 10. Dezember 1898, Nr. 317/98 I.

77. Die Revision macht geltend, das festgestellte Uebereinkommen sei, soweit es sich auf die der Vergangenheit angehörenden Arbeiten bezogen habe, rechtlich als Schenkung zu beurtheilen. Die Unterstellung unter § 165 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. sei auch deshalb verfehlt, weil die nach dem Uebereinkommen noch zu leistenden Arbeiten verhältnißmäßig unbedeutend gewesen seien. Es fehle hiernach auch an dem Erfordernisse, daß der Vertrag Handlungen zum Hauptgegenstande gehabt habe. Hiergegen kommt in Betracht: Es kann nicht bezweifelt werden und das R. G. hat schon in einer Reihe von Urtheilen ausgesprochen, daß die Vorschrift des § 165 cit. auch dann anwendbar ist, wenn die mündliche Vereinbarung über Dienste und Handlungen schon geleistete Dienste in sich aufnimmt, wenn Jemand die Verpflichtung des Bestellers einer unvollendeten Arbeit denjenigen, welche die Arbeiten zu leisten sich verpflichteten, gegenüber übernommen hat. Solchenfalls können die letzteren auf Grund eines derartigen Uebereinkommens von demjenigen, welcher die Bezahlung zugesagt hat, nach § 165 cit. die Bezahlung ihrer schon früher geleisteten und der noch zu leistenden Arbeiten verlangen, wenn sie letztere ausgeführt haben. Dafür, daß die von dem Kl. oder anderen Bauhandwerkern erst nach dem Uebereinkommen noch zu leistenden Arbeiten verhältnißmäßig unbedeutende gewesen wären, fehlt jeder thatsächliche Anhaltspunkt. Daran, daß Bekl. dem Kl. und den anderen Handwerkern eine Schenkung mit dem Versprechen der Zahlung der schon geleisteten Arbeiten machte, konnte das B. G. nicht denken. Der Bekl. selbst hat sein Versprechen auch nicht eventuell unter diesen Gesichtspunkt gestellt. Nach den Feststellungen des B. G. ertheilte Bekl. dieses Versprechen, weil er als Hypothekarier an der baldigen Fertigstellung des Baues ein dringendes Interesse hatte, und die Bauhandwerker verpflichteten sich als Gegenleistung hierzu zur Vollendung ihrer Arbeiten. Die Absicht zu schenken oder eine Schenkung zu empfangen, lag den Parteien völlig ferne. VI. C. S. i. S. Zechelius c. Krüger vom 19. Dezember 1898, Nr. 239/98 VI.

78. Die Revision vertritt die Ansicht, daß das B. U. auf einer Gesetzesverletzung insofern beruhe, als nicht geprüft sei, ob nicht etwa in der Geltendmachung des erhobenen Anspruches eine als Arglist zu betrachtende offenbare Unbilligkeit liege. Der Ansicht kann indessen nicht beigetreten werden. Das B. G. hatte keine Veranlassung, die vermißte Prüfung vorzunehmen, da sie nicht angeregt war, und es würde, wenn es in die Prüfung eingetreten wäre, nicht zu dem Ergebnisse haben gelangen können, daß der Kl. arglistig gehandelt habe. Zwar hat der V. C. S. des R. G. in einem von der Revision angezogenen, in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1898 S. 425 Nr. 28 auszugsweise mitgetheilten Urtheil ausgesprochen, daß die sogenannte exceptio doli generalis zum Schutze gegen ein Klagebegehren diene, welches an sich in den Gesetzen begründet sein, dessen Erfüllung aber eine offenbare Unbilligkeit in sich schließen würde, und daß die Arglist hier schon in der Geltendmachung eines solchen mit den Grundsätzen der Billigkeit unvereinbaren Anspruches liege. Aber die thatsächlichen Verhältnisse des gegenwärtigen Falles bieten ebensowenig, wie dieses in jenem Falle angenommen worden ist, eine ausreichende Grundlage zur Anwendung dieses Satzes. Es ist hier zu unterstellen, daß der Kl. unter Aushändigung des Depotbuches der Bekl. erklärt hat: „hier hast du das Buch, mache damit, was du willst," und daß infolge dieses Vorganges die Bekl. die bei der Deutschen Bank hinterlegte Geldsumme von 30 000 M. abgehoben hat. Bei dieser Sachlage würde die Geltendmachung des dem Kl. durch die formlose Entsagung nicht entzogenen Rechts auf die eigene Verwaltung der Mitgift, und demgemäß auch die Erhebung des Klageanspruches, nicht als eine der Arglist gleichwerthige Unbilligkeit erscheinen. (Eccius, Privatrecht Bd. 1 § 31 am Ende.) IV. C. S. i. S. Rothe c. Rothe vom 5. Dezember 1898, Nr. 230/98 IV.

79. Durch bloße Versprechungen wird, wie das B. G. meint, der Thatbestand des Betruges nicht begründet. Die einzige unwahre Thatsache, die Sch. dem Bekl. vorgespiegelt, die angebliche Vornotirung des Bekl. als Vertrauensarzt, ist nach der Ansicht des B. G. für den Entschluß des Bekl. nicht bestimmend gewesen. — Die Unterscheidung, die das B. G. hier macht zwischen thatsächlichen Angaben und bloßen Versprechungen ist im Allgemeinen zu billigen; indeß kann die Sache doch so liegen, daß auch Versprechungen eine unwahre thatsächliche Vorspiegelung in sich schließen. Wird, wie dies hier Seitens des Bekl. behauptet ist, die Situation vom Versprechenden so geschildert, daß die Erfüllung des Versprechens in unmittelbarer, sicherer Aussicht steht, während der Versprechende sich bewußt ist, daß diese Schilderung nicht mit der Wahrheit übereinstimmt, daß die Erfüllung der Zusage gar nicht vom Versprechenden abhängt und ganz unsicher, vielleicht sogar unwahrscheinlich ist, so liegen die Thatbestandsmerkmale eines civilrechtlichen Dolus unzweifelhaft vor. I. C. S. i. S. Bremer Lebensversicherungs-Bank c. Jacobsohn vom 14. Dezember 1898, Nr. 329/98 I.

80. Die Revision wirft dem B. G. Verletzung des § 26 Thl. I Tit. 6 A. L. R. und des § 367 Nr. 12 des Strafgesetzbuches insofern vor, als in der Regel schon die Nichtbeobachtung eines auf Schadensverhütung abzielenden Polizeigesetzes auch eine schuldhafte Vernachlässigung desselben darstelle und die Annahme solcher Vernachlässigung nur durch den Nachweis besonderer Exkulpationsgründe ausgeschlossen werden könne; derartige Umstände seien aber nicht festgestellt. Die allein festgestellte allgemeine Anordnung des Bekl. genüge, da einmal im kritischen Momente die Oeffnung mit der Kiste nicht verdeckt gewesen sei, nicht, um die Haftung des Bekl. auszuschließen. Dieser Angriff ist jedoch nicht begründet. Aus allgemeinen Grundsätzen folgt, daß für die Schadensersatzpflicht ein Verschulden des angeblichen Beschädigers die Voraussetzung bildet. Dies wird in § 26 selbst dadurch bestätigt, daß daselbst die Vernachlässigung des Polizeigesetzes verlangt wird, womit eben die schuldhafte Nichtbeobachtung des Gesetzes gemeint ist. Eine Vernachlässigung kann nun und wird häufig nach Lage des Falles unmittelbar schon aus der Thatsache der (objektiven) Nichtbeobachtung der erforderlichen Sicherungsmaßregel gefolgert werden müssen; dann ist der Nachweis besonderer Exkulpationsgründe erforderlich. Abgesehen hiervon hat das Gericht, wie in anderen Fällen, nach den Umständen zu beurtheilen, ob ein Ver-

Digitized by Google

schulden des zur Beobachtung des Polizeigesetzes Verpflichteten vorliegt. Diese Auffassung liegt auch der Praxis des R. G. zu § 26 zu Grunde. Das B. G. hat im vorliegenden Falle nach den konkreten Umständen geprüft, ob eine schuldhafte Uebertretung des Polizeigesetzes seitens des Bekl. als dargethan anzusehen sei, und gelangt zur Verneinung dieser Frage, indem es wesentlich im Wege thatsächlicher Würdigung annimmt, Bekl. habe zur Vermeidung der Gefahr, welche durch die Vorschrift des Polizeigesetzes abgewendet werden soll, die geeignete Sicherungsmaßregel angeordnet, diese sei auch sonst immer mit Erfolg gehandhabt worden und Bekl. habe sich darauf verlassen dürfen, daß das mit dem Geschäft des Kohleneinfüllens befaßte Personal die Anwendung der Maßregel nie versäumen werde. Hervorzuheben ist, daß das B. G. auch nicht etwa sagt, Bekl. habe die nicht voraussehbaren Folgen der an sich vorliegenden Vernachlässigung des Polizeigesetzes nicht zu vertreten, sondern es schließt nur aus den besonderen Umständen des Falles, daß eine Vernachlässigung des Polizeigesetzes, also ein Verschulden des Bekl., nicht anzunehmen sei (s. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XXXVIII S. 272 und Gruchot Bd. XXXVII S. 1001 f., 1003). VI. C. S. i. S. Wortmann c. Scherney vom 1. Dezember 1898, Nr. 257/98 VI.

81. Unzweifelhaft ist, daß der Ausdruck „unerlaubte Handlung" im Landrecht in verschiedenem Sinne vorkommt, und daß daher in jedem einzelnen Falle der Sinn, der den fraglichen Worten beizulegen, aus der Beziehung, in welcher sie gebraucht sind, entnommen werden muß. Es ist hinzuweisen auf die Ausführung bei Koch, Kommentar zum Landrecht, 8. Auflage, Anm. zu § 87 der Einleitung, wo unter Hinweis auf eine Reihe einzelner Gesetzesstellen deduzirt wird, daß der Ausdruck vorkomme bald zur Bezeichnung des Gattungsbegriffs, bald für strafbare, bald für bloß widerrechtliche Handlungen. Bezug zu nehmen ist auch auf die Erkenntnisse des Obertribunals (Entsch. Bd. 13 S. 505 fgde.) und des R. O. H. G. (Entsch. Bd. 15 S. 416 fgde.). An letzterem Orte wird gesagt, daß der in Rede stehende Ausdruck in der Ueberschrift des sechsten Titels ersten Theils, welche lautet: „Von den Pflichten und Rechten, die aus unerlaubten Handlungen entstehen", alle außerkontraktlichen Beschädigungen umfaßt, also nicht bloß unerlaubte gesetzwidrige Handlungen, sondern auch bloße Rechtswidrigkeiten. An andern Orten, z. B. im § 68 Thl. I Tit. 5, seien nur solche unerlaubte Handlungen in Frage, denen ein bestimmtes Verbotsgesetz entgegenstehe. Daß nun der hier in Rede befindliche, dem gedachten sechsten Titel angehörige § 25 die fraglichen Worte nicht in der allgemeinen Bedeutung, in welcher sie in der mitgetheilten Ueberschrift solchen Titels vorkommen, gebraucht, folgt aus der Stellung in Verbindung mit den Worten jenes Paragraphen, der sich als zweiter unter dem Marginale „Rechtliche Vermuthung bei der Schadenszufügung" findet und, nachdem im vorhergehenden § 24 gesagt: „daß jemand durch die Schuld eines anderen beschädigt worden, wird nicht vermuthet", dahin lautet: Wer aber in der Ausübung einer unerlaubten Handlung sich befunden hat, der hat die Vermuthung wider sich, daß ein bei solcher Gelegenheit entstandener Schaden durch seine Schuld sei verursacht worden. Der Gegensatz, in welchem sich diese Vorschrift sachlich und sprachlich zu der vorhergehenden befindet, die sich gleichfalls über unerlaubte Handlungen verhält, ergiebt mit Nothwendigkeit, daß bei der hier fraglichen Bestimmung solche Handlungen in einem anderen und zwar in einem engeren Sinne in Frage stehen. Nur für die letzteren soll die näher präzisirte Präsumtion Platz greifen, während für die durch den vorhergehenden Paragraphen betroffenen Fälle ausdrücklich jede Vermuthung ausgeschlossen wird. Unter den bei dem § 25 in Betracht kommenden unerlaubten Handlungen werden aber dem vermuthlichen, dem Zwecke der in Rede stehenden Vorschrift entsprechenden Willen des Gesetzgebers gemäß und in Uebereinstimmung mit der Anschauung, welche sich dieserhalb in der Praxis kundgegeben hat (vergl. Striethorst Archiv, Bd. 80 S. 84 und Bd. 13 S. 8), nur diejenigen zu verstehen sein, die einem bestimmten Gesetze zuwiderlaufen, im Gegensatz zu den Rechtswidrigkeiten überhaupt, welche letztere bei den allgemeinen Vorschriften des sechsten Titels in Frage stehen, und auf die daher gemäß dem mitgetheilten § 24 die gewöhnlichen Beweisregeln unter Ausschluß jeder Vermuthung Platz greifen. Es liegt nun aber klar vor, daß unter die unerlaubten Handlungen in dem gedachten engeren Sinne nicht zu rechnen ist das fahrlässige Verhalten, dessen sich nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils der Bekl. dadurch schuldig gemacht hat, daß er als Jagdtheilnehmer nach dem Platze zu, auf welchem die Treiber standen, seine Flinte abfeuerte. Danach kann nicht vermuthet werden, daß durch jene Handlung des Bekl. die etwa gleichzeitig eingetretene Verletzung des Kl., der sich unter den Treibern befand, herbeigeführt ist. Vielmehr liegt es dem Kl. ob, den Beweis dieses Thatumstands zu erbringen. VI. C. S. i. S. Heimann c. Krawczyk vom 15. Dezember 1898, Nr. 240/98 VI.

82. Der zeitliche und örtliche Zusammenhang des eingetretenen Schadens mit der unerlaubten Handlung, der Mißhandlung, ist nämlich nach der Feststellung des B. G. dargethan. So lange sich nur Möglichkeiten gegenüber stehen, trifft die Präsumtion des § 25 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. zu. Knüpft das Gesetz eine bestimmte Folge an eine Vermuthung, so rechnet es selbst mit der Möglichkeit, daß die Sache sich doch anders verhalte; und stellt trotzdem diese Bestimmung auf. Durch diese andere Möglichkeit kann also diese Bestimmung nicht aufgehoben werden. (Burkhard, die civilistischen Präsumtionen S. 335, 336, Entsch. des VI. C. S. vom 2. Dezember 1897 in Sachen Onderka c. Kremsa VI. 267/97, Juristische Wochenschrift 1898 S. 59 Nr. 48.) VI. C. S. i. S. Komoß c. Musa und Gen. vom 15. Dezember 1898, Nr. 345/98 VI.

83. Es ist zu untersuchen, ob der B R. mit Recht die Klage auf Grund der Einrede der Klagverjährung abgewiesen hat. Diese Frage ist zu bejahen. Die Revision macht zunächst geltend, eine andere Ersitzung, als gemäß § 660 Thl. I Tit. 9 A. L. R. eine fünfzigjährige, greife hier nicht Platz, da es sich hier um eine rezeßmäßige Grenzfeststellung handle. Diese Ausführung ist abwegig. Zwar findet der § 660 a. a. O. bei der Ersitzung gegen den Inhalt von Separationsrezessen unzweifelhaft Anwendung, wie das in zahlreichen Fällen vom Obertribunal (vergl. z. B. Entsch. Bd. 58 S. 149, Bd. 74 S. 227, Striethorst's Archiv Bd. 95 S. 124, Bd. 100 S. 166), und auch bereits wiederholt vom R. G. anerkannt ist (vergl. Juristische Wochenschrift 1882 S. 159, Bolze Bd. 20 Nr. 45 [V 394, 94], auch Entsch. des R. G. Bd. 31 S. 328), vorausgesetzt aller-

Digitized by Google

dings, daß die Grenzen der Sache oder des Rechts durch den Rezeß „klar" bestimmt sind (Striethorst's Archiv Bd. 100 S. 166, Juristische Wochenschrift a. a. O.), eine Voraussetzung, die, wie nebenbei bemerkt werden mag, hier nicht vorliegen würde, da der Weg als solcher im Rezeß nicht wieder ausgewiesen ist und die Frage, ob der Grund und Boden des Weges dem Abfindungsplan des Rechtsvorgängers des Bekl. hinzugelegt oder der Gesammtheit, sei es der sämmtlichen Interessenten oder nur der Vollbauern, vorbehalten oder zugewiesen ist, erst durch besondere Berechnungen und Messungen ermittelt werden muß. Es kommt aber auf den § 660 a. a. O. überhaupt nicht an, weil der Bekl. sich nicht mit dem Einwande der Ersitzung, sondern lediglich mit dem der Klagverjährung vertheidigt hat. Was diese anlangt, so hat, soweit es sich dabei um die Eigenthumsklage handelt, der erkennende Senat bereits in dem in Bd. 21 S. 270 der Entsch. des R. G. veröffentlichten Urtheil in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des früheren Obertribunals die strittige Frage, ob nach dem A. L. R. eine erlöschende Verjährung der Vindikationsklage ohne gleichzeitige Ersitzung des Eigenthums anzuerkennen sei, bejaht. (Vergl. auch Rehbein, Entsch. des Obertribunals Bd. II Seite 770 Note 5.) Soweit aber mit der Klage eine Grundgerechtigkeit geltend gemacht wird, bestehen gegen deren selbständige Verjährbarkeit überhaupt keine Bedenken. V. C. S. i. S. Mahnke und Gen. c. Westphal vom 3. Dezember 1898 Nr. 179/98 V.

84. Allerdings findet wegen Spielschulden nach § 577 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. keine gerichtliche Klage statt; auch unterliegt es keinem Zweifel, daß derartige Schulden auch nicht einseitig zum Gegenstand der Aufrechnung gemacht werden können. Andererseits aber darf nach § 578 a. a. O. das, was in erlaubten Spielen verloren und gezahlt worden ist, nicht zurückgefordert werden, und dieselbe Wirkung ist, wie das R. G. in gleichmäßiger Rechtsprechung annimmt, der Aufrechnung beizulegen, wenn sie im gegenseitigen Einverständnisse geschehen ist; vergl. die Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 1 S. 130; Bd. 35 S. 288; Bd. 38 S. 238. Freilich bedarf eine solche Vereinbarung nach preußischem Recht, um wirksam zu sein, bei einem Gegenstande von mehr als 150 Mark der Schriftform; im vorliegenden Fall greifen indeß, da, wenn nicht beide Theile, so doch der Kl. zur Zeit der Cession Kaufmann war, die Vorschriften des H. G. B. Platz, wonach die Gültigkeit der Verträge bei Handelsgeschäften durch schriftliche Abfassung oder andere Förmlichkeiten nicht bedingt ist, Art. 277, 317. — Das Glücksspiel (Hazardspiel) ist an und für sich nicht verboten; daß aber der Fall der §§ 284 ff. des Strafgesetzbuchs vorliege, hat der Bekl. nicht behauptet. Auf die Verpflichtungen aus gemeinsamem Spiel in auswärtigen Lotterien finden die Vorschriften der §§ 577 ff. Thl. I Tit. 11 des A. L. R. überhaupt keine Anwendung. Das Spiel in auswärtigen Lotterien ist zwar verboten, und daraus folgt, daß nicht auf Lieferung des Looses und Zahlung des Einsatzes geklagt werden kann; aber keineswegs wird dadurch die Rechtsgültigkeit des Vertrages berührt, den die Parteien über das gemeinsame Spielen des Looses eingegangen sind, und die Klage auf Theilung des Gewinnes ausgeschlossen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 299). Die Revision sucht auszuführen, daß die Gewährleistungsabrede ungültig sei, da sie mit dem Spielvertrage in Verbindung gesetzt sei und mit diesem stehe und falle. Dem kann jedoch nicht beigetreten werden; die Abmachungen über die Gewährleistung bilden eine Nebenabrede zum Cessionsvertrage, stehen aber mit dem Spielvertrage in keinem rechtlichen Zusammenhange. V. C. S. i. S. Markuse c. Schereck vom 10. Dezember 1898, Nr. 192/98 V.

85. Das B. G. geht davon aus, daß zu einer Vermittelung, welche dem Makler den Provisionsanspruch verschaffen soll, wesentlich die Bewirkung des Bewußtseins des Geschäftsherrn gehöre, daß es dieser Makler sei, der ihm den Gegenkontrahenten verschafft habe, und da es nur geringen Beweis in dieser Richtung von Seiten des Kl. für beigebracht erachtet, hat es dem Bekl. den Eid anvertraut, daß er bei Abschluß des Vertrages mit H. keine Kenntniß davon gehabt habe, daß H. durch irgend welche Thätigkeit des Kl. die Verkäuflichkeit des Rittergutes Ober-Kaiserswaldau erfahren habe. In materieller Beziehung schließt sich hier das B. G. ganz den von dem jetzt erkennenden Senate laut der Entscheidungen des R. G. in Civilsachen, Bd. 31 S. 290 ff., aufgestellten Grundsätzen an, an welchen aus den dort dargelegten Gründen festzuhalten ist. VI. C. S. i. S. Schmidt c. Morawietz vom 28. November 1898, Nr. 251/98 VI.

86. Der Erbvertrag vom 18. September 1879 hat insoweit, als er die Erbeseinsetzung der Bekl. enthält, ihr aber die Verfügung über die Substanz der Erbschaft untersagt und ihr für den Fall ihres Todes Substituten bestellt, nur die Kraft eines Testaments. § 646 Thl. I Tit. 12 A. L. R. Aber diese testamentarische Anordnung hat nicht schon dadurch ihre Gültigkeit verloren, daß der Erbvertrag vom 12. Oktober 1889 errichtet ist. Die Vorschrift des § 572 Thl. I Tit. 12 A. L. R., wonach ein früheres Testament seine Gültigkeit verliert, wenn ein neues Testament mit geänderter Erbeseinsetzung dem Gerichte übergeben wird, ist auf einen solchen Fall nicht anwendbar. IV. C. S. i. S. Grimm c. Nowak vom 21. November 1898, Nr. 155/98 IV.

87. Der Revision war der Erfolg zu versagen. Bei wechselseitigen Testamenten steht — nach den Vorschriften der §§ 485 folg. Thl. II Tit. I A. L. R. — an sich jedem der beiden Ehegatten das Recht zum einseitigen Widerrufe zu. Auch nach dem Tode des einen Ehegatten hat der überlebende die Wahl, ob er die Erbschaft aus dem Testamente antreten oder ausschlagen will (§ 490 ebenda). Im Anschluß hieran bestimmen aber die §§ 492 und 493 a. a. O.: Nimmt er die Erbschaft aus dem Testamente an, so kann er auch von seinen eigenen Verordnungen nicht wieder abgehen *insofern* aus der Fassung oder aus den Umständen erhellet, daß der Erstverstorbene ihm *seinen* Nachlaß in Rücksicht auf *diese* Verfügungen zugewendet habe. Dies wird hauptsächlich bei *solchen* Verordnungen des überlebenden Ehegatten *vermuthet*, welche zum Besten der gemeinschaftlichen Kinder, oder der Verwandten oder besonderen Freunde des Erstverstorbenen abzielen. Sodann folgt im § 494 a. a. O. die fernere Vorschrift: Wechselseitige Testamente, worin beide Theile sich des Widerrufs ausdrücklich begeben haben, sind als Erbverträge anzusehen. Schon vorher war im § 440 a. a. O. ausgesprochen, daß auch auf die zwischen Eheleuten errichteten Erbverträge Anwendung finde, was von Erbverträgen überhaupt (Thl. I Tit. 12 Ab-

Digitized by Google

schnitt 2) verordnet worden sei, und in den §§ 627, 628 Thl. I Tit. 12 A. L. R. ist bestimmt: Letztwillige Verordnungen finden gegen den Inhalt eines Erbvertrages nicht statt. Doch kann der Erblasser Vermächtnisse bis auf den zwanzigsten Theil seines Nachlasses errichten, wenn er nicht auch dieser Befugniß sich im Vertrage ausdrücklich begeben hat. Auf Grund dieser Bestimmungen ist vom vormaligen Obertribunale (Striethorst Archiv Bd. 81 S. 214) der § 628 Thl. I Tit. 12 A. L. R. in einem Falle für anwendbar erklärt, in welchem die Eheleute in ihrem wechselseitigen Testamente sich des Widerrufes desselben ausdrücklich begeben hatten. Nicht ausdrücklich entschieden wurde dabei die Frage: ob das Recht, Vermächtnisse bis zur Höhe des zwanzigsten Theiles seines Nachlasses zu errichten, dem überlebenden Ehegatten unter allen Umständen, also auch dann zustehe, wenn die Voraussetzungen des § 494 a. a. O. nicht, wohl aber die der §§ 492 und 493 ebenda vorliegen. Diese Frage ist vom Dritten Senate des R. G. zunächst in einem Urtheile vom 30. Mai 1890 (erwähnt bei Bolze, Praxis Bd. 10 Nr. 624 und ausführlicher mitgetheilt in Gruchot's Beiträgen Bd. 34 S. 1009) verneint worden. Hieran hat derselbe Senat auch in einem späteren Urtheile vom 17. September 1897 (Juristische Wochenschrift von 1897 S. 554 Nr. 37) festgehalten, wobei ausdrücklich hervorgehoben ist, dem Ueberlebenden stehe die Anordnung von Vermächtnissen selbst dann nicht zu, wenn er sie aus seinem eigenen Vermögen hinterließe; nur müsse ein vom § 493 a. a. O. betroffener Fall vorliegen; fehle es daran, so könnten § 494 ibid. und § 628 Thl. I Tit. 12 A. L. R. zur Anwendung kommen. An dieser Ansicht, welcher auch der B. R. gefolgt ist, muß festgehalten werden. IV. C. S. i. S. v. Pöppinghaus c. v. Sydow vom 12. Dezember 1898, Nr. 188/98 IV.

88. Daß der Bevollmächtigte der Kl. zugleich Mitinhaber der Firma A. R. jun. war und bei Vornahme der Buchoperationen als Gesellschafter für die Firma handelte, steht der Gültigkeit des Darlehnsvertrages nicht entgegen. Wie das R. G. in gleichmäßiger Rechtsprechung annimmt, ist es rechtlich sehr wohl möglich, daß der Stellvertreter einer Person für diese mit sich selbst im eigenen Namen oder als Vertreter einer andern Person Verträge schließt. Es gilt dies namentlich dann, wenn ein Widerstreit der Interessen zwischen den beiden Betheiligten nicht besteht. Der Gesellschafter T. handelte als Vertreter beider von ihm vertretenen Rechtssubjekte, indem er dem Bekl. die Valuten des ihm bewilligten Darlehns durch Umschreibung in den Handlungsbüchern gewährte. Ob die Interessen beider vertretenen Personen mit einander kollidirten und der Bekl. sich darum nicht auf die Vollmacht berufen darf, bedarf keiner Erörterung, da die Valuten des Darlehns dem Bekl. durch die Rechnungsoperation thatsächlich gewährt und für ihn verwandt sind, und die Kl. spätestens durch Erhebung der Klage die Handlungen ihres Vertreters genehmigt hat. Da die Genehmigung rückwirkende Kraft hat, so liegt die Sache im Falle der Geschäftsführung ohne Auftrag so, als wenn der Geschäftsführer von Anfang an mit Vollmacht der Bekl. gehandelt hätte. V. C. S. i. S. Kraaz c. Sommerfeld vom 3. Dezember 1898, Nr. 120/98 V.

89. Die Berufung der Revision auf § 274 des A. L. R. Thl. I Tit. 13 ist verfehlt. Im Anschluß an die Vorschrift in § 262 a. a. O., wonach derjenige, aus dessen Vermögen etwas in den Nutzen eines Anderen verwendet worden, dasselbe entweder in Natur zurück oder für den Werth Vergütung zu fordern berechtigt ist, bestimmt der § 274, daß ein Handlungsunfähiger zum Ersatze nur insofern angehalten werden kann, als er sich zur Zeit des gerügten Anspruchs, noch im Besitze des durch die Verwendung bewirkten Vortheils befindet. In dem vorliegenden Falle steht aber eine Verwendung aus dem Vermögen des Bekl. überhaupt nicht in Frage; es handelt sich vielmehr um den Ersatz eines Schadens, der darin gefunden wird, daß dem minderjährigen Kl. sein eigenes Vermögen, nach der Behauptung des Bekl., ausgehändigt ist, und der dadurch wieder ausgeglichen werden soll, daß das Vermögen in die vormundschaftliche Verwaltung zurückgebracht wird. Für die Anwendbarkeit des mehrgedachten § 274 ist daher zur Zeit überhaupt kein Raum, von derselben würde erst die Rede sein können, nachdem Bekl. der jetzt geltend gemachten Schadensersatzpflicht genügt hätte, indem alsdann der Kl., auch während der Minderjährigkeit möglicher Weise aus ungerechtfertigter Bereicherung, mit dem Schaden des Bekl., in Anspruch genommen werden dürfte. IV C. S. i. S. Kozlowski c. Raszynski vom 14. November 1898, Nr. 223/98 IV.

90. Die Revision ist lediglich darauf gestützt, daß der § 258 des A. L. R. Thl. I Tit. 14 verletzt sei. Diese Rüge kann aber nicht für begründet erachtet werden. Die angezogene Gesetzesvorschrift besagt nur, daß in Bezug auf den Umfang einer übernommenen bürgschaftlichen Verpflichtung im Zweifel zu Gunsten des Bürgen zu entscheiden ist; und würde sie den Sinn haben, daß eine Bürgschaft nur insoweit als übernommen gelte, als sie mit ausdrücklichen Worten übernommen sei, so würde sie gegenüber dem Art. 278 des H. G. B. außer Betracht bleiben müssen, welcher letztere hier Anwendung findet, weil der zwischen den Parteien geschlossene Bürgschaftsvertrag jedenfalls auf Seiten der Kl., einer Aktiengesellschaft, ein Handelsgeschäft ist. Lediglich auf den erkennbaren Parteiwillen kommt es somit an. Inhaltlich der von ihnen unterschriebenen Erklärung haben die Bekl. „für das beantragte Darlehn nebst Provision, Zinsen und Kosten" die Bürgschaft übernommen. Die in solcher Weise auf den Antrag des H. Bezug nehmende Erklärung steht unter dem Antrag, und der Antrag verweist, wenigstens mittelbar, im Voraus auf die Erklärung. Danach läßt sich diese, wie das B. G. mit Recht annimmt, nur dahin verstehen, daß für jede dem Antrage gemäß für H. entstehende Verbindlichkeit die Bürgschaft übernommen werden sollte. Darüber aber, daß H., obwohl es zur Hingabe des Darlehns nicht gekommen, die Provision und die Prüfungsgebühren schuldig geworden ist, kann nach dem Inhalt des Antrages kein Zweifel bestehen. Zustandegekommen ist der Bürgschaftsvertrag dadurch, daß die Kl. die Erklärung der Bekl. in Empfang genommen und dem H. die Gewährung des Darlehns zugesagt hat. Einer ausdrücklichen Annahme der Bürgschaftserklärung den Bekl. gegenüber bedurfte es nicht (§ 204 des A. L. R. Thl. I Tit. 14). Die Bekl. haben sich gemeinschaftlich verbürgt. Sind sie nicht Kaufleute, und ist demnach der Bürgschaftsvertrag auf ihrer Seite kein Handelsgeschäft, so kann sich zwar die Kl. auf den Art. 280 des H. G. B. nicht berufen. Die Bekl. haften aber als Gesammtschuldner nach § 424 des A. L. R. Thl. I Tit. 5,

Digitized by Google

da das Gegentheil nicht verabredet ist. Die Bekl. haben endlich nicht die Rechtswohlthat der Vorausklage, weil, wie bereits bemerkt, der Bürgschaftsvertrag auf Seiten der Kl. Handelsgeschäft ist, und dies für die Anwendbarkeit des Art. 281 Abs. 2 des H. G. B. genügt. I C. S. i. S. Heymann und Gen. c. Mecklenb. Strelitzsche Hyp.-Bank in Neustrelitz vom 23. November 1898, Nr. 300/98 I.

91. Nach der thatsächlichen Grundlage muß schon die Annahme des B. R. beanstandet werden: daß der Bekl. das in den §§ 15 ff. des Vorfluthedikts vorgeschriebene Verfahren hätte in's Werk setzen müssen. Die Drainirung seines eigenen Grundstücks konnte dem Bekl. nicht verwehrt werden, erst für die Ableitung des Wassers von dem Grundstück konnte jenes Verfahren nöthig werden. Dies wäre jedoch nur dann der Fall gewesen, wenn die vorhandenen, schon bei der Separation zum Zweck der Entwässerung des Grundstücks des Bekl. angelegten, Einrichtungen nicht mehr ausreichten, das Wasser fortzuschaffen, wenn also eine neue Anlage oder doch eine Veränderung der alten Anlage zu diesem Zweck erforderlich wurde. (Vergl. Entsch. des O. V. G. Bd. 3 S. 227 ff., Bd. 7 S. 280; Nieberding-Frank, Wasserrecht, 2. Aufl. S. 178.) Daß diese Voraussetzung vorgelegen hätte, ist nicht festgestellt. Zwar hat der Bekl. den Graben auf dem Grundstück des D. tiefer gemacht, dieser Graben ist auch verlängert worden, es ist streitig, ob durch den Bekl. oder durch D. Aber da der Bekl. bestreitet, daß jetzt mehr Wasser von seinem Grundstück abfließe als früher, so ist damit zugleich in Abrede gestellt, daß diese Veränderung des Grabens durch die Drainirung des Bekl. erforderlich geworden sei. Auch ist es ungewiß, ob dadurch überhaupt eine Einwirkung auf den Wasserabfluß ausgeübt wird, die mit der ursprünglichen Einrichtung nicht beabsichtigt wurde. Aber auch wenn angenommen werden müßte, daß der Bekl. die erwähnten Veränderungen — soweit sie in der That von ihm selber vorgenommen und zu verantworten sein möchten — nur in dem Verfahren nach §§ 15 ff. des Vorfluthedikts hätte ins Werk setzen dürfen, könnte dem B. R. darin nicht beigepflichtet werden: daß die erhobene Negatorienklage schon deshalb, weil der Wiese der Kl. jetzt anderes Wasser zugeleitet wird als früher, für begründet zu erachten sei. Die Klage setzt voraus, daß der Bekl. einen unberechtigten Eingriff in das Eigenthumsrecht der Kl. gemacht hat, wie der B. R. auch selber betont. Ein solcher Eingriff, eine wirkliche Verletzung des Eigenthums der Kl., läge aber dann nicht vor, wenn der Wiese der Kl. nicht mehr und nicht schlechteres Wasser zugeführt würde als früher, denn da der Bekl. zur Ableitung seines Wassers mit der Wirkung, daß es auf die Wiese der Kl. übertritt, berechtigt, und da die Kl. verpflichtet ist, sich dies gefallen zu lassen, hat die Kl. kein Interesse daran, wie der Bekl. die Entwässerung seines Grundstücks einrichtet, wenn nur sie dadurch nicht in Mitleidenschaft gezogen wird. Dies ist dann nicht der Fall, wenn die Veränderung lediglich darin besteht, daß die Kl. von demselben Grundstücke des Bekl. anderes Wasser als früher, das frühere Wasser nicht mehr erhält, aber weder mehr noch schlechteres Wasser erhält und in der That gar kein Interesse daran hat, ob der Bekl. ihr dieses oder jenes Wasser zusendet. Sie würde chicanös handeln, wenn sie bei solcher Sachlage vorgeben wollte, in ihren Rechten beeinträchtigt zu sein. In dem vom B. R. angerufenen Fall in Striethorst Archiv Bd. 80 S. 117 lag die Sache anders; dort war die Drainleitung des Bekl. in das Grundstück der Kl. hineingelegt, also unmittelbar und zweifellos in das Eigenthum der Kl. eingegriffen worden. V. C. S. i. S. Wedde c. Rohloff vom 3. Dezember 1898, Nr. 183/98 V.

92. Die Einrede der mangelnden Aktivlegitimation des Kl. ist für durchgreifend angenommen. Da die abgetretene Hypothek — so ist ausgeführt — unstreitig Eigenthum der minderjährigen Kinder des Kl. gewesen sei, wäre, wovon der Kl., wie er behauptet, die Hypothek zur Sicherheit für eine eigene Schuld abgetreten hätte, diese Verpfändung — nach der Rechtsprechung des R. G. — nichtig gewesen; die Nichtigkeit könnten aber nur die Kinder oder ein ihnen bestellter Pfleger durch Vindikation der Hypothek oder Condiktion des auf dieselbe gezahlten Betrages geltend machen; einer Klage des Vaters, gleichviel ob aus eigenem Rechte oder als Vertreter der Kinder, stehe hindernd die Einrede der Arglist entgegen; der Kl. habe aber auch nicht als Vertreter der Kinder und wegen Nichtigkeit der Abtretung geklagt, vielmehr seine Klage als Bereicherungsklage bezeichnet und damit begründet, daß der Bekl. aus seinem Vermögen bereichert sei. — Gegen diesen Entscheidungsgrund hat sich die Revision mit Recht gewendet. Der Einwand der mangelnden Aktivlegitimation stellt sich in diesem Falle als eine Einrede aus dem Rechte eines Dritten dar und steht deshalb dem Bekl. nicht zu. Der Kl. wäre zwar zur Verpfändung der Hypothek seiner minderjährigen Kinder aus eigenem Rechte für eine eigene Schuld nicht befugt gewesen und den Kindern würde das Recht zugestanden haben, die Verpfändung als für sie rechtsunverbindlich dem Bekl. gegenüber anzufechten. Eine solche Anfechtung war in dem Falle erfolgt, der dem von dem B. R. in Bezug genommenen Urtheile des R. G. (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 24 S. 220) zu Grunde lag. In dem gegenwärtigen Falle hat aber, wovon in Ermangelung einer gegentheiligen Behauptung des Bekl. ausgegangen werden muß, eine Anfechtung der Verpfändung durch die Kinder des Kl. nicht stattgefunden, und bei dieser Sachlage muß das zwischen den Parteien geschlossene Geschäft trotz der Thatsache, daß die verpfändete Hypothek dem Kl. nicht gehörte, dem Bekl. gegenüber als zu Recht bestehend erachtet werden. Denn die Verpfändung einer fremden Sache stellt sich nicht als ein absolut nichtiges Geschäft dar, vielmehr hängt ihre Gültigkeit nur von der Genehmigung des Eigenthümers ab (vergl. §§ 15, 16, 72 Thl. I Tit. 20 des A. L. R.). Es ist daher nur der Eigenthümer die Verpfändung wegen mangelnder Genehmigung von seiner Seite anzufechten berechtigt, und folglich liegt ein Eingriff des Bekl. in das Rechtsgebiet der Kinder des Kl. vor, wenn er die Gültigkeit der Verpfändung und damit die Legitimation des Kl. zur Geltendmachung des erhobenen Anspruchs bemängelt, weil der Kl. nicht einseitig, ohne die Zustimmung der Vertretung seiner Kinder, zur Verpfändung befugt gewesen sei. In wie weit der Umstand, daß der Kl. nicht Eigenthümer der Hypothek gewesen ist, dem Anspruche als Bereicherungsanspruche entgegenstehen würde, kann unerörtert bleiben. Wenn die die Klage begründenden Behauptungen des Kl., daß er von dem Bekl. einschließlich der 1 200 Mark nur 6 000 Mark dargeliehen erhalten und zur Sicherheit wegen der 1 200 Mark die Hypothek von 1 500 Mark dem Bekl. verpfändet hat, richtig sind, so ist der Bekl., nachdem er in Höhe

Digitized by Google

von 6 000 Mark befriedigt worden ist, dem Kl. gegenüber zur Rückcession der Hypothek oder zur Herauszahlung des Betrages derselben nebst den Zinsen aus dem mit dem Kl. geschlossenen Vertrage verpflichtet. IV. C. S. i. S. Titz c. Karliner vom 8. Dezember 1898, Nr. 183/98 IV.

93. Was die Revision des Bekl. betrifft, so sucht sie auszuführen, daß der Vertrag vom 24. Januar 1894, durch welchen der Kl. dem Kaufmann M. die Ausbeutung von Schwerspat auf seinen Grundstücken während der Dauer von 15 Jahren gestattete, als ein Kaufvertrag oder wenn nicht als Kaufvertrag, so doch auch nicht als ein Pachtvertrag, wie das B. G. annimmt, sondern als besonders gearteter Vertrag aleatorischer Natur anzusehen sei. Es wird darauf hingewiesen, daß im Vertrage vom Kl. die Abfuhr des gewonnenen Schwerspats zum Bahnhof Sangerhausen und dadurch eine Mitwirkung zur Gewinnung des Schwerspats ohne besondere Vergütung übernommen ist. In dem gedachten Vertrage ist allerdings die dem Kl. von M. zu gewährende Gegenleistung in der Art bestimmt, daß M. für je 200 Centner Spat 45 Mark zu zahlen hatte. Die Gegenleistung richtete sich also nach der Menge des gewonnenen Spats. Es verträgt sich dies jedoch mit der Annahme eines Pachtvertrages; vergl. Urtheil vom 22. September 1890, Entsch. des R. G., Bd. 27 S. 279, woselbst in einem, in diesem Punkte gleich liegenden Falle ein Pachtvertrag als vorliegend erachtet wurde. Dazu kommt, daß hier der Kl., worauf das B. G. zutreffend hinweist, sich eine jährliche Mindesteinnahme von 5 625 Mark dadurch gesichert hatte, daß M. diesen Betrag zahlen mußte, auch wenn das entsprechende Quantum Spat nicht gewonnen war. Daß durch diese Bestimmung das Geschäft zu einem gewagten (§ 527 des A. L. R. Thl. I Tit. 11) geworden und deshalb kein Pachtvertrag sei, läßt sich nicht zugeben. Beide Theile sind bei der Abschließung des Vertrages von dem Vorhandensein abbaufähigen Schwerspats ausgegangen; es wird darin (§ 4) dem M. ein Kündigungsrecht eingeräumt, wenn sich finden sollte, daß der Abbau von Spat ihm ohne seine Schuld keinen Nutzen, sondern voraussichtlich dauernden Schaden bringe. Die erwähnte Bestimmung hinsichtlich des jährlich zu entrichtenden Mindestbetrages bezweckt offenbar, ein Liegenlassen des Bergbaus oder einen auf ein geringes Quantum Spat eingeschränkten Betrieb desselben für den Verpächter, der durch den Vertrag gehindert war, den Schwerspat anderweit auszubeuten, unschädlich zu machen. Der Annahme eines Pachtvertrages widerspricht es endlich auch nicht, daß der Verpächter für die festgesetzte Gegenleistung eine Mithülfe bei der Gewinnung der Früchte — oder hier der in Schwerspat bestehenden Nutzungen — zu gewähren hat. VI. C. S. i. S. Möhlau Konk. c. Eller-Eberstein vom 5. Dezember 1898, Nr. 261/98 VI.

94. Es ist zutreffend, wenn das B. G. davon ausgeht, daß der Kl. nach wie vor gemäß § 687 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. berechtigt ist, das Zusammenleben mit der Bekl. so lange abzulehnen, bis sie ihm ihren inzwischen geführten unbescholtenen Lebenswandel durch glaubhafte Zeugnisse nachgewiesen hat. So lange dies nicht geschehen, hat die Bekl., wie das B. G. zutreffend annimmt, an sich keinen Anspruch darauf, daß ihr die Pflege der noch nicht vierjährigen Kinder der Parteien überlassen werde, da sie diese Pflege nur unter den Augen des Vaters, des Kl., also bei bestehender Ehegemeinschaft ausüben darf. Dabei ist jedoch Voraussetzung, daß die unter den Parteien durch den Briefwechsel ihrer Prozeßbevollmächtigten unbestritten zu Stande gekommene Vereinbarung über das Getrenntleben während des Scheidungsprozesses ohne Einfluß auf die rechtliche Gestaltung des elterlichen Rechts der Parteien bezüglich der Pflege ihrer Kinder geblieben ist. Das B. G. legt die der Vereinbarung der Parteien zu Grunde liegenden Schreiben ihrer Prozeßbevollmächtigten vom 12. und 15. Oktober 1896 dahin aus, daß das vom Kl. erklärte Einverständniß mit dem Getrenntleben nur für die Person der Bekl. gelte und dieser nicht das Recht gebe, die ihr nur in der Ehewohnung unter den Augen des Mannes zustehende Aufsicht und Pflege der Kinder außerhalb derselben zu beanspruchen. Denn in dem Schreiben des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. vom 12. Oktober 1896 sei dem Kl. ausdrücklich das Recht vorbehalten, „sich die Kinder durch gerichtliches Urtheil zusprechen zu lassen", und mit dieser Maßgabe habe sich also auch das vom Kl. durch Schreiben seines Prozeßbevollmächtigten vom 15. Oktober 1896 erklärte Einverständniß verstanden. Dies wird dann noch näher dargelegt, mit der Schlußfolge, daß danach die Bekl. keinen Anspruch auf die Pflege ihrer Kinder außerhalb der Ehewohnung habe. Demgegenüber vertritt die Revision die Auffassung, daß bei dem durch das Abkommen vom 12. und 15. Oktober 1896 vereinbarte Getrenntleben der Parteien, während des Scheidungsprozesses, nur der § 70 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. — danach darf der Vater das Kind vor zurückgelegtem vierten Lebensjahre, wider den Willen der Mutter, ihrer Aufsicht und Pflege nicht entziehen — zur Anwendung gelangen dürfe, wogegen die Anwendbarkeit des § 687 Thl. II Tit. 1 des A. L. R., der die Absicht des Zusammenlebens seitens des einen Ehegatten voraussetze, ganz dahin bleiben müsse. Die Auffassung der Revision ist nicht haltbar. Auch die Aufhebung der Ehegemeinschaft fällt im rechtlichen Sinne der Ehefrau zur Last, welche dadurch verursacht wird, daß der Ehemann, von der ihm nach der letztgedachten Gesetzesvorschrift zustehenden Befugniß Gebrauch machend, die Wiederannahme der eigenmächtig und ohne rechtsmäßigen Grund fortgegangenen Ehefrau wegen mangelnden Nachweises ihres inzwischen geführten unbescholtenen Lebenswandels verweigert. Das weitere Getrenntleben einer solchen, selbst zur Rückkehr bereiten Ehefrau, ist daher ebenfalls ein widerrechtliches und steht ihr deshalb das in der Regel in der Ehewohnung auszuübende Recht aus § 70 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. nicht zu. So war aber zwischen den Parteien die Sach- und Rechtslage bezüglich ihres elterlichen Rechts zur Pflege der Kinder, und daran ist durch das Abkommen vom 12. und 15. Oktober 1896 gegenüber der bedenkenfreien, in Auslegung dieses Abkommens gewonnenen thatsächlichen Feststellung des B. G., daß das erklärte Einverständniß des Kl. sich nur auf das Getrennthalten der Bekl. bezogen habe, nichts geändert worden. Mag daher auch das Getrennthalten der Bekl. für die Zeit während des Bestandes des darüber getroffenen Abkommens des Charakters der Eigenmächtigkeit entbehren, so ist doch das Recht der Bekl. zur Wiederaufnahme in die Ehegemeinschaft und damit auch das vorzugsweise Recht der Bekl. zur Pflege der Kinder aus § 70 a. a. O. durch den, nach wie vor ihr obliegenden, vom Kl. verlangten Nachweis ihres inzwischen geführten unbescholtenen Lebenswandels bedingt. Diesen

Digitized by Google

Nachweis hat die Bekl. bisher nicht geführt. IV. C. S. i. S. Wasser c. Wasser vom 1. Dezember 1898, Nr. 286/98 IV.

95. Sowohl nach dem Vertrage vom 28. April 1894, als auch nach dem Gesetze (§ 92 Thl. II Tit. 2 A. L. R.) gebührt die Erziehung der Kinder Dora und Götz der klagenden Ehefrau. Es ist daher nicht nöthig, auf den Einwand des beklagten Ehemannes einzugehen, daß der Vertrag für ihn unverbindlich sei, da die Kl. ihm zuwidergehandelt habe. Denn immerhin würde das gesetzliche Erziehungsrecht der Kl. bestehen bleiben. Auch gegen dieses hat der Bekl. mit dem Einwande angekämpft, daß unter der Erziehung der Kl. das sittliche Wohl der Kinder gefährdet werde. Allein die Entscheidung hierüber steht nicht dem Prozeßgerichte, sondern dem Vormundschaftsgerichte zu. (Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 385; Gruchot, Beiträge, Bd. 25 S. 465, Bd. 42 S. 127, Bd. 38 S. 476.) Der Bekl. hat die Entscheidung sowohl des Amtsgerichts I zu Berlin als Vormundschaftsgerichts, als auch des Amtsgerichts zu Frankfurt a. M. angerufen. Zu beiden Zeiten hatte der Bekl. seinen Wohnsitz im Bezirke des zuerst genannten Gerichts. Dieses war daher in dem einen wie in dem anderen Falle das zuständige Vormundschaftsgericht. (§ 8 Abs. 2, § 2 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875.) Von ihm ist eine Entscheidung über den im April 1898 gestellten Antrag des Bekl. noch nicht gefällt. Der Verfügung des unzuständigen Amtsgerichts zu Frankfurt a. M. vom 17. Mai 1898 aber kann eine rechtliche Bedeutung nicht beigemessen werden. Hiernach ist das vertragliche oder gesetzliche Erziehungsrecht der Kl. bisher nicht beseitigt worden. IV. C. S. i. S. Mertins c. Mertins vom 5. Dezember 1898, Nr. 385/98 IV.

96. Der B. R. hat nicht verkannt, daß der § 212a Thl. II Tit. 2 A. L. R., wie vom R. G. wiederholt ausgesprochen worden ist (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 6 S. 265, Gruchot's Beiträge Bd. 28 S. 964, Bd. 29 S. 932, Juristische Wochenschrift von 1891 S. 210 Nr. 39 und von 1893 S. 260 Nr. 44) eine auf die Dauer berechnete Erwerbsthätigkeit voraussetzt; vielmehr ist in dem B. U. dargelegt worden, daß die Beschäftigung des Bekl. in den der Bürgschaftsübernahme vorhergegangenen Jahren keine vorübergehende gewesen sei, und daß insbesondere aus der Stellung, welche der Bekl. bei dem Professor K. innegehabt habe, die Begründung eines dauernden Erwerbsverhältnisses zu entnehmen sei. Hiermit stehen auch diejenigen Ausführungen des B. R. nicht im Widerspruche, welche sich auf die als richtig unterstellte Angabe des Bekl. beziehen, daß er von vornherein die Absicht gehabt habe, Privatbaumeister zu werden. Denn die Annahme, daß eine zur Aufhebung der väterlichen Gewalt ausreichende, auf die Dauer berechnete Erwerbsthätigkeit ergriffen worden sei, erscheint noch nicht ohne Weiteres ausgeschlossen, wenn der dabei in Betracht kommende junge Mann die weitergehende Absicht verfolgt, sich von Stufe zu Stufe höher zu arbeiten, und wenn er deshalb eine zur Selbständigmachung an sich genügende, aber noch untergeordnete Stellung mit dem Gedanken übernimmt, dieselbe wieder aufzugeben, sobald sich ihm die Gelegenheit zur Erlangung einer noch günstigeren Stellung bieten möchte. Nur einer derartigen Erwägung hat offenbar der B. R. Ausdruck geben wollen, indem er im Eingange seiner Entscheidungsgründe darauf hinwies, daß in der Rechtsprechung (vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 11 S. 58) in ähnlicher Weise angenommen worden sei, daß die Stellung eines Handlungsgehülfen mit ausreichendem Gehalt zur Aufhebung der väterlichen Gewalt ausreiche, ohne daß es darauf ankomme, ob der Sohn dauernd in dieser Stellung zu bleiben gedenke, oder ob er die höhere wirthschaftliche Selbständigkeit eines Geschäftsherrn anstrebe. Ebensowenig läßt sich ein Angriff gegen die vom B. R. getroffene Feststellung daraus herleiten, daß dem Bekl. bis zu seiner im Jahre 1893 erfolgten Etablirung als Privatbaumeister von seinem Vater Unterstützungen zugeflossen sind. Im Anschluß an die Vorschrift des § 212a a. a. O., welche lautet: Wenn ein großjähriger Sohn ein eigenes Gewerbe betreibt, oder ein öffentliches Amt bekleidet, so ist er für entlassen aus der väterlichen Gewalt anzusehen, ist im § 212b ebenda ausdrücklich bestimmt worden: Die fortwährende Unterstützung von Seiten des Vaters, durch Gebung des Tisches und sonst, macht dabei keinen Unterschied. Der Umstand allein, daß dem Bekl. fortgesetzt Unterstützungen vom Vater gewährt wurden, schließt also die Anwendbarkeit des § 212a a. a. O. nicht aus. IV. C. S. i. S. Ebnöther c. Baumann vom 1. Dezember 1898, Nr. 168/98 IV.

97. Die Revision ist nicht begründet. Aus dem § 38 Nr. 1 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879, der bestimmt: „Die Hinterlegungskasse ist nicht verpflichtet, die Auslosung oder Kündigung der Werthpapiere zu überwachen" in Verbindung mit dem bis dahin gültig gewesenen § 8 Nr. 1 des Gesetzes über das Hinterlegungswesen vom 19. Juli 1875, der bereits bestimmte: „Im Fall der Hinterlegung von Werthpapieren sind die Depositalbeamten nicht verpflichtet, die Auslosung oder Kündigung der Werthpapiere zu überwachen" entnimmt das B. G., daß gesetzlich das Rechtsverhältniß zwischen Hinterlegungskasse oder, da diese aus den Beamten, welche den Dienst bei ihr versehen, gebildet werde, zwischen den Beamten der Hinterlegungskasse und dem Hinterleger dahin festgestellt sei, daß die Beamten der Hinterlegungskasse dem Hinterleger gegenüber zur Ueberwachung der Auslosung der hinterlegten Werthpapiere nicht verpflichtet sind. Das B. G. verneint deshalb die Frage, ob der Bekl. durch die angeblich mangelhafte Ueberwachung der Auslosung des hier fraglichen von der Kl. hinterlegten Pfandbriefs die ihm gegen die Kl. obliegenden Amtspflichten im Sinne der §§ 88 und 89 Thl. II Tit. 10 des A. L. R. verletzt habe. Dieser auf richtiger Gesetzesauslegung beruhende Entscheidungsgrund rechtfertigt die vom B. G. aufrecht erhaltene Abweisung der Klage. Zwar weist die Revision auf den § 85 Thl. II Tit. 10 des A. L. R. hin, wonach die Rechte und Pflichten der Civilbedienten in Beziehung auf das ihnen anvertraute Amt durch die darüber ergangenen besonderen Gesetze und durch ihre Amtsinstruktionen bestimmt werden, und sucht hieraus abzuleiten, daß gegen den Bekl. entscheidend ins Gewicht falle, daß in der Verfügung des Finanzministers vom 29. Juli 1879 betreffend die Ausführung der Hinterlegungsordnung unter Nr. 27 angeordnet sei, es solle durch die Hinterlegungskasse die Ueberwachung der Auslosung und Kündigung der hinterlegten Werthpapiere in so weit stattfinden, als hierüber in den Auslosungs- und Kündigungstabellen des Reichs- und Staatsanzeigers Veröffentlichungen erfolgten. Allein der Hinweis trifft hier nicht zu, da in einem Falle, wie dem vorliegenden, wo das Gesetz klar die Befreiung von einer Pflicht ausspricht,

Digitized by Google

die Verfügung des Ministers diese Befreiung nicht mit Erfolg aufheben und die Pflicht wieder begründen kann. Die Verfügung des Finanzministers kann deshalb die rechtlichen Beziehungen zwischen Kl. und Bekl. nicht verändern, sondern höchstens eine disciplinare Verbindlichkeit des letzteren nach sich ziehen. Uebrigens würde auch dann, wenn man eine dem Bekl. gegen die Kl. obliegende Verpflichtung zur Ueberwachung der Auslosung aus jener Anordnung des Finanzministers ableiten könnte, der Bekl. immer durch den ferneren rechtlich unbedenklichen Erwägungsgrund des B. G., daß die Kl. durch die Nichtvornahme der ihr vom Gesetz überlassenen Ueberwachung der Auslosung, sowie durch die unvollständige Hinterlegungserklärung selbst ein grobes, der Bekl. aber höchstens ein geringes Versehen begangen habe, gegen eine Verpflichtung zum Schadensersatze der Kl. gegenüber gemäß § 20 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. geschützt sein. IV. C. S. i. S. Kanzler Wex'sche Stiftung c. Heinze vom 8. Dezember 1898, Nr. 184/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Eisenbahngesetz vom 3. November 1838.

98. Nach § 14 des Eisenbahngesetzes ist die Gesellschaft zur Einrichtung und Unterhaltung aller Anlagen verpflichtet, welche die Regierung — — nöthig findet, damit die benachbarten Grundbesitzer gegen Gefahren und Nachtheile ꝛc. geschützt werden. Hiernach hat die Regierung nur zu befinden und zu bestimmen, welche Anlagen nothwendig sind, die Verpflichtung zur Unterhaltung braucht der Gesellschaft nicht besonders auferlegt zu werden, sie folgt aus dem Gesetz. Wer den Damm früher zu unterhalten hatte, ist für die aus § 14 sich ergebende Verpflichtung der Eisenbahngesellschaft, jetzt des Fiskus, ganz gleichgültig. Es braucht überhaupt kein zur Unterhaltung Verpflichteter dagewesen zu sein. Daß die Senkung des Deichs zum Theil auf die Einwirkung des Bergbaus der Zeche Alstaden zurückzuführen ist, vermag, wie der B. R. zutreffend erwägt, den Bekl. nicht zu entlasten, da er zur Unterhaltung des Deiches und folglich auch zur Beseitigung der daran hervortretenden Schäden, gleichviel, wodurch dieselben entstanden, verpflichtet war. V. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Kolkmann vom 30. November 1898, Nr. 345/98 V.

99. Der Unfall, welcher den Arbeiter J. am 6. August 1894 beim Verschieben eines zur Entladung bestimmten Eisenbahnwagens betroffen hat, konnte für denselben Ansprüche auf Entschädigung gegen den Eisenbahnfiskus nur begründen, wenn entweder das Verschieben im Betriebe der Eisenbahn geschah und sonach die Voraussetzungen zur Anwendung des Reichshaftpflichtgesetzes vorlagen, oder wenn nachgewiesen werden konnte, daß der Unfall auf ein Versehen der Eisenbahnverwaltung zurückzuführen sei (§§ 10 fl. Thl. I Tit. 6 des A. L. R.). Würde zur Begründung des letzteren Anspruchs die Kl. den Nachweis geführt haben, daß die Beamten der Eisenbahnverwaltung „ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz vernachlässigt" haben, so würde nach § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. die Folge eingetreten sein, daß der Bekl. für allen Schaden zu haften hatte, der durch das polizeiwidrige Verhalten entstehen konnte, gleich als sei er dadurch wirklich entstanden, es würde also der Kl. der Beweis eines Kausalzusammenhangs zwischen dem Verschulden der Eisenbahnverwaltung und dem eingetretenen Schaden erheblich erleichtert worden sein, da sie nur darzuthun hatte, daß der Schaden die Folge jenes Verschuldens sein konnte. Das B. G. erachtet nun das Vorliegen eines Betriebsunfalls einmal deshalb für ausgeschlossen, weil dem J. das Verschieben des Wagens nicht gestattet, der Wagen vielmehr aus dem Betriebe ausgeschieden war, und ferner in Uebereinstimmung mit dem I. R. deshalb, weil das Verschieben des zum Entladen ausgesetzten Wagens in keinem Zusammenhange mit den dem Eisenbahnbetriebe eigenthümlichen Gefahren gestanden habe. Wenn die Rkl. hiergegen geltend macht, daß das Rangiren von Eisenbahnwagen zum Betriebe der Eisenbahn gehöre, und demzufolge, objektiv betrachtet, der Unfall bei dem Betriebe geschehen sei, so ist dem entgegenzuhalten, daß im gegenwärtigen Falle es sich nicht um Verschieben von Eisenbahnwagen durch die dazu berufenen Personen zum Zwecke der Herstellung oder Trennung von Zügen handelt, sondern um das Wegrücken eines Wagens durch einen Unberufenen auf einer Stelle, wo der Wagen, den besonderen Gefahren des Eisenbahnbetriebs entrückt, zum Zwecke der Entladung aufgestellt war. Eine Begründung des Anspruchs nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen über die außerkontraktliche Schadensklage erachtet das O. L. G. deshalb nicht für gegeben, weil § 24 des Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838 als ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz im Sinne des § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. nicht anzusehen sei, Kl. übrigens ein Verschulden der Eisenbahnverwaltung nicht bewiesen habe, vielmehr als erwiesen anzunehmen sei, daß letztere ein Verschulden an dem Unfall nicht treffe. Die Rkl. richtet ihre Angriffe in erster Linie gegen die Ansicht, daß § 24 des Eisenbahngesetzes als ein Polizeigesetz in dem bezeichneten Sinne nicht anzusehen sei. Obwohl nun an einer Stelle des B. U. gesagt ist: „die Entscheidung hängt davon ab, ob § 24 . . . ein Polizeigesetz ist," so beruht doch auf Verneinung dieser Frage das Urtheil nicht, da, wie bereits hervorgehoben, das B. G. weiter erwägt und feststellt, daß der Eisenbahnverwaltung eine schuldhafte Verletzung des § 24 überhaupt nicht zur Last falle. Jene Angriffe sind also nicht geeignet, die Aufhebung des Urtheils herbeizuführen; übrigens steht die Ansicht, daß die Vorschrift des § 24 über die von den Eisenbahnunternehmern bei Unterhaltung der Bahn und der damit verbundenen Transportanstalten zu beobachtenden Sorgfalt, wenn sie auch der öffentlichen Wohlfahrt dient und auf Verhütung von Schaden abzielt, doch wegen ihrer Allgemeinheit nicht als ein Polizeigesetz der mehrgedachten Art anzusehen sei, mit der Rechtsprechung des R. G., wie sie namentlich in den Urtheilen Bd. 6 S. 62 und Bd. 38 S. 266 der Entscheidungen zum Ausdruck gekommen ist, durchaus im Einklange. Die Rkl. greift aber auch die Annahme des B. G. an, daß eine Verletzung der im § 24 der Eisenbahnverwaltung zur Pflicht gemachten Sorgfalt überhaupt nicht vorliege. Diese Annahme ist, soweit sie auf Würdigung des Thatsächlichen beruht, einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen, ein Rechtsirrthum aber liegt der Annahme, daß durch den angeblichen Fehler im Innern des Puffers das Geschäft des Entladens, zu dessen Ausführung J. allein mit dem Wagen umzugehen hatte, in keiner Weise gefährdet worden sei, nicht zu Grunde. II. C. S. i. S. Berufsgenossenschaft der chemischen Industrie c. E.-Fiskus vom 6. Dezember 1898, Nr. 246/98 II.

Digitized by Google

Zum Allgemeinen Berggesetz.

100. Nach § 3 Allgemeinen Berggesetzes ist die Aufsuchung der im § 1 a. a. O. bezeichneten Mineralien einem jeden gestattet. Im § 4 Abs. 1 wird dies Recht hinsichtlich bestimmter Grundstücke eingeschränkt und dann im zweiten Absatz bestimmt: Auf andern Grundstücken ist das Schürfen unstatthaft, wenn nach Entscheidung der Bergbehörde überwiegende Gründe des öffentlichen Interesses entgegenstehen. Das Schürfrecht ist hiernach ein Ausfluß des öffentlichen Rechts (der Bergbaufreiheit): ein Jeder (Inländer, wie Ausländer) ist darnach befugt, die der Verfügung des Grundeigenthümers entzogenen Mineralien und Fossilien in eigenen, wie in fremden Grundstücken aufzusuchen. Es umfaßt nur Handlungen, welche Muthung und Verleihung des Bergeigenthums vorbereiten, gewährt aber kein dem Bergeigenthum gleichzustellendes Recht. Daß der Schürfer die im Bergfreien erschürften Mineralien sich aneignen darf (§ 11 a. a. O.), beruht auf Rücksichten der Billigkeit (s. Motive S. 32), ändert aber nichts in der Natur der dem Schürfer zustehenden Rechte. — Die Befugnisse des Schürfers sind nach § 4 des Gesetzes im öffentlichen Interesse mehrfach beschränkt, insbesondere steht darnach dem Schürfer das Recht, das Mineral aufzusuchen, nur insoweit zu, als nicht überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls entgegenstehen, worüber die Bergbehörde allein zu entscheiden hat. Die Entscheidung erfolgt entweder durch eine allgemeine Polizeiverordnung des Oberbergamts, oder durch besondere Verfügung der zuständigen Bergbehörde. Macht die Behörde von ihrer Befugniß Gebrauch, so entzieht sie dem Schürfer nicht ein wohlerworbenes Recht, sondern bringt nur zum Ausdruck, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Rechts nicht vorhanden sind. Diese Sätze giebt der Kl. im Allgemeinen als richtig zu; er will sie aber mit der Beschränkung verstanden wissen, daß die Schürfarbeiten noch nicht begonnen hätten. Sei ein Bohrloch niedergetrieben, — so führt er aus — so sei hieran dem Schürfer ein wohlerworbenes Recht entstanden und die Bergbehörde, die die Einstellung anordne, handele nicht mehr auf Grund des § 4 Allgemeinen Berggesetzes, sondern auf Grund der allgemeinen Vorschriften der §§ 196 ff., woraus folge, daß der Staat, wenn in dessen Interesse die Arbeiten eingestellt wären, zur Entschädigung verpflichtet sei. Diese Ansicht würde richtig sein, wenn der Schürfer an den ausgeführten Schürfarbeiten (Stollen, Schächten, Bohrlöchern u. s. w.) infolge seines Schürfrechts ein Eigenthum erlangte. Das Gesetz spricht ihm ein soweit gehendes Recht nicht zu. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Graf Henckel c. Fiskus vom 17. Dezember 1898, Nr. 200/98 V.

Zum Enteignungsgesetz.

101. Der Angriff der Rkl. ist an sich begründet. Es muß der Revision zugegeben werden, daß es nicht in der Konsequenz des vom R. G. anerkannten Grundsatzes liegt, wonach die Vortheile der neuen, durch die Enteignung ermöglichten Anlage bei Bemessung des Minderwerths des dem Expropriaten verbliebenen Restgrundstücks nicht in Betracht zu ziehen sind, wenn vom B. R. angenommen worden ist, daß die neue Anlage auch insoweit als nicht vorhanden anzusehen sei, als es sich darum handelt, ob die Restparzelle nach ihrer bisherigen Bestimmung nicht mehr zweckmäßig benutzt werden kann. Beides ist dem Grunde und Zwecke nach verschieden, und an sich steht nichts entgegen, die durch die Enteignung geschaffene neue thatsächliche Situation zu berücksichtigen, um zu einem Schlusse darüber zu gelangen, ob eine zweckmäßige Benutzung der Restparzelle ihrer bisherigen Bestimmung entsprechend stattfinden kann. Wäre daher der Annahme des B. G., daß dies nicht der Fall sei, nicht aus anderen Gründen beizupflichten, so hätte die Vorentscheidung bei diesem Punkt (zu Nr. 1 der Urtheilsformel) aufgehoben werden müssen. Aber zunächst kam in Betracht, daß bei Enteignungen, die auf Grund des Gesetzes vom 2. Juli 1875 behufs künftiger Anlegung einer städtischen Straße erfolgen, der Grundstückseigenthümer einer der Zeit nach völligen Ungewißheit, wann die neue Anlage hergestellt und dem Verkehr übergeben werden wird, gegenübersteht. Im vorliegenden Falle ist allerdings, nachdem die Enteignung im Jahre 1893 erfolgt war, mit der Herstellung der Straße in der Weise vorgegangen worden, daß sie bereits am 1. Dezember 1894 angelegt war und dem öffentlichen Verkehr übergeben werden konnte. Aber für die rechtliche Beurtheilung der Lage des Kl. hat sich dadurch nichts geändert. Für ihn bestand zur Zeit der Enteignung die Ungewißheit, wann die neue Straße hergestellt sein würde, und doch mußte er sich mit Rücksicht auf den für die Klage drohenden Fristenablauf entschließen, welche Ansprüche er gegen die Stadtgemeinde aus der Enteignung erheben wollte. Wollte man selbst diese Erwägung nicht für durchgreifend erachten, so kommt weiter in Betracht, daß Kl., um die ihm verbliebene Restparzelle auch fernerhin als Holzlagerplatz zu benutzen, genöthigt sein würde, auf derselben neue Gebäude zu errichten. Denn der Schuppen sowohl, wie auch das Komptoir und die an der Köpenickerstraße stehenden Wohnhäuser werden von der Enteignung betroffen. Nun soll nicht gesagt werden, daß der Expropriat es in allen Fällen ablehnen könnte, das ihm verbliebene Restgrundstück wieder durch Errichtung von Neubauten dem bisherigen Zwecke entsprechend dienstbar zu machen; es wird darauf ankommen, in welchem Umfange er zu Neubauten schreiten müßte und ob man ihm diese billigerweise zumuthen darf. Im vorliegenden Falle stand der Holzplatz bisher im Zusammenhange mit dem bebauten Grundstück; soll er in der bisherigen Art weiter benutzt werden, so müßte auch sein Zusammenhang mit Wohngebäuden, von denen aus er beaufsichtigt und mit denen zusammen er wirthschaftlich verwerthet werden kann, gewahrt bleiben. Der Kl. müßte also, um das ihm belassene Restgrundstück nach seiner bisherigen Bestimmung zweckmäßig zu benutzen, auf ihm nicht blos einen neuen Schuppen und Komptoirgebäude, sondern auch ein neues Wohnhaus errichten. Soweit aber darf man die Verpflichtung des Expropriaten zu Neubauten nicht ausdehnen; überschreiten letztere, wie dies hier der Fall ist, die Grenze, die man billigerweise ziehen muß, so muß auch anerkannt werden, daß das nach der Enteignung verbliebene Restgrundstück nach seiner bisherigen Bestimmung nicht mehr zweckmäßig benutzt werden kann. Im Ergebniß war daher dem B. R. in dieser Annahme beizutreten und demnach seine Entscheidung, weil sie sich aus anderen Gründen als richtig darstellt, aufrecht zu erhalten (§ 526 C. P. O.) V. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Haseloff vom 23. November 1898. Nr. 165/98 V.

Digitized by Google

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

102. Wie der erkennende Senat in dem Urtheil vom 1. November 1892 (Entsch. Bd. 30 S. 315 ff.) ausgesprochen hat, ist die Ehefrau, auch ohne daß die Scheidung ausgesprochen wird, in Folge pflichtwidrigen Verhaltens des Ehemannes nicht nur dann berechtigt, getrennt von dem Manne zu leben und folgenweise die Alimentirung in Form einer Geldrente zu verlangen, wenn durch das Zusammenleben ihre persönliche Sicherheit gefährdet wird, sondern auch, wenn die körperliche und geistige Gesundheit derselben bedroht ist, oder sie doch in eine ganz unwürdige Lage versetzt wird, der sie sich nicht auszusetzen braucht. Daß es dabei auf vergangene Verhältnisse nicht ankommen könne, ist nicht richtig, auch vom R. G. in dem Sinne, wie dieses das O. L. G. auffaßt, niemals ausgesprochen worden. Die desfallsigen Gründe können nur in vergangenen Vorkommnissen bestehen, und es kann sich im einzelnen Falle nur fragen, ob die Vorkommnisse derart schwerwiegender Natur waren, daß sie, auch für die Zukunft fortwirkend, solche Folgen für die Ehefrau haben können und haben, wie sie vorstehend erörtert sind, insbesondere, ob dieselben der Ehefrau, wobei auch die subjektiven Verhältnisse in Betracht zu ziehen sind, in berechtigter Weise die Fortsetzung des ehelichen Lebens als unerträglich erscheinen lassen. II. C. S. i. S. Wrzesinsky c. Wrzesinsky vom 2. Dezember 1898, Nr. 339/98 II.

103. Bezüglich der Klage der Kinder des Bekl. auf Alimentirung sowie der Widerklage auf Herausgabe der Kinder ist entscheidend, ob der Bekl. nach Lage der Verhältnisse noch berechtigt erscheint, den Besitz der Kinder zu beanspruchen. Richtig ist, daß während Bestehens der Ehe dem Ehemann nach Art. 373 des B. G. B. in erster Linie die Gewalt über die Kinder zusteht. Indessen ist dieses Recht, wie von der Rechtsprechung anerkannt wird, kein absolutes. Es entspricht demselben andererseits die Pflicht der Sorge für das geistige und körperliche Wohl der Kinder und, soweit für den Fall, die Kinder dem Vater überlassen sind, eine schwere Verletzung dieser Pflicht zu befürchten sein würde, kann das Recht des Vaters als fortbestehend nicht anerkannt werden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

104. Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Soweit das O. L. G. angenommen hat, die in Frage stehenden Maschinen seien als Zubehör der Fabrik anzusehen und würden deshalb von der Hypothek der Kl. erfaßt, geben seine Ausführungen zu Bedenken keine Veranlassung. Da die Maschinen nach den Feststellungen des B. G. zum Fabrikbetrieb nothwendig sind und auch lediglich zu diesem Zwecke vom Eigenthümer der Fabrik auf sein Grundstück verbracht wurden, mußte Art. 524 Abs. 1 und Abs. 2 des B. G. B. auf sie Anwendung finden. Durch den Umstand, daß das Fabrikgebäude auch für einen anderen Fabrikationszweig als für die Sammetweberei eingerichtet werden könnte und eine solche Umwandlung für die Zukunft nicht unmöglich ist, wurde die Anwendung der erwähnten Vorschriften nicht ausgeschlossen, da in diesen nicht wie in Abs. 3 des Art. 524 vorausgesetzt wird, daß die als Zubehör anzusehenden beweglichen Sachen „à perpetuelle demeure“ auf das Grundstück verbracht worden sind. Die Behauptung des Rkl., ihm müsse, ebenso wie dem Eigenthümer selbst, das Recht zustehen, die Maschinen zu verkaufen und ihnen dadurch die Eigenschaft der Zubehör zu entziehen, erscheint als verfehlt. Auch den Eigenthümern steht nicht das Recht zu, ungeachtet eines Widerspruchs des Hypothekargläubigers, die als Zubehör des verpfändeten Grundstücks haftenden, an sich beweglichen, Sachen vom Grundstück zu entfernen. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 6. Juni 1890 Entsch. Bd. 26 S. 361—363.) II. C. S. i. S. Gebr. Hermges Konk. c. Sohmann vom 18. November 1898, Nr. 225/98 II.

105. Die Bekl. ist zur Zahlung von 11 291 Mark 67 Pf. als des mindestens auf ihren Antheil fallenden Betrages des Legates zu Gunsten des Kl., als Enkels des Erblassers, verurtheilt worden auf Grund der Verwirkungsklausel des bezogenen Testaments, in welcher der Testator verfügt hat, daß, wenn einer seiner Erben bezüglich der von ihm zu Gunsten der Enkel getroffenen Bestimmungen Widerspruch erhebe, oder sich nicht einverstanden erkläre, das demselben zugewendete Nießbrauchsrecht an der disponiblen Quote zu Gunsten der anderen Kinder in Wegfall kommen solle. Das O. L. G. hat nun angenommen, daß sämmtliche Erben durch die Art und den Inhalt der Theilung zu erkennen gegeben hätten, daß sie mit dem Legat zu Gunsten der Enkel nicht einverstanden seien, daß daher sämmtliche Erben den Nießbrauch verwirkt hätten, so daß dieser nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen sich mit dem den Enkeln sofort vermachten nackten Eigenthum vereinigt habe, somit der Kl. als nunmehr voller Eigenthümer seines Legats zu dessen Einforderung als solcher berechtigt sei. Diese Begründung steht in Widerspruch mit der eigenen, in dem, auch in der Berufungsinstanz bezogenen, Thatbestand des Urtheils des L. G. beurkundeten und daher gemäß § 285 der C. P. O. maßgebenden Erklärung des Kl., daß ungeachtet des wiederholten Widerspruchs seiner Eltern die Theilung ohne Berücksichtigung des Legats zu Gunsten der Enkel erfolgt sei. Danach soll die Mutter des Kl. bei der Theilung der Berücksichtigung des Legates der Enkel nicht nur nicht widersprochen haben, sondern sogar der Nichtberücksichtigung entgegengetreten sein, so daß sie den Nießbrauch nicht verwirkt hätte, so daß, wenn und soweit dieses bezüglich der anderen Erben der Fall sein sollte, der diesen vermachte Nießbrauch nicht den Enkeln, also auch nicht dem Kl., sondern dessen Mutter gemäß der vorbezogenen Verfügung des Testators zugewachsen sein würde. II. C. S. i. S. Boisserée c. Allert vom 18. November 1898, Nr. 211/98 II.

106. Was die Frage der Verwirkung anlangt, mag auf das Bedenken hingewiesen werden, daß wohl auch nach der Auffassung des O. L. G. nur der bewußte Widerspruch gegen das Legat bezw. nur die bewußte Erklärung des Nichteinverständnisses den Verlust des Nießbrauchs nach den Intentionen des Erblassers zur Folge haben sollten, daß danach aber nicht lediglich entscheidend sein kann, ob die Theilung des Nachlasses ohne Berücksichtigung des Legats zu Gunsten der Enkel objektiv unberechtigt war, daß es vielmehr auch darauf ankommen muß, ob die Bekl., wie sie geltend macht, mit Rücksicht auf das Testament ihrer Mutter zu ihren Gunsten, annehmen konnte, daß sie durch die Theilung nur das erhalte, was ihr zustand, und daß durch dieselbe soweit ihr Vermögen zugewiesen wurde, eine Verletzung der Rechte der Enkel aus dem Testament nicht eingetreten sei. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer. M.

Digitized by Google

Literatur.

Bürgerliches Recht.

(Fortsetzung aus Nr. 59—61 des vorigen Jahrganges.)

5. Familienrecht.

1. Il diritto matrimoniale nel Progetto di Codice Civile Germanico. Appunti critici del Dr. Andrea Galante. Torino 1896. Frat. Bocca Libr. di S. M. (Das Eherecht im Entwurf des Deutschen Bürg. Gesetzb. Kritische Bemerkungen von Dr. A. Galante. Turin 1896. Gebr. Bocca, Königl. Buchh.).

Die kurze (58 S.) aber inhaltreiche Schrift ist ein erfreulicher Beweis der Aufmerksamkeit, die man in Italien, wie dem deutschen Recht überhaupt, so auch unserem neuen bürgerlichen Gesetzbuche, zu widmen begonnen hat und die auch von unserer Seite gegenüber dem italienischen Recht nicht unerwidert bleibt. Der Verf. giebt in der Einleitung eine Uebersicht über die Entstehung des B. G. B. bis zur Vorlage des Entwurfs an den Reichstag, von dessen die Ehe mit Ausnahme des Güterrechts betreffenden Abschnitten er eine vollständige und genaue Uebersetzung mittheilt und seinen überall verständigen und vielfach zutreffenden Bemerkungen zu Grunde legt.

2. Die Voraussetzungen der Putativehe in den Rechtsquellen des gemeinen Rechts und nach heutiger Doctrin. Inaug. Diss. von O. H. Mankiewicz, Ref. Göttingen 1895. E. A. Huth.

Eine fleißige und klargeschriebene Arbeit, deren ansprechendes Ergebniß, daß, entgegen der herrschenden Lehre, die Wirkungen der sog. Putativehe nicht von dem Erforderniß der Formgültigkeit abhängig zu machen ist, in § 1699 d. D. B. G. B. wenigstens beschränkte Anerkennung gefunden hat.

3. Ehefähigkeit katholischer Geistlichen in Oesterreich (§ 63 Allg. Bürg. Ges.) Von Dr. jur. Frank. Ilka, christkatholischem Geistlichen in Bern. — Bern 1896. W. Goepper. Pr. 80 Pf.

Der Verf. bespricht mit gründlichster Erörterung des Gesetzgebungsmaterials einen Mißstand der Gesetzanwendung in Oesterreich, der, weil er keine zahlreiche und mächtige Klasse drückt, seit Jahrzehnten der Abhülfe harrt und unter „dringenderen" Aufgaben der dortigen Regierung wohl noch lange harren wird. § 63 des österr. bürg. Gesetzbuchs bestimmt, daß „Geistliche, welche schon höhere Weihen empfangen haben ... keinen gültigen Ehevertrag schließen können." Diese Bestimmung ist nach der Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes auch auf solche katholische „Geistlichen" noch immer anwendbar, die auf Grund der Gesetzgebung von 1868 aus der katholischen Kirche ausgetreten und confessionslos geblieben oder einer anderen Religionsgesellschaft beigetreten sind, die das Cölibat nicht kennt. Die positiven Bestimmungen des Art. 5 des Ges. v. 25. Mai 1868: „Durch die Religionsveränderung gehen alle genossenschaftlichen Rechte der verlassenen Kirche an den Ausgetretenen wie die Ansprüche dieses an jene verloren" u. des Art. 16 „alle diesen Vorschriften widerstreitenden Bestimmungen der bisherigen Gesetze ... sind fernerhin nicht mehr zur Anwendung zu bringen," werden auch von anderen „Autoritäten" damit beseitigt, daß „die Eheunfähigkeit eines Geistlichen, der höhere Weihen empfangen hat ... nicht als genossenschaftliches Recht der Kirche — angesehen werden kann ... auch nicht auf der Angehörigkeit zur Kirche ... oder auf einer ihr gegenüber übernommenen Verpflichtung, sondern lediglich ... auf positiver staatlicher Satzung beruht." Die Auffassung des „Positiven", die unter Ausschluß aller ratio legis das eigene „car tel est notre plaisir" oder — bêtise der „staatlichen Satzung" unterschiebt, ist leider nicht auf die k. k. Staatsgrenze beschränkt und wir haben nach dieser Seite noch recht viel vor der eigenen Thür zu kehren; aber die hier vorliegende Ungeheuerlichkeit wäre wohl angethan, uns als Spiegel zu dienen.

4. Die Rechtsverhältnisse der unehelichen Kinder nach dem B. G. B. Erl. v. Dr. Robert Hirsch, Rechtsanw. in Ulm. Stuttgart 1897. W. Kohlhammer. Pr. M. 1,50.

Wenn auf irgend einem besonderen Rechtsgebiete, wird auf dem in der vorliegenden Schrift behandelten die Einführung des B. G. B. unbeschadet seines Werthes als Segen empfunden werden, schon weil sie das „bunte Bild" des bisherigen Rechtszustandes durch eine gleichmäßige Ordnung ersetzt. Es ist darum ein anerkennenswerthes Verdienst des Verf., daß er diesen Abschnitt des Gesetzbuches zu einer zugleich eingehenden und gedrängten Erläuterung herausgegriffen hat, die dem Richter wie dem Anwalt ein gleich willkommener Führer sein wird.

5. Die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder nach bayerischem Landrecht. Von Dr. Th. Engelmann, Staatsanw. in München. München 1896. J. Schweitzer (Jos. Eichbichler). Pr. geb. M. 3,80.

Der Verf. ist durch den Abschluß des D. B. G. B. und die Bestimmung seines Geltungsbeginns schneller überholt worden, als er nach der Vorrede vorausgesehen hat. Indeß ist durch § 208 des Einf. Ges. dem bisherigen Recht in gewissem Umfange noch für lange Zeit die Geltung belassen, und so wird das klar geordnete und gediegene Buch seinen Werth nicht mit dem 1. Januar 1900 verlieren.

6. Abänderungen des ehelichen Güterrechts hinsichtlich der am 1. Januar 1898 bestehenden Ehen. Von Dr. J. Goldfeld, Rechtsanw. in Hamburg. Hamburg 1898. O. Meißner.

Der durch Abhandlungen auf dem Gebiete des gemeinen und des Hamburgrr Particularrechts wohlbekannte Verf. veröffentlicht in der vorliegenden Schrift ein Gutachten, das er der Hamburger Senatscommission für das Justizwesen über die Frage erstattet hat, ob der „überaus unbefriedigende" gegenwärtige Zustand des Hamburgischen ehelichen Güterrechts, der nach Art. 200 des Einf. Ges. z. B. G. B. für die am 1. Januar 1890 bestehenden Ehen fortdauern würde, dem B. G. B. particular-gesetzlich durch Ueberführung in den Güterstand der Allgemeinen Gütergemeinschaft oder in den gesetzlichen Güterstand, anzupassen sei. Verf. spricht sich in ersterem Sinn vornehmlich deshalb aus, weil die einfache Anwendung des gesetzlichen Güterstandes des B. G. B. auf die mit der Gütergemeinschaft des Hamburgischen Rechts bestehenden Ehen als ein radicaler Eingriff in erworbene Rechte des Ehemannes und seiner Gläubiger unzulässig sein würde und der Gegenvorschlag des Hamb. Oberlandesgerichts dem nur in nicht weniger radicaler

Digitized by Google

Weise begegnet, daß er das gesammte am 1. Januar 1890 vorhandene bisher gemeinschaftliche Vermögen der Ehegatten für alleiniges Eigenthum des Mannes erklärt. — Aus den Vorbemerkungen heben wir den treffenden Satz heraus (S. 4): „Die Vorkämpferinnen der modernen Frauenbewegung, die vor Kurzem auf dem Frauentage in Hamburg gegen das eheliche Güterrecht des B. G. B. deklamirten, scheinen keine Ahnung davon gehabt zu haben, daß dieses Güterrecht gerade für die Hamburgischen Frauen einen ganz ungeheuren Fortschritt bedeutet."

7. Das Vormundschaftsrecht nach dem B. G. B. f. d. D. R. Erläuterung des 3. Abschn. 4. Buches des B. G. B. Von O. Richter, Amtsger. R. u. a. f. R. in Graudenz. Leipzig 1897. G. Weigel. Pr. 8 M., geb. in Hfz. M. 9.50.

Die vorliegende Erläuterung des neuen deutschen Vormundschaftsrechts in zusammenhängender Darstellung hat den Zweck, „vorzugsweise dem praktischen Juristen eine Handhabe zu bieten, um sich ein Verständniß für die Bearbeitung der Vormundschaftssachen nach dem B. G. B. zu verschaffen". Diese Aufgabe wird die fleißige und wohlüberlegte Arbeit durchaus erfüllen, aber auch von jedem mit Nutzen zu Rathe gezogen werden, der sich zu anderen Zwecken eine Vorstellung von den Wirkungen der neuen Gesetzgebung auf diesem Gebiet verschaffen will.

8. Das Recht des Adels und der Fideicommisse in Bayern. Von Dr. C. Hoffmann, Rechtsanw. in München. München 1896. J. Schweitzer (Jos. Eichbichler).

Das schön ausgestattete Buch zerfällt in eine gedrängte systematische Uebersicht der Lehre vom Fideicommisse „im Allgemeinen und in Bayern insbesondere" (S. 1—43) und der „Lehre vom Adel" (S. 45—92), und den Abdruck des bayerischen Edikts über die Fideicommisse mit erläuternden Anmerkungen. Als erster Anhang ist die „Instruction über die Behandlung der Familienfideicommisse", als zweiter ein ausführlich dargestellter Rechtsfall beigegeben. Es wird für die Betheiligten wie für Juristen ein werthvolles Hülfsmittel sein.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Gerichtsassessor Albert Hoefer II beim Amtsgericht Finsterwalde; — Rechtsanwalt Zielke beim Landgericht Stolp; — Rechtsanwalt Dr. Simon Stahl beim Landgericht Gießen; — Rechtsanwalt Ludwig Ammer beim Amtsgerichts Parsberg; — Gerichtsassessor Friedrich Wilhelm Walter Hermann beim Landgericht und Amtsgericht Torgau; — Rechtsanwalt Dr. Manfred Schwartze beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Julius Loewenberg, Dr. Salo Julian Katz, Benno Mehrlaender beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Wladislaus von Sikorski beim Amtsgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Emil Jacobsohn beim Landgericht und beim Amtsgericht Bromberg; Rechtsanwalt Bernard Hopmann beim Landgericht und beim Amtsgericht Dortmund; — Rechtsanwälte Dr. jur. Hertz, Dr. jur. Eberheimer beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Otto Müller beim Landgericht Hanau; — Rechtsanwalt Heinrich Brandt beim Amtsgericht Luckenwalde; — Rechtsanwalt Dr. jur. Kohlsaat beim Landgericht Altona — Rechtsanwalt Dr. Hermann Oskar Gerlach beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Schröer beim Amtsgericht Erfurt; — Gerichtsassessor Beilstein beim Amtsgericht Grünberg; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Meyer beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Johannes Döring beim Amtsgericht Rathenow.

Löschungen.

Justizrath Loerbroks beim Landgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Dr. Vinassa beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Rudolf Rosbach beim Amtsgericht Bernau; — Rechtsanwalt Ernst Prochnow beim Amtsgericht Zielenzig; — Justizrath Eduard Müller beim Landgericht Kassel und beim Amtsgericht Witzenhausen; — Rechtsanwalt David Raphael beim Amtsgericht Luckenwalde; — Rechtsanwalt Schenck beim Amtsgericht Petershagen; — Rechtsanwalt Dr. Conrad Wohlfarth beim Amtsgericht Rathenow; — Rechtsanwalt Hermann Rammensee beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Moritz Hilf beim Landgericht Limburg a. d. Lahn; — Rechtsanwalt Meißner beim Amtsgericht Mitterfels; — Rechtsanwalt Otto Hoffmann beim Amtsgericht Prökuls; — Rechtsanwalt Gerhard Friedrich Ernst Klöppel beim Landgericht Chemnitz und beim Amtsgericht Limbach; — Rechtsanwalt Simonis beim Landgericht Güstrow; — Justizrath Gießing beim Landgericht Duisburg; — Rechtsanwalt Otto Bertram beim Landgericht Regensburg; — Rechtsanwalt Goldschmidt beim Amtsgericht Königshütte; — Rechtsanwalt Balthasar Halenke beim Landgericht München II.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Gerichtsassessor Mengeloch in Köln; — Rechtsanwalt Bahre in Lübbecke; — Rechtsanwalt Obuch in Königsberg i. Pr.; — Rechtsanwalt Schultz in Schönlanke; — Rechtsanwalt Elkus in Meseritz; — Rechtsanwalt Carl Weber in Neustadt i. Holst.; — Rechtsanwalt Schulze in Kirchhain i. L.; — Rechtsanwalt Holtmann in Meiderich.

Todesfälle.

Justizrath Baerwinkel in Arnstadt; — Rechtsanwalt August Hanke in Zabrze; — Rechtsanwalt Dr. Otto Mönich in Gotha; — Justizrath Robert Fuß in Ober-Glogau; — Rechtsanwalt Heinrich Erhard in Nürnberg; — Justizrath Craß in Hersfeld; — Justizrath Kellinghausen in Osnabrück; — Rechtsanwalt Hugo Wurm in Berlin.

Zum 1. Februar 1899, event. wenig später, suchen wir einen erfahrenen, gewissenhaften, im Kosten- und Vollstreckungswesen sicheren **Büreauvorsteher.**
Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche an
Rechtsanwälte Justizrath **Krause** und Dr. **Ritz,**
Dresden, Seestraße 3 II.

Gesucht auf möglichst sofort **Assessor** (Gemeinrechtler) als juristischer Hülfsarbeiter.
Oldenburg i. Gr. Rechtsanwalt Dr. **Cordes.**

Tüchtiger **Büreaugehülfe** kann ev. sofort eintreten bei den Rechtsanwälten **J.** und **R. Josephsohn,** Potsdam.

Digitized by Google

Jüngerer Schreiber,
flotter Stenograph, per sofort oder 1. Februar gesucht; Maschinenschreiber bevorzugt.
Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal** in Leipzig.

Beschäftigter landrechtlicher Anwalt sucht zur Aushülfe tüchtigen **Assessor,** der schwierigere Sachen **sorgfältig** bearbeiten will. Offerten sub **R. G. 63** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Für ein Anwaltsbüreau in einer Kreisstadt Mitteldeutschlands wird ein durchaus zuverlässiger, in allen Geschäften, auch im Notariat bewanderter **Büreauvorsteher,** der im gemeinrechtlichen Gebiete thätig war, bei gutem Gehalt gesucht. Eintritt am 1. Februar 1899. Es wollen sich nur gut empfohlene Persönlichkeiten bei der Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 unter **L. 46** melden.

Notariatssekretär gesucht.
Für eine große Industriestadt der Rheinprovinz wird ein durchaus erfahrener, schon in größerem Notariat thätig gewesener Notariatssekretär bei sehr gutem Gehalt gesucht.
Erforderlich: Nachweis tadelloser Vergangenheit und vorzüglicher Zeugnisse.
Offerten unter **F. 30** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, z. Z. kommissarisch am Amtsgericht in Civilsachen angestellt, sucht Stellung bei Anwalt für längere Zeit.
Näheres unter **G. R. 34** a. d. Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Suche Stellung als **Büreaugehülfe.**
L. Schmidt in Frankfurt a. M., Saalgasse 4 s.

Durchaus tüchtiger Büreauvorsteher wünscht sich gelegentlich zu verändern.
Offerten mit Gehaltsangaben unter P. 61 an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Erfahrener und zuverlässiger **Büreauvorsteher,** 38 Jahre alt, ev., sucht anderweit Stellung zum 1. Januar oder später bei einem Rechtsanwalt, vorzugsw. in kleinerer Stadt. Offerten erbeten unter **W. G. 551** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Büreauvorsteher,** 27 J. alt, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, sofort oder später anderweite Stellung. Offerten unter **E. Z. 15** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher

(Landrechtler), 30 Jahre alt, unverh., selbständiger Arbeiter, auch im Notariat erfahren, kautionsfähig, mit vorzüglichen Zeugnissen, sucht passendes Engagement unter bescheidenen Ansprüchen. Gefällige Offerten unter **T. 6344** an Haasenstein & Vogler A.-G. Hannover erbeten.

Erfahrener **Büreauvorsteher** f. b. R. A. u. Notar Stellung. Off. unter **M. 55** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Tüchtiger kautionsfähiger **Büreauvorsteher,** längere Jahre beim Fach, wünscht sich zu verändern. Gefl. Offerten unter **Z. 56** befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher beider Landessprachen mächtig, kath., in ungek. Stellung, sucht anderweitige Beschäftigung bei einem Rechtsanwalt und Notar in der Prov. Posen. Offerten erb. unter **N. 57** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 27 Jahr, selbst. Arbeiter in Prozeß- und Notariatssachen, in ungek. Stellung, mit guten Zeugnissen, sucht per 1. April cr. anderweite Beschäftigung. Gefl. Offerten unter **O. 59** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
bisher in einer größeren Stadt der Provinz Sachsen angestellt, 37 Jahr alt, verheirathet, der die besten Zeugnisse vorweisen kann, sucht zum 1. April 1899 (eventl. auch früher oder später) andere Stellung bei Anwalt oder Gesellschaft. Offerten unter **T. 64** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Tücht. durchaus selbst. arb. **Bür.-Vorst.,** a. Not., sucht Stell. in einem größ. Büreau. Gef. Off. nebst Geh.-Angabe u. **U. 65** erbeten an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein Büreaugehülfe, der in Prozeßsachen und Kostenwesen vertraut ist und die polnische Sprache in Wort und Schrift beherrscht, sucht Stellung als **Büreaugehülfe** oder **Büreauvorsteher.** Gefl. Off. befördert die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **J. R. 47.**

Vielbeschäftigter **Rechtsanwalt u. Notar** an größerem Amtsgericht in Schlesien wünscht sich bald zu associiren. Offerten unter **S. Z. 8** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter **Rechtsanwalt** beim Landgericht I beabsichtigt sich mit einem Collegen beim Kammergericht oder Landgericht II zu verbinden. Off. sub **M. 37** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt beim Kammergericht sucht Association mit vielbeschäftigtem Collegen. Gefällige Offerten erbeten unter **W. 373** Annoncenbüreau, Berlin, Potsdamerstraße 26.

Rechtsanwalt in Berlin wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in größerer Provinzialstadt (am liebsten Rheingegend) zu associiren. Gef. Vorschläge unter **S. 63** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger ldr. **Anwalt** möchte sich mit Coll. in größerer Stadt associiren. Off. sub **K. 44** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr. **Anwalt** sucht sich, auch als Hülfsarbeiter, mit beschäftigtem Berliner Coll. zu associiren. Off. sub **M. 541** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Gerichtsassessor,** Rheinländer, wünscht sich mit einem beschäftigten Anwalt zu associiren. Offerten sub **G. 36** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Landrechtlicher **Assessor** wünscht einen Rechtsanwalt in Berlin oder Umgegend zu vertreten oder zur Aushülfe thätig zu sein. Gefällige Nachrichten unter **S. 51** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Gerichtsassessor** (Landrechtler), welcher zur Rechtsanwaltschaft übergehen will, findet zunächst längere und dauernde Beschäftigung bei einem Rechtsanwalt im westfälischen Gerichtsbezirk. Spätere Association nicht ausgeschlossen. Offerten mit Lebenslauf und Zeugnissen unter **J. 41** an die Exped. dieser Zeitg., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten Niederlassungsort. Auch kleines Gericht genehm. Gefl. Mittheilungen unter **D. 38** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Ich habe mich in Plauen als **Rechtsanwalt** niedergelassen.
Heinrich Achilles, Rechtsanwalt,
Klostermarkt 5 I.

Ich bin zur Rechtsanwaltschaft bei dem Königl. Amts- und Landgericht Königsberg i. Pr. zugelassen.
Büreau: Vordere Vorstadt Nr. 15/16.
Oscar Hirsch,
Rechtsanwalt.

Helwingsche Verlagsbuchhandlung, Hannover.

Neu erschienen:

Die Gewerbe-Ordnung

für das Deutsche Reich, mit den Ausführungsbestimmungen. Von **Kolisch,** Amtsgerichtsrat, Mitgl. d. H. d. Abg. **Erster Band:** §§ 1—104 br. M. 20.—, gebd. M. 22.—.

Text mit allen Änderungen. Entscheidungen d. verschiedensten Gerichtshöfe u. die ergang. Erlasse, Verfügungen u. Verordnungen im Wortlaute.

Der zweite (Schluss-) Band unter der Presse!

Das Familienrecht

des B. G. B. f. d. Deutsche Reich unter Ausschluss des Vormundschaftsrechts. Für d. prakt. Gebrauch dargest. von **Arnold Fraenkel,** R.-A. M. 6.—, gebd. M. 7.50.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Mit Eröffnung des Landtages erscheint in unserem Verlage wieder die **amtliche Ausgabe** der

Stenographischen Berichte
über
die Verhandlungen des Preußischen Abgeordnetenhauses nebst Actenstücken
19. Legislaturperiode, I. Session (1899).

Dieselben können auch durch die Post sowie durch alle Buchhandlungen bezogen werden. Der Preis hängt von dem Umfange der Session ab und wird mit 5 Mark pro 100 Bogen berechnet.
Das Abonnement auf die ersten 100 Bogen verpflichtet zur Abnahme der kompletten Session.

Ferner erschien soeben:

Verzeichniß des Gesammtvorstandes
und der
Mitglieder des Hauses der Abgeordneten.
Drucksache des Abgeordnetenhauses 1899 Nr. 1.
Folio, 11½ Bogen, M. 1,10.
Berlin S., Stallschreiberstr. 34/35.
W. Moeser Hofbuchhandlung.

Neuerscheinungen!

Die Gewerbeordnung f. d. D. R. mit d. Ausführungsbestimmungen. Von **Kolisch.** Bd. I: §§ 1—104 n. M. 20.—, gebd. M. 22.—. Der 2te, weniger umfangreiche (Schluß-) Band im Druck!

Das Familienrecht des B. G. B. unter Ausschluß d. Vormundschaftsrechts. Von **A. Fraenkel.** M. 6.—, gebd. M. 7.50.

Das Vormundschaftsrecht des B. G. B. Von **J. Boehm.** 2., durch d. einschläg. Vorschriften d. Ges. üb. freiw. Gerichtsbark. ergänzte, sonst unveränd. Aufl. M. 4.50, gebd. M. 6.—.

Das Gesetz üb. Kleinbahnen u. Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. Mit d. neuen Ausführungsanwsg. v. 13. Aug. 1898 sowie allen wichtigeren bez. Gesetzen ꝛc. Textausgabe, zugleich I. Nachtrag z. d. Kommentar d. Gesetzes. Von **Georg Eger.** M. 3.60.

Helwingsche Verlagsbuchhandlung.
Hannover.

Soeben ist erschienen:

Handbuch
für das
Preußische Haus der Abgeordneten.
Ausgabe: Januar 1899.
Mit Führer durch das Amtsgebäude und Lageplan der Zugänge, Treppen und Flure.
Klein 8°, 23¼ Bogen, in Leinen gebunden M. 4,50.

Früher erschien hieraus als **Separat-Abdruck:**

Geschäfts-Ordnung
für das Haus der Abgeordneten.
Klein 8°, 6½ Bogen, geheftet 80 Pf.

Berlin S. 14,
Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Richard Sattler's Antiquariat, Braunschweig,
empfiehlt folgende Werke, sämtlich fast **wie neu** erhalten:
Entscheidungen d. R. G. in Civilsachen. Band 1—40 (1880—98) u. General-Reg. zu 1—30. Origbd. (Statt 212.—) für 150 M. — **Entsch. in Strafsachen.** Bd. 1—30 u. Reg. zu 1—20. Origbd. (162.—) 115 M. — **Corpus juris civilis.** Deutsch. 7 Bde. Halbfrz. 25 M. — **Dernburg, Pandekten.** 3. Aufl. 1892. 3 Bde. Origbd. (34.—) 18 M. — **Bürgerl. Gesetzbuch.** Entwurf u. Motive. 6 Bde. Halblwd. 27 M. — **Laband, Staatsrecht.** 3. Aufl. 1895. Große Ausg. Origbd. (47.—) 35 M. — **Liszt, Strafrecht.** 2. Aufl. Origbd. (12.—) 3 M. — **Löwe, Strafprozeß.** 4. Aufl. Halbfrz. (20.—) 4 M. — **Oppenhoff, Strafgesetzb.** 1896. Origbd. (18.50) 11 M. — **Wilmowsky u. Levy, Civilprozeß-Ordng.** 5. Aufl. 1889. Origbd. (30.—) 12 M. — **Windscheid, Pandekten.** 6. Aufl. 1887. Origbd. (49.50) 20 M. — **Becker's Weltgeschichte.** 3. Aufl. 1891—93. In 6 Origbde. geb. (36.—) 22.50 M. — **Blum, Deutsche Revolution 1848.** Origbd. (12.—) 9 M. — **Bulwer's sämmtl. Werke.** 22 Halbleinenbde. 1861—68. (Vergr.) 30 M. — **Ernst II. von Coburg,** Aus meinem Leben. 3 Bde. Origbd. (48.50) 27 M. — **Gartenlaube** 1854—88. In 62 Bde. geb. (Vorzügl. Ex.) 110 M. — **Jean Paul's Werke.** 60 Bde. Pappbd. 15 M. — **Meyer's Konvers.-Lexicon.** 5. Aufl. 1893—97. 17 Bde. Origbd. (170.—) 115 M. — **Wolff,** Hagestolze, Raubgraf, Schwarze Weib, Landsknecht von Cochem. Origbd. (à 7.—) à 5.25 M. — **Scott's sämmtl. Werke.** 25 Bde. Mit 25 Stahlst. Stuttg. 1851—52. Halblwd. (87.50) 30 M.

Anwaltsbüreau
mit Wohnung zu vermiethen Kochstr. 63 (Ecke Friedrichstr.) ab 1. 4. 1899, wo bis dahin seit Jahren Rechtsanwalt mit Erfolg thätig.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Die Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte
vom 7. Juli 1879.
Erläutert von **Dr. Fr. Meyer,** Kaiserl. Geh. Ober-Regierungsrath und vortragendem Rath im Reichs-Justizamt.
Dritte Auflage,
vollständig neu bearbeitet von **Richard Irmler,** Rechtsanwalt bei dem Landgericht I zu Berlin.
Preis M. 4, bei postfreier Zusendung M. 4,20, gebunden M. 5, bei postfreier Zusendung M. 5,30.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 9 und 10. Berlin, 26. Januar. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von
M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 71. — Vom Reichsgericht. S. 71. — Personal-Veränderungen. S. 85.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Zweibrücken hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 100 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Zuwendung der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 9. bis 18. Januar 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Der Kl. hat Anfang Dezember 1896 dem Bekl. drei Gewerkschaftskuxe zum Preise von 1 250 Mark für das Stück verkauft. Unter der Behauptung, daß er zum Abschlusse dieses Vertrags durch wissentlich unrichtige Angaben des Bekl. veranlaßt worden sei, hat der Kl. Klage erhoben mit dem Antrage, den Bekl. zu verurtheilen, die verkauften Kuxe gegen Rückempfang des dafür gezahlten Preises dem Kl. zurückzugeben oder diesem die Differenz zwischen dem Preise und dem Kurswerthe der Kuxe zur Zeit der Klagzustellung zu erstatten. Nach Zurückweisung der Klage in I. J. hat der Kl. in der Berufungsinstanz den Klagantrag aufrecht erhalten. Wenn bei diesem Sachstande das O. L. G. den Werth des Streitgegenstandes für das Berufungsverfahren auf 3 400—4 300 Mark festgestellt hat, so kann dies nicht gebilligt werden. Allerdings hat sich der Kl. nicht darauf beschränkt, auf Aufhebung des zwischen ihm und dem Bekl. abgeschlossenen Kaufvertrags zu klagen, vielmehr direkt auf Rückgabe der von ihm dem Bekl. übergebenen Kuxe geklagt. Es würde deshalb, wenn allein der in erster Linie gestellte Klagantrag vorgelegen hätte, der Werth des Streitgegenstandes nicht nach § 3 der C. P. O. frei zu schätzen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 40 S. 407 ff.), sondern nach dem Werthe der geforderten Leistung ohne Rücksicht auf die angebotene Gegenleistung nach § 6 der C. P. O. zu bestimmen gewesen sein. Allein der Kl. hat alternativ auch Bezahlung des Betrags, um welchen der ihm gezahlte Preis hinter dem Kurswerthe der Kuxe zur Zeit der Klagzustellung zurückgeblieben ist, verlangt und zwar in einer Weise, daß kein Zweifel darüber bestehen kann, er habe dem Bekl. die Wahl überlassen wollen, welche der beiden geforderten Leistungen er bewirken wolle. Mit Rücksicht hierauf ist bei der Werthsfestsetzung der Antrag entscheidend, dessen Gegenstand der geringere ist (vergl. v. Wilmowski und Levy, Kommentar zur C. P. O., VII. Auflage, Anm. 1 zu § 3 S. 24). Nun ist aber nach dem, was zwischen den Parteien unstreitig ist (vergl. den ersten Thatbestand), unbedenklich anzunehmen, daß der Betrag, dessen Zahlung alternativ gefordert ist, nicht mehr als zwischen 450 und 650 Mark beträgt. Dementsprechend war daher der Werth des Streitgegenstandes zu bestimmen. VI. C. S. i. S. Voßhage c. Linnigmann vom 29. Dezember 1898, B Nr. 243/98 VI.

2. Gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß der siebenten Civilkammer des Königlichen L. G. II zu Berlin vom 18. November 1898 hat Kl. sofortige Beschwerde eingelegt. Unterzeichnet ist die Beschwerdeschrift, deren Einreichung bei dem genannten Gerichte I. J. stattgefunden hat, durch den bei diesem nicht zugelassenen Rechtsanwalt H. zu Berlin. Das Kammergericht hat die Beschwerde durch Beschluß vom 3. Dezember 1898 in der Erwägung verworfen, daß die Einlegung der Beschwerde nach § 74 der C. P. O. dem Anwaltszwange unterworfen sei, da einer der im § 532 Abs. 2 der C. P. O. bezeichneten Fälle, in denen die Einlegung der Beschwerde auch zu Protokoll des Gerichtsschreibers erfolgen kann und deshalb die Vorschrift des Anwaltszwanges gemäß § 74 Abs. 2 keine Anwendung findet, nicht vorliege, der Rechtsanwalt H. aber bei dem Prozeßgerichte nicht zugelassen sei. Gegen diesen Beschluß hat Kl. weitere Beschwerde erhoben. In der Beschwerdeschrift wird ausgeführt, daß, weil nach § 74 Abs. 2 Prozeßhandlungen, welche vor dem Gerichtsschreiber vorgenommen werden können, dem Anwaltszwange nicht unterliegen und nach § 98 Abs. 2 das Gesuch um Festsetzung der zu erstattenden Prozeßkosten vor dem Gerichtsschreiber zu Protokoll erklärt werden könne, dem Wortlaut dieser Vorschriften gemäß das Kostenfestsetzungsverfahren vom Anwaltszwange befreit sei. — Erfolg konnte die weitere Beschwerde nicht haben. Die Vorschrift des § 98 Abs. 2 a. a. O.

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

beschränkt sich auf das Gesuch um Festsetzung der Kosten, nur dessen Anbringung ist zu Protokoll des Gerichtsschreibers gestattet und nur insoweit greift daher Befreiung von der Nothwendigkeit der Anwaltsvertretung Platz. Auf das weitere Verfahren erstreckt die Vorschrift sich nicht, insbesondere läßt sie die Rechtsmittelinstanz unberührt, vergl. z. B. Entsch. Bd. 7 S. 403 und Bd. 9 S. 390. Ueber die Form der Einlegung der Beschwerde entscheidet die im § 532 getroffene Bestimmung. Danach erfolgt die Einlegung durch Einreichung einer Beschwerdeschrift und kann nur dann, wenn der Rechtsstreit bei einem Amtsgerichte anhängig ist oder anhängig war oder wenn sie das Armenrecht betrifft oder von einem Zeugen oder Sachverständigen erhoben wird, durch eine Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers geschehen. Wenn, wie im gegenwärtigen Falle, keine dieser Ausnahmen zutrifft, so kommt der Grundsatz des § 74 zur Anwendung, daß bei den L. G. und bei allen Gerichten höherer Instanz die Parteien sich durch einen bei dem Prozeßgerichte zugelassenen Rechtsanwalte als Bevollmächtigten vertreten lassen müssen. Der Hinweis des Beschwerdeführers auf den Beschluß des erkennenden Senats vom 19. Dezember 1894 in Sachen Hoffrichter wider Reinecke kann nur aus einem Mißverständniß hervorgegangen sein. In dem damals der Beurtheilung unterliegenden Falle handelte es sich um die Folgen des Fehlens einer Vollmacht, nach der jetzt fraglichen Richtung hin aber kam ein Mangel nicht in Frage. I. C. S. i. S. Goldmann c. Naglo vom 7. Januar 1899, B Nr. 1/99 I.

3. Mit Recht hat das O. L. G. die Kosten einer Reise des klägerischen Bürgermeisters zu dem klägerischen Prozeßbevollmächtigten II. J. als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig erachtet. Der Umstand, daß die Kl. auch eine Gebühr für Zuziehung eines Korrespondenzmandatars aus § 44 der R. A. G. O. ersetzt verlangt (die Nothwendigkeit dieser Zuziehung ist nicht bemängelt worden), ist unerheblich, da die Konferenz mit dem Bürgermeister trotz der Zuziehung des Korrespondenzmandatars von dem Prozeßbevollmächtigten II. J. mit Rücksicht auf das in Betracht kommende sehr umfangreiche Urkundenmaterial für nothwendig erachtet wurde und die Lage des Falles diese Anschauung als richtig erscheinen läßt. III. C. S. i. S. Gemeinde Betzdorf c. Weber vom 30. Dezember 1898, B Nr. 286/98 III.

4. Der Ausführung des Bekl. kann nicht beigepflichtet werden, daß die angestellte Klage deshalb unzulässig sei, weil der Kl. hätte die Theilung verlangen können. Denn es handelt sich nicht um eine Feststellungsklage im Sinne des § 231 der C. P. O., sondern um eine Klage auf Rechnungslegung, welche im Gesetze selbst, in Art. 270 des H. G. B. gegeben und die Voraussetzung einer Theilung des Ergebnisses aus dem für gemeinsame Rechnung geführten Geschäfte ist. II. C. S. i. S. Gilliam c. Brendt vom 23. Dezember 1898, Nr. 274/98 II.

5. Mit der Revisionsrüge wird bestritten, daß in dem mitgetheilten, von den Kl. in der zweiten Berufungsinstanz neu aufgestellten Vorbringen eine unzulässige Klagänderung zu befinden sei. Diesem Angriff ist kein Erfolg zu geben. Es kann dahin gestellt bleiben, ob das bloße Berufen auf ein stattgehabtes Anerkenntniß der fraglichen Verpflichtung seitens des Bekl. etwas mehreres als eine zulässige Ergänzung der thatsächlichen Behauptungen, namentlich, worauf es ankommt, eine Aenderung des Klaggrundes (vgl. § 240 Nr. 1 der C. P. O.) enthält. Vorliegend haben nämlich die Kl. sich nicht allein auf ein Anerkenntniß, welches auch schon wegen Mangels der Schriftform außer Betracht bleiben müßte, sondern auf einen damit in Verbindung stehenden Vertrag über Handlungen bezogen. Daß aber durch solches Vorbringen eine Aenderung des Klaggrundes, man mag bei solchem mehr auf das thatsächliche oder auf das rechtliche Fundament der Klage Gewicht legen, gegeben ist, kann nicht zweifelhaft sein. Die zur Begründung der von der Revision vertretenen Ansicht herangezogene Entscheidung des II. C. S. des R. G., abgedruckt in den Badischen Annalen Bd. 60 S. 156, kann zu einem anderen Ergebniß nicht führen. Es kommt in Betracht, daß der dort in Frage stehende Fall sich thatsächlich von dem vorliegenden unterscheidet, ferner auch, daß das Erkenntniß auf der Grundlage des rheinischen Rechts ergangen ist. VI. C. S. i. S. Haacke und Gen. c. Pfaff vom 22. Dezember 1898, Nr. 284/98 VI.

6. Das B. G. hat dem Gutachten D's. nicht allein wegen dessen besonderer Sachkunde, sondern auch um deswillen den Vorzug vor denjenigen H.'s und B.'s gegeben, weil es diese beiden für nicht unbefangen angesehen hat. Dieses letztere Argument aber enthält einen prozessualen Verstoß. Die Kl. hat nach den Thatbeständen gar nicht behauptet, daß H. und B. oder einer von ihnen dem Bekl. die Information für den Prozeß gegeben hätten, nicht einmal im Allgemeinen, daß sie befangen seien, und auch das B. G. hat die Erwägung, auf die es sich jetzt stützt, soviel ersichtlich, nicht zum Gegenstande der mündlichen Verhandlung gemacht. Das aber mußte, zumal die Aussagen der Sachverständigen selbst einen Anhalt für die Annahme der Befangenheit nicht boten, geschehen, damit dem Bekl. Gelegenheit gegeben wurde, seine Interessen zu wahren. Das Verfahren der Vorinstanz enthält insoweit eine Versagung des rechtlichen Gehörs. Hinzu kommt, daß der einzige Grund, der in dem Urtheil für die Annahme, daß H. und B. dem Bekl. die Information für den Prozeß gegeben hätten, angeführt wird, aktenwidrig ist. Die Gutachten H.'s und B.'s stimmen weder unter sich allenthalben überein, wie sich dies schon aus dem vorher Bemerkten ergiebt, noch sind sie oder das eine oder andere „in den Berechnungen und Preisfestsetzungen vollständig konform der Revisionsberechnung des Bekl.". Keines von beiden stimmt auch nur in dem Gesammtergebnisse mit der Revisionsberechnung des Bekl. überein (die Gesammtsumme beträgt bei diesem 2624 Mark 32 Pf., bei H. 2733 Mark 21 Pf., bei B. 2774 Mark 52 Pf., nämlich 3547 Mark 37 Pf. Minus 772 Mark 85 Pf.), und jedes weist daher auch verschiedene Einzelabweichungen von der Revisionsberechnung auf. VI. C. S. i. S. Schöppner c. Pabst vom 19. Dezember 1898, Nr. 347/98 VI.

7. Es ist nicht richtig, wenn von Seiten des Rbkl. ausgeführt wird, daß die vom B. G. als gerichtskundig festgestellte und verwerthete Thatsache, daß die Ehefrau des Bekl. schon zur Zeit der Unterzeichnung des Schuldscheins im Jahre 1887 ein intimes unerlaubtes Verhältniß mit dem Kl. gehabt habe, für die Entscheidung in ihrem Endergebniß unerheblich gewesen sei, da diese schon durch die vorangehende Auslegung getragen

Digitized by Google

werde, welche das B. G. der Schuldurkunde zu Theil werden lasse. Denn es führt allerdings das B. G. zunächst aus, daß der Inhalt der Schuldurkunde für die Annahme spreche, daß durch die Bestimmung des Marburger Gerichtsstandes andere Gerichtsstände haben ausgeschlossen werden sollen; allein es fährt dann fort: „diese Annahme werde zur Gewißheit", wenn man die Aeußerung der beklagten Ehefrau im Vorprozesse heranziehe, aus welcher sich als Beweggrund für die Bestimmung eines ausschließenden Gerichtsstandes für die Vertragsschließenden das Bestreben derselben ergebe, eine Erörterung des skandalösen Verhältnisses zwischen dem Kl. und der beklagten Ehefrau am Wohnort eines der drei Betheiligten zu vermeiden. Aus dieser Fassung sowie aus der Thatsache, daß das B. G. die Vorprozeßakten erst nach Durchverhandlung der Sache in einem besonderen Termin beigezogen hat, ergiebt sich, daß dasselbe auf Grund des Inhalts der Urkunde zu einem abschließenden Urtheil noch nicht gelangt ist, zur Ueberzeugung von der Absicht der Parteien, einen ausschließenden Gerichtsstand zu begründen, vielmehr erst durch Hereinziehung der angeblich gerichtskundigen Thatsache, des skandalösen Verhältnisses, gelangte. Es ließen sich nun vielleicht auch Bedenken nach der Richtung geltend machen, ob das Gericht ohne Rechtsirrthum Notorietät der angeführten Thatsache angenommen hat, allein es kann unerörtert bleiben, ob das Gericht den Beweis derselben als erbracht annehmen durfte, denn unzulässig ist vor allen Dingen das Hereinziehen dieser konkreten Thatsache selbst, welche von den Parteien garnicht behauptet war, in den Prozeß. Das B. G. hat hierdurch den den Civilprozeß beherrschenden Grundsatz verletzt, daß der Richter an das thatsächliche Vorbringen der Parteien gebunden ist. (Verhandlungsgrundsatz) vergl. Entsch. des R. G., Juristische Wochenschrift von 1889 S. 452[4] und von 1894 S. 314[3]. Es handelt sich im vorliegenden Falle nicht um eine allgemein bekannte Thatsache, deren Kenntniß seitens des Gerichts die Parteien voraussetzen können und müssen und deren Darlegung durch sie deshalb nicht erst nothwendig ist (vergl. Entsch. des R. G. bei Gruchot, Bd. 36 S. 1133), noch um eine nur unvollständig zum Ausdruck gebrachte Parteibehauptung, sondern um eine neue ausschließlich das interne Verhältniß der Parteien berührende Thatsache, deren Geltendmachung lediglich in ihrem Ermessen stand. Das B. G. hat den Parteien einen ganz selbständigen Beweggrund für die in den Schuldschein aufgenommene Bestimmung eines Gerichtsstandes unterstellt, der von denselben insbesondere von der beklagten Partei nicht vorgetragen und auch nicht etwa nachträglich unter ihre Behauptungen aufgenommen worden ist, da die beklagte Partei als einzigen Beweggrund die Lage der Wohnsitze der Betheiligten geltend gemacht hat und auch nach Bekanntgabe des Protokolls vom 18. März 1897 dieses nicht „für ihre Ausführungen in Bezug" genommen hat. Es kann auch, wiewohl die klägerische Partei der Bekanntgabe des Protokolls nicht widersprochen hat, nicht § 267 der C. P. O. zur Anwendung gelangen, weil, abgesehen davon, daß das B. G. seine Schlußfolgerungen erst in dem Urtheil selbst gezogen hat, es sich nicht um die Verletzung einer einzelnen das Verfahren betreffenden verzichtbaren Vorschrift handelt, sondern um einen Verstoß gegen einen Prozeßgrundsatz, auf dessen Anwendung die Parteien nicht verzichten bezw. dessen Nichtanwendung sie nicht vereinbaren können. III. C. S. i. S. Wirth c. Sommer-Rusy vom 13. Dezember 1898, Nr. 232/98 III.

8. Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Dieselbe hält die Annahme des O. L. G., daß bezüglich des vom Bekl. behaupteten Garantieversprechens nicht res judicata zum Nachtheil des Bekl. vorliege, für rechtsirrthümlich und deshalb das angegriffene Urtheil für unhaltbar. Die Frage, ob mit Rücksicht auf den zwischen denselben Parteien geführten Vorprozeß dem aus dem Garantieversprechen entnommenen Einwande des Bekl. seitens des Kl. die Replik der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegengesetzt werden könne, ist nach der in dem Urtheile des R. G. Entsch. Bd. 7 S. 351 entwickelten Auffassung, an welcher festzuhalten ist, vom Revisionsgerichte nachzuprüfen. Es kann jedoch in der Annahme des O. L. G., daß die Replik der rechtskräftig entschiedenen Sache unbegründet sei, ein rechtlicher Verstoß nicht gefunden werden. Die Revision hebt hervor, das O. L. G. habe das fragliche Garantieversprechen als eine Klausel des Gesellschaftsvertrages angesehen, und wenn das richtig sei, dann sei auch, indem über den Inhalt des ganzen Gesellschaftsvertrages im Vorprozesse entschieden worden sei, zugleich über die Existenz der fraglichen Klausel mitentschieden. Anders würde die Sache liegen, wenn das Garantieversprechen neben dem Gesellschaftsvertrage bestände und eine besondere, abgesehen von dem Inhalte des Gesellschaftsvertrages, getroffene Vereinbarung unter den Theilhabern der Gesellschaft darstelle. Nur in letzterem Falle habe angenommen werden können, daß mit der Entscheidung im Vorprozesse, wonach jeder der drei Gesellschafter an dem Vermögen der Gesellschaft zu ⅓ betheiligt sei, das angebliche Garantieversprechen nicht mit getroffen worden sei. Die hier gemachte rechtliche Unterscheidung der Revision hat an und für sich ihre Berechtigung. Aber wenn auch das O. L. G. diese Unterscheidung nicht ausdrücklich trifft, so kann aus seiner Begründung doch nicht entnommen werden, daß es das Garantieversprechen als einen wesentlichen Bestandtheil des Gesellschaftsvertrages selbst angesehen habe, über welchen nothwendig habe mitentschieden werden müssen, wenn im Uebrigen das Betheiligungsverhältniß der einzelnen Gesellschafter an dem Gesellschaftsvermögen festgestellt wurde. Zudem kommt es nur darauf an, zu beurtheilen, was das frühere rechtskräftige Urtheil hat entscheiden wollen und entschieden hat; es handelt sich um die Auslegung des früheren Urtheils. Wenn selbst dieses Urtheil nach der einen oder anderen Richtung rechtlich zu beanstanden wäre, so würde, da es rechtskräftig geworden ist, damit die Auffassung des O. L. G. noch nicht für rechtsirrig erklärt werden können. Mit Grund hebt das O. L. G. für seine Auffassung darüber, was das frühere Urtheil entschieden habe, hervor, daß im Vorprozesse weder in den Gründen des Urtheils des R. G. noch in denen des O. L. G. vom 30. Juni 1893 des Einwandes aus dem Garantieversprechen gedacht werde, daß auch keine Veranlassung vorgelegen habe, hierauf einzugehen, zumal da von keiner Seite eine Feststellung darüber begehrt worden sei, wie sich die Auseinandersetzung unter den Gesellschaftern für den Fall zu gestalten habe, daß der Betrieb der Gesellschaft zu einem Verluste geführt habe. II. C. S. i. S. Kalle Konk. c. Berker vom 20. Dezember 1898, Nr. 249/98 II.

9. Die Aufhebung des Zwischenurtheils, durch welches die Zeugnißweigerung des Beschwerdeführers für unrechtmäßig

Digitized by Google

erklärt ist, und die Zurückverweisung zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung muß wegen des vom O. L. G. selbst anerkannten Formmangels erfolgen. Zur mündlichen Verhandlung vor dem Prozeßgericht über den Zwischenstreit war nach § 354 Abs. 2 C. P. O. der Zeuge neben den Parteien von Amtswegen zu laden. Nach Abs. 3 daselbst kann der Zeuge im Termine zur Begründung seiner Zeugnißweigerung das Wort nehmen. Die Ladung muß daher, wie auch das O. L. G. nicht verkennt, an den Zeugen als Partei im Zwischenstreite ergehen, eine Ladung an den Zeugen als solchen nach Maßgabe des § 342 C. P. O., wie sie hier erfolgt ist (wenn auch ohne Mittheilung der dem Zeugen aus seiner früheren Ladung bekannten Beweisfragen), entspricht dem Zwecke des Termins nicht und versetzt den Zeugen in den Irrthum, daß seine Vernehmung als Zeuge im Termine erfolgen solle, und daß er daher durch seine schon erklärte Weigerung, Zeugniß abzulegen, des Erscheinens im Termine nach § 351 Abs. 3 C. P. O. überhoben sei. Von dem Mangel der gehörigen Ladung könnte nur dann abgesehen werden, wenn der Zeuge trotzdem im Termine erschienen, in diesem vom Zwecke des Termins in Kenntniß gesetzt und zum Worte verstattet wäre. Da der Zeuge aber nicht erschien, so durfte ein Zwischenurtheil auf Verwerfung seiner Zeugnißweigerung noch nicht ergehen. Es liegt ein Fall der Nichtigkeit des Urtheils nach § 542[4] C. P. O. vor, die auch nicht für die Beschwerdeinstanz dadurch als geheilt erachtet werden kann, daß dem Zeugen in dieser Instanz Gelegenheit gegeben war, dasjenige vorzubringen, was er etwa noch zur Begründung seiner Weigerung geltend zu machen hat. Der zwingenden Bestimmung des § 354 Abs. 2 C. P. O. gegenüber kann es ferner nicht in Betracht kommen, daß, wie das O. L. G. hervorhebt, nach dem Schlußsatz des Abs. 3 daselbst neue Thatsachen und Beweismittel im Termine nicht vorgebracht werden können. Es darf hieraus nicht gefolgert werden, daß die gehörige Ladung des Zeugen entbehrlich sei, wenn auch zugegeben werden muß, daß der vom Zeugen angegebene Grund seiner Weigerung, der ausschließlich den Gegenstand der Verhandlung bildete, ganz unzutreffend erscheint, da der § 349[2] C. P. O., auf den der Zeuge sich stützt, zur Voraussetzung hat, daß der Zeuge durch die Bestätigung oder die Verneinung der Thatsachen, über die sein Zeugniß erfordert wird, etwas ihm oder seinen Angehörigen zur Unehre Gereichendes aussagen würde, wovon hier nicht die Rede ist. Die Bekundung der fraglichen Thatsachen würde ebensowenig, wie deren Verneinung etwas enthalten, was dem Zeugen zur Unehre gereicht. Er leitet den Grund zu seiner Weigerung auch nur daraus her, daß er anderswo das Gegentheil des zu Bekundenden als wahr versichert habe. Dies berechtigt ihn keineswegs zur Zeugnißweigerung. VI. C. S. i. S. Heymann c. Windmüller vom 29. Dezember 1898, B Nr. 244/98 VI.

10. Die Revision behauptet, bei der in der II. J. erneut stattgehabten Vernehmung der Klara B. als Zeugin seien die §§ 358 (3) und 349 (2) C. P. O. verletzt, da dieselbe unbeeidigt gehört, während sie sich auch über Thatsachen ausgelassen habe, betreffs deren sie nicht berechtigt gewesen, ihr Zeugniß zu verweigern, und daher insoweit nach Maßgabe der angezogenen Vorschriften die Beeidigung habe eintreten müssen. Dieser Angriff ist hinfällig, da die stattgehabte Vernehmung sich ausschließlich darum drehte, festzustellen, ob die Beischlafsvollziehung Seitens der Zeugin mit dem Bekl. vorgekommen, und alle von jener gemachten Angaben in einem unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhange mit der gedachten Thatsache stehen, mithin die Zeugin befugt gewesen wäre die Beantwortung sämmtlicher an sie gerichteten Fragen, also auch bezüglich solcher Momente, durch welche nur ein indirekter Schluß auf das eigentliche Beweisthema gewährt wurde, zu verweigern. VI. C. S. i. S. Pleßing c. Pleßing vom 5. Januar 1899, Nr. 386/98 VI.

11. Ist der eingeklagte Anspruch auf die Vertragsstrafe an sich als begründet anzusehen, so ist dem B. R. auch in der Zurückweisung der dagegen erhobenen Einreden beizupflichten. Die Revision glaubt allerdings wegen der Beurtheilung der Kompensationseinrede eine Verletzung des § 491 der C. P. O. rügen zu können. Allein mit Unrecht. Es erhellt aus dem Thatbestande der Instanzurtheile, daß der Bekl. erst in der Berufungsinstanz Angaben darüber gemacht hat, in welchen Handlungen der Kl. Vertragsverletzungen erblickt, die eine Konventionalstrafe auch zu seinen Gunsten zum Verfall gebracht hätten. Zur Erhebung des Anspruches auf die Konventionalstrafe gehörte nothwendiger Weise die Bezeichnung der Verfehlungen gegen den Vertrag. In der I. J. hatte der Bekl. zwar allgemein davon gesprochen, daß auch er Konventionalstrafe zu fordern habe und damit aufrechnen wolle, er hatte aber auf die Aufforderung des Gerichts, den Anspruch näher zu substantiiren, sich dazu außer Stande erklärt. Unter diesen Umständen durfte das B. G. den Anspruch als neu im Sinne des § 491 Abs. 2 der C. P. O. ansehen und ihn zurückweisen, weil nicht glaubhaft gemacht war, daß der Bekl. ohne sein Verschulden außer Stande gewesen sei, den Anspruch schon in I. J. geltend zu machen. I. C. S. i. S. Schneider c. Schneider vom 17. Dezember 1898, Nr. 333/98 I.

12. Die Ansicht des Provokaten, die Vorschrift in Satz 2 des § 776 der C. P. O.: „Vor der Entscheidung ist der Schuldner zu hören" sei auch in der Beschwerdeinstanz stets zu befolgen, ohne Unterschied, ob nur diejenige vom Schuldner der Anordnung des Gerichts zuwider vorgenommene Handlung Gegenstand der Beschwerde sei, über welche der Schuldner vor der Entscheidung in I. J. bereits gehört ist, oder ob die Zuwiderhandlung zuerst in der Beschwerdeinstanz dem Schuldner vorgehalten wird, ist irrig. Nach Wortlaut und Stellung der Vorschrift kann kein Zweifel darüber bestehen, daß unter der Entscheidung, vor welcher der Schuldner zu hören ist, nur eine der in Gemäßheit der §§ 773—775 zu erlassenden zu verstehen ist. Diese sind aber sämmtlich von dem Prozeßgericht I. J. zu erlassen. Die Frage, ob jene Vorschrift in der Beschwerdeinstanz zur Anwendung kommen muß, wenn hier wegen einer Zuwiderhandlung Straffestsetzung verlangt wird, über welche noch nicht entschieden ist, steht nicht zur Entscheidung; denn das Beschwerdegericht hat ausdrücklich von der erst später hervorgetretenen Herrichtung von Widerlagepfeilern abgesehen, weil über diesen Punkt vorab eine Auslassung des Provokaten einzuziehen wäre. Im Uebrigen ist dem Beschwerdegericht darin beizutreten, daß zu den durch die einstweilige Verfügung vom 21. Juli 1898 unter Strafandrohung verbotenen Handlungen auch der unmittelbar an das Haus des Kl. sich anschließende Anbau eines Gebäudes ohne eigene Giebelwand gerechnet werden

Digitized by Google

muß. Die Prüfung der Frage, ob die einstweilige Verfügung in solcher Ausdehnung hätte erlassen werden dürfen, weist das Beschwerdegericht mit Recht ab, weil dagegen Widerspruch nicht erhoben ist. V. C. S. i. S. Buch c. Geltner vom 4. Januar 1899, B Nr. 200/98 V.

13. Die Parteien haben miteinander in offener Handelsgesellschaft gestanden. Durch Vertrag vom $\frac{16.\ \text{Mai}}{3.\ \text{Juli}}$ 1896 haben sie die Auflösung der Gesellschaft vereinbart und insbesondere bestimmt, daß im Laufe der Liquidation die nach Deckung der Passiva sich ergebenden Baarbestände nach Verhältniß der Kapitalsantheile der Gesellschafter zur Vertheilung gebracht werden sollen. Der Kl. behauptet, daß zur Zeit Baarbeträge von 71 089 Rubel 17 Kopeken, theils bei der Deutschen Bank in Berlin, theils bei der Warschauer Kommerzbank in Warschau liegend, verfügbar seien, und hat klagend beantragt, den Bekl. zu verurtheilen, darin zu willigen, daß von dem bei der Deutschen Bank liegenden Betrage von 22 087 Rubel und von dem bei der Warschauer Kommerzbank liegenden Betrage von 49 002 Rubel 17 Kopeken der Theilbetrag von 48 862 Rubel 35½ Kopeken an den Kl. ausgezahlt werde. Durch vorläufig vollstreckbares Theilurtheil der Elften Kammer für Handelssachen des L. G. I zu Berlin vom 17. September 1898 ist der Bekl. verurtheilt, darin einzuwilligen, daß 1. von dem bei der Deutschen Bank, Aktiengesellschaft in Berlin, auf den Namen der offenen Handelsgesellschaft in Liquidation Nicolai Sch. und Sohn liegenden Betrage von 50 027 Mark der Betrag von 27 187,18 Mark; 2. von dem bei der Warschauer Kommerzbank in Warschau auf den Namen der offenen Handelsgesellschaft in Liquidation liegenden Betrage von 50 313,50 Rubel der Betrag von 28 313,50 Rubel an den Kl. herausgezahlt werde. Der Bekl. hat gegen dieses Urtheil Berufung eingelegt. Der Kl. hat dagegen am 17. November 1898 bei dem L. G. beantragt, zu erkennen, daß der Kl. durch Haft anzuhalten sei, dem Urtheil nachzukommen. Diesen Antrag hat das L. G. nach Anhörung des Bekl. durch Beschluß vom 3. Dezember 1898 auf Kosten des Kl. zurückgewiesen. Der VI. C. S. des Kammergerichts hat jedoch auf Beschwerde des Kl. durch den jetzt angefochtenen Beschluß die Entscheidung des L. G. aufgehoben und dasselbe angewiesen, über den klägerischen Antrag anderweit zu befinden. Die gegen diesen Beschluß von dem Bekl. in gesetzlicher Form und Frist eingelegte weitere sofortige Beschwerde ist bei der Verschiedenheit der vorliegenden Entscheidungen zulässig und auch begründet. Es kann dahingestellt bleiben, in welcher Weise das ergangene Urtheil zu vollstrecken sein würde, wenn es, wie das Kammergericht annimmt, die Verurtheilung des Bekl. zur Ausstellung einer Urkunde, und zwar einer Urkunde, deren sich der Kl. auch im Auslande bedienen könne, in sich schlösse, denn die Annahme des Kammergerichts ist haltlos. Sowohl der vom Kl. gestellte Antrag, wie die Formel des ergangenen Theilurtheils bringen in keiner Weise zum Ausdruck, daß der Bekl. seine Einwilligung in gewisser urkundlicher Form zu ertheilen habe, sondern richten sich lediglich auf die Abgabe einer Willenserklärung ohne bestimmte Form der Beurkundung. Ein Urtheil dieses Inhalts läßt aber eine Zwangsvollstreckung nicht zu, da es an die Stelle der abzugebenden Erklärung tritt. § 779 der C. P. O. (Motive S. 443). Deshalb bedarf es auch nicht der Untersuchung, welche Wirkung einem nur vorläufig vollstreckbaren Urtheil des vorliegenden Inhalts beizumessen ist, da die beantragte Zwangsmaßregel jedenfalls unzulässig sein würde. I. C. S. i. S. Schischin c. Schischin vom 31. Dezember 1898, B Nr. 118/98 I.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.

14. Die Entscheidung auf die Revision selbst hängt von dem gesetzberischen Inhalte des § 17 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878 (R. Ges. Bl. S. 173) ab. Das B. G. nimmt, in Uebereinstimmung mit dem L. G., an, daß durch den § 17 in abschließender und erschöpfender Weise das Verfahren der Gebührenfestsetzung auch für Sachverständige geregelt sei, und daß der Sachverständige, der sich durch die Festsetzung oder deren Ablehnung in seinem Gebührenanspruche geschmälert fühle, zwar im Beschwerdewege das im Instanzenzuge höhere Gericht anrufen, nicht aber durch Erhebung der Klage Abhülfe suchen könne. Demgegenüber macht die Revision dem B. G. in erster Reihe den Vorwurf, verkannt zu haben, daß der § 17 nur das Verfahren der Festsetzung der Gebühren, also der Bestimmung der Höhe derselben regele, während das für den Fall der gänzlichen Ablehnung der Gebühren einzuschlagende Verfahren und somit auch den dafür gemäß § 13 G. V. G. zu Gebote stehenden ordentlichen Rechtsweg unberührt lasse. Der Auffassung der Revision läßt sich nicht beitreten. Ausführlich begründet. IV. C. S. i. S. Lesser c. Fiskus vom 22. Dezember 1898, Nr. 204/98 IV.

II. Das Wechsel- und Handelsrecht.

15. Nach Art. 13, 16 der W. O. ist durch den Besitz der Wechsel und die Blankogiros von S. u. Comp. und T. die wechselrechtliche Legitimation des Kl. an sich hergestellt. Unstreitig ist das Blankogiro des T. nach Abweisung der Klage des Vorprozesses im Juni 1896 auf die im Februar 1896 fälligen und nicht protestirten Wechsel gebracht. Nach Art. 16 Abs. 1 der W. O. erlangte der Wechselerwerber durch dies Giro eigenes selbstständiges Wechselrecht gegen den Acceptanten. Daß der Verwalter der Konkursmasse von S. u. Comp. die in der Konkursmasse vorgefundenen Wechsel unter Benutzung der darauf befindlichen Blankogiros der Gemeinschuldnerin begeben konnte, unterliegt nach Art. 13 der W. O. keinem Bedenken, wie das R. G. in seinen Urtheilen vom 14. Juni 1897 in Sachen Lindner wider Samoje I. 49/1897 und I. 105/1897 bereits ausgesprochen hat. Hat der Kl. eigenes Wechselrecht, so steht ihm die Einrede der Rechtskraft aus dem Urtheil in dem Vorprozeß zwischen T. und dem Bekl. vom 2. Juni 1896 nach Art. 82 der W. O. und den Grundsätzen von der Rechtskraft nicht entgegen, weil er nicht Partei im Vorprozeß war und wechselrechtlich zwar als Nachmann des T. gilt, nicht aber als dessen Rechtsnachfolger, sondern durch das Giro die Rechte aus dem Wechsel unabhängig von der Person des T. erworben hat. Art. 10 der W. O. Von diesen Grundsätzen geht auch der B. R. aus. Er weist die Klage aber auf Grund der Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache ab, indem er feststellt, daß der Kl. beim Erwerb der Wechsel das abweisende Urtheil des Vorprozesses gekannt habe und daß er Inkassomandatar des Eduard K. sei. Die Feststellung, daß der Kl. Inkassomandatar des K., beruht auf thatsächlichen Erwägungen und läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Sie wird nach der

Digitized by Google

ausdrücklichen Erklärung des Vertreters des Kkl. nicht angegriffen. Sie ist danach für diese Instanz maßgebend und durch sie wird das B. U. gegen alle erhobenen Angriffe getragen, ohne daß es auf die Entscheidung der Frage ankommt, ob dem Kl. die Kenntniß von dem Urtheil des Vorprozesses entgegenstehen würde. Durch das rechtskräftige Wechselurtheil vom 2. Juni 1896 in dem Vorprozeß zwischen T. und dem Bekl. steht gegen T. fest, daß Wechselrechte aus den beiden damals wie jetzt im Streit befangenen Wechseln gegen den Bekl. aus dem Blankogiro von S. u. Comp. nicht geltend gemacht werden können. Die Gründe des Urtheils, die zur Feststellung des Inhalts der auf Abweisung der Wechselklage lautenden Formel des Urtheils herangezogen werden müssen, lassen gar keinen Zweifel darüber, daß die Klage abgewiesen ist, weil die wechselmäßige Legitimation des T. verneint ist, und daß diese Legitimation verneint ist, weil der Verwalter im Konkurse von S. u. Comp., von dem T. die Wechsel für Rechnung des Eduard K. gekauft und mit dem Blankogiro von S. u. Comp. übergeben erhalten hat, die Rechte aus den Wechseln nur durch sein eignes Giro habe übertragen können, das durch die Konkurseröffnung werthlos gewordene Giro von S. u. Comp. dazu nicht habe dienen können. Aus den allgemeinen Grundsätzen von der Wirkung der Rechtskraft folgt, daß T. eine neue Klage gegen den beklagten Acceptanten nur dann erheben könnte, wenn er das Giro des Verwalters beibrächte. C. P. O. § 293, Entsch. des R. G. Bd. 3, S. 210. Daran wird dadurch nichts geändert, daß der Rechtsgrund, auf dem das Wechselurtheil vom 2. Juni 1896 beruht, irrig ist. Die Rechtskraft des Urtheils wird durch die Rechtsirrigkeit seiner Begründung nicht berührt. Selbst wenn es richtig wäre, was geltend gemacht wird, daß der Wechselerwerber im vorliegenden Falle dadurch in die Lage kommen könnte, sein Wechselrecht zu verlieren, weil der Verwalter der Konkursmasse nicht gezwungen werden könne, die Wechsel nachträglich zu giriren, würde er dies selbst dadurch herbeigeführt haben, daß er das Wechseljudikat vom 2. Juni 1896 hat rechtskräftig werden lassen. Da T. unstreitig den Vorprozeß als Inkassomandatar des Eduard K. für dessen Rechnung und in dessen Interesse geführt hat, so würde die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache in dem obigen Sinne nach dem, was das R. G. wiederholt ausgesprochen hat, Entsch. Bd. 33, S. 54, Urtheil vom 14. Juni 1896 in Sachen Lindner wider Samoje I. 105/1897, auch dem Eduard K. entgegenstehen, wenn er selbst von Neuem ohne neue Legitimation klagte. Sie steht auch dem jetzigen Kl. entgegen, nachdem unangefochten festgestellt ist, daß auch er nur Inkassomandatar des Eduard K. ist. Als solcher macht er nur die Rechte des Eduard K. aus den Wechseln geltend und gegen diesen steht rechtskräftig fest, daß er Rechte aus den Wechseln gegen den Bekl. durch das Blankogiro von S. u. Comp. ohne das des Verwalters der Konkursmasse nicht erworben hat. Daß Eduard K. durch das auf seine Veranlassung nach Erlaß des Wechselurtheils vom 2. Juni 1896 auf die Wechsel gebrachte Blankogiro seines abgewiesenen Inkassomandatars T. kein neues eigenes Wechselrecht erwerben konnte, ist klar. Die Revision macht dagegen nur geltend, daß T. die Wechsel als Kommissionär des Eduard K. zunächst für sich erworben, im Vorprozeß für sich geltend gemacht, das Eigenthum an den Wechseln demnächst durch sein Giro gemäß Art. 373 des H. G. B. auf Eduard K. übertragen und dieser dadurch eigenes, neues und selbstständiges Wechselrecht erworben habe. Ob dem beizutreten wäre, wenn ein Kommissionsgeschäft zwischen T. und Eduard K. vorläge, kann auf sich beruhen. Denn die Behauptung, daß K. und T. im Verhältniß von Kommittenten zum Kommissionär standen, ist eine neue Behauptung, die in dieser Instanz nicht mehr berücksichtigt werden kann. I. C. S. i. S. Meyer c. Lindner vom 10. Dezember 1898, Nr. 342/98 I.

16. Die Auffassung des B. R. läßt sich nicht rechtfertigen. Sie schiebt einer Willensäußerung mit Rücksicht auf den äußerlichen Zusammenhang, indem sie sich findet, eine Bedeutung unter, die ihr nach allgemeinen Auslegungsregeln nicht zukommt. Es ist unstreitig, daß die Bekl. den Kl. im Verdacht schwerer Unredlichkeiten hatte und deshalb, ohne daß er es vorher sah, am 9. Oktober 1896 der Staatsanwaltschaft übergab. Bei dieser Gelegenheit ist ihm auf seine Frage, wie es mit dem Dienstverhältnisse werde, erwidert, er möge nur solange zu Hause bleiben, bis die Sache aufgeklärt sei; dann solle er darüber aufgeklärt werden. Nach einiger Zeit und zwar am 19. Oktober 1896 hat er gebeten, das Strafverfahren rückgängig zu machen und ihn wieder ins Geschäft kommen zu lassen. Diese Bitte will die Bekl. rundweg abgelehnt und sich hierbei zugleich in der vorhin schon wiedergegebenen Weise erklärt haben. Nach ihrem Wortsinn und für sich allein genommen stellt sich ihre Erklärung nun ohne Zweifel als eine Entlassungserklärung dar. Wenn der Prinzipal seinem Gehülfen eröffnet, daß er ihn nicht in seinem Geschäfte behalten könnne, so ist er damit auf ganz unzweideutige Weise seiner Stellung enthoben. Die Aeußerung der Bekl. hat aber auch nicht zufolge der besonderen, sie begleitenden Umstände Charakter und Wirkung verloren. Der Kl. war vorläufig außer Thätigkeit gesetzt und sollte sich zu Hause halten, bis die Sache weiter geklärt sein werde. Daß die Bekl. damit die Beendigung dieses ungewissen Zustandes, der ihr fortlaufend bedeutende finanzielle Opfer auferlegte, bis nach dem Ausgange einer Untersuchung, deren Abschluß vermuthlich in weiter Ferne lag, hat hinausschieben wollen, ist von vornherein überaus unwahrscheinlich. Sie wollte nur erst selber eine bessere Einsicht gewinnen und das Band nicht gleich an demselben Tage, an dem die Untersuchung in die Wege geleitet wurde, definitiv zerschneiden. Schon die nächsten Tage mußten nach aller Voraussicht ihren Verdacht abschwächen oder verstärken. Wenn sie nun aber nach Verlauf einiger Zeit und nach weiterem Fortgange des Verfahrens das Gesuch des Kl. um Rückgängigmachung der verhängten Maßregeln zurückwies und ihm zugleich ausdrücklich erklärte, daß sie ihn nicht in ihrem Geschäft behalten könne, so wird darin allerdings die Ankündigung ihres endgültigen Entschlusses über sein Schicksal erblickt werden dürfen und müssen. Warum sie die Gelegenheit zu solcher Ankündigung selber hätte herbeiführen sollen und nicht die vom Kl. gebotene Gelegenheit benutzt haben könnte, ist nicht wohl verständlich. Die gewählte Ausdrucksweise läßt eine abweichende Deutung nicht zu. Die Erklärung, den Kl. nicht behalten zu können, bedeutet die Lösung des Verhältnisses, nicht die Verlängerung eines Provisoriums, bei dem es gerade unentschieden war, ob sie ihn behalten könne. Das B. G. hat die Verlautbarung eines

Digitized by Google

präsenten Willensentschlusses mit der Verlautbarung des Vorbehalts eines späteren Willensentschlusses vertauscht. Schien es nun dem Kl. auf Grund früherer Vorgänge wirklich denkbar, daß die nach ihrem Wortlaute nicht mehrdeutige Aeußerung dennoch in einem anderen Sinne gemeint sei, so war es seine Sache, die gewünschte Erläuterung herbeizuführen. Die Bekl. durfte davon ausgehen, daß er sie ihrer sprachlichen Bedeutung gemäß aufgefaßt und verstanden habe. I. C. S. i. S. Rappolt u. Söhne c. Unruh vom 14. Dezember 1898, Nr. 366/98 I.

17. Das B. G. geht unter Verweisung auf die im ersten Prozesse der Parteien abgegebenen Entscheidungsgründe davon aus, daß der Kl. niemals entlassen worden sei. Es verwirft die Klage aber dennoch, weil es der Ansicht ist, daß der Kl. nach Beendigung des Strafverfahrens seine Dienste ausdrücklich habe anbieten müssen und, weil dies nicht geschehen, seiner Gehaltsansprüche verlustig gegangen sei. Diese Ansicht ist rechtsirrig. Die Bekl. hatte den Kl. vorläufig seiner Stellung entsetzt und dabei unstreitig bemerkt, daß sie ihn noch darüber aufklären wolle, wie es mit dem Dienstverhältnisse werden solle. Nach dem Abschluß des Strafverfahrens war die Sache nun aber jedenfalls soweit aufgeklärt, wie überhaupt zu erwarten stand. Hatte die Bekl. die vorbehaltene Erklärung also bis dahin noch nicht abgegeben, so war es jetzt an der Zeit. Sie mußte den Kl. ihrerseits zur Fortsetzung des von ihr unterbrochenen Verhältnisses auffordern oder ihm anzeigen, daß sie es als endgültig abgeschlossen ansehe. Das um so mehr, als er zu keiner Zeit auch nur angedeutet hatte, daß er — etwa um der ihm widerfahrenen Kränkung willen — nicht gesonnen sei, seine Thätigkeit wieder aufzunehmen; vielmehr noch bei der letzten Unterredung der Parteien, am 19. Oktober 1896, nicht allein seine Bereitwilligkeit zu weiterer Dienstleistung ausgesprochen, sondern sogar unmittelbar um seine Wiederaufnahme gebeten hatte. Dieses einmalige Angebot seiner Arbeitskraft, bedurfte es dessen überall, wirkte aber fort, bis sein Widerruf erhellte. Der Kl. hat nicht die Dauer des eingetretenen und kundgegebenen Zustandes der Bereitschaft, sondern die Bekl. dessen Beendigung nachzuweisen, wenn sie daraus Rechte herleiten will. Hinzu kommt, daß sein Anwalt sofort nach geschehener Freisprechung „wegen seiner Stellung" im Geschäft mit der Bekl. in Verhandlung getreten ist, diese also gewiß den dringendsten Anlaß hatte, die noch vorbehaltene Erklärung abzugeben. Ebensowenig wird das Urtheil des B. G. von seinem zweiten Erwägungsgrunde getragen. Die Thatsache, daß der Kl. im Oktober 1897 freigesprochen und erst im April 1898 zur Klage geschritten ist, rechtfertigt die Schlußfolgerung nicht, daß er auf seine Rechtszuständigkeiten verzichtet habe. Der erste Prozeß schwebte noch. Ging er verloren, war ein zweiter Prozeß aussichtslos. Der Kl. hat aber unverzüglich, nachdem der erste Prozeß in I. J. gewonnen war, die gegenwärtige Klage angestrengt. I. C. S. i. S. Unruh c. Rappolt u. Söhne vom 14. Dezember 1898, Nr. 350/98 I.

18. In ihrer Klagbeantwortung haben die Bekl. näher dargelegt, in welcher Weise sie dem B. gegenüber an die Stelle der Vereinsbank getreten sind. Was sie darüber anführen, kann nur dahin verstanden werden, daß B. einen Theil der Werthpapiere bei den Bekl. für ein Darlehn von 47 944,32 Mark lombardirt, die übrigen Papiere dagegen gegen eine Baarzahlung von 38 863,32 Mark an die Bekl. verkauft und gleiche Papiere von ihnen auf Termin „zurückgekauft" hat. Von den solchergestalt abgeschlossenen Termingeschäften und seinen Prolongationen behauptet der Kl., daß es sich dabei um reine Differenzgeschäfte gehandelt habe, und daß dies der Fall sein kann, wird sich auch dann nicht bestreiten lassen, wenn, wie die Bekl. behaupten, durch den Baarverkauf und den Rückkauf auf Termin ein Lombardgeschäft ersetzt werden sollte. — Außerdem sollen nach der Behauptung des Kl. auch alle sonstigen Termingeschäfte des B. reine Differenzgeschäfte gewesen sein. Verwiesen hat der Kl. darauf, daß die Papiere, welche den Gegenstand der Geschäfte gebildet hätten, solche seien, in denen gespielt zu werden pflege. In seinen Ausführungen liegt ferner die Behauptung, daß es niemals zur Effektiverfüllung gekommen sei, sondern stets nur Differenzen berechnet worden seien. Insbesondere aber hat er sich darauf berufen, daß B. völlig vermögenslos und dies den Bekl. bekannt gewesen sei. Kann es nun auch nicht beanstandet werden, daß die beiden zunächst geltend gemachten Anzeigen, die für das Vorhandensein von Schulden aus Spielgeschäften sprechen sollen, allein genommen für nicht hinreichend schlüssig erachtet worden sind, so ist es doch rechtsirrthümlich, wenn das B. G. die behauptete Vermögenslosigkeit des B. und deren Kenntniß auf Seiten der Bekl. deshalb für bedeutungslos erklärt, weil B. die Geschäfte, wenngleich in eigenem Namen, so doch zum weitaus größten Theil für fremde Rechnung geschlossen, und ja auch sein erhebliches Depot von seinen Kunden hergerührt habe. Schloß B. die Geschäfte in eigenem Namen ab, so hatten an sich die Bekl. nur mit ihm zu thun. War er daher ohne Vermögen und dies den Bekl. bekannt, so verliert das damit gegebene ganz wesentliche Indiz dafür, daß die Geschäfte reine Differenzgeschäfte waren, durch den vom B. G. betonten Umstand nichts von seinem Gewicht, wenn die Bekl. sich garnicht darum bekümmerten, es für sie vielmehr völlig dahin gestellt blieb, welche Geschäfte des B. für dessen eigene, welche für fremde Rechnung gingen, oder wer die Personen waren, für deren Rechnung er kontrahirte; denn in diesem Falle erscheint es ausgeschlossen, daß bei irgend einem Geschäft bezüglich der Fähigkeit des B. zur Effektiverfüllung die Vermögenslage des einen oder anderen seiner Kunden in Betracht gezogen wurde. Allerdings hatte B. Sicherheiten gewährt, die für alle seine Verbindlichkeiten hafteten, gleichviel, für wessen Rechnung er sie eingegangen war. Diese Thatsache spricht aber nichts weniger als gegen die Annahme von Differenzgeschäften, wenn die Höhe der Sicherheiten nur danach bemessen war, daß die Bekl. Deckung hatten für ihre baaren Vorschüsse und für die Differenzen, die sich zur Ungunsten des B. aus seinen Engagements ergeben mochten. Hiernach kann die Entscheidung des B. G. nicht aufrecht erhalten werden. Die Sache bedarf vielmehr noch weiterer thatsächlichen Aufklärung, bevor sich ein Urtheil darüber gewinnen läßt, ob und in welchem Umfange die Schuld des B. eine aus Spielgeschäften herrührende Schuld ist, für welche sich die Bekl. aus den gegebenen Pfandsicherheiten nicht befriedigen durften. I. C. S. i. S. Burau c. Nachmann und Magnus vom 10. Dezember 1898, Nr. 325/98 I.

19. In dem aufhebenden Urtheile des R. G. vom 5. Januar 1898 war als erforderlich bezeichnet, daß bei der zu

Digitized by Google

treffenden anderweiten Entscheidung auch die sonstigen Umstände, die als Anzeigen für das Vorhandensein reiner Differenzgeschäfte geltend gemacht sind, nochmals gewürdigt und namentlich daraufhin geprüft werden, ob nicht, wenn sie im Zusammenhange ins Auge gefaßt werden, der Schluß gerechtfertigt erscheint, daß die streitigen Geschäfte Spielgeschäfte gewesen sind. Die hierauf bezüglichen Erwägungen des jetzt vorliegenden Urtheils, deren Gehalt schon durch die an ihre Spitze gestellte Bemerkung angedeutet wird, daß der B. R. die ihm gestellte Aufgabe als bereits durch die Prüfung des klägerischen Vorbringens im Zwischenurtheile vom 30. April 1897 erfüllt betrachte, vermögen als eine den Anforderungen des Gesetzes entsprechende erschöpfende Würdigung des thatsächlichen Materials wiederum nicht anerkannt zu werden. Sie beschränken sich im Wesentlichen auf eine Wiederholung der Gründe des Zwischenurtheils, welche die Behauptungen des Kl. nur isolirt und ohne näheres Eingehen prüfen, und bezeichnen die Thatsachen im Einzelnen wie in ihrem Zusammenhange als ungeeignet für eine auf das Vorhandensein von Spielgeschäften gerichtete Schlußfolgerung. Eine Würdigung der Beziehungen, in denen die Thatsachen zu einander stehen, eine Vereinigung derselben zu einem charakteristischen Gesammtbilde des geschäftlichen Verhältnisses läßt das Urtheil völlig vermissen, obwohl die Beschaffenheit der Thatsachen auf eine solche hindrängt. Der nackte, jeder näheren Erläuterung und Begründung ermangelnde Negativausspruch ist werthlos und wird durch die vorliegenden Umstände nicht gerechtfertigt, welche im Gegentheil für den Richter die Pflicht ergaben, auf Grund des Gesammtresultats der Verhandlungen und Beweise sich eine, in den Entscheidungsgründen zu entwickelnde Ueberzeugung über den Inhalt des Willens der Parteien zu bilden. Das angefochtene Urtheil zeigt aber auch Irrthümer im Gebiete des materiellen Rechtes. Im Urtheile vom 5. Januar 1898 ist unter Bezugnahme auf wiederholt schon im gleichen Sinne ergangene Entscheidungen des R. G. ausgesprochen, daß ein ernstliches Kaufgeschäft nicht vorliege, wenn auch nur auf Seite eines der Kontrahenten der Wille vorhanden sei, das Geschäft nicht durch Lieferung oder Abnahme zu erfüllen, sondern nur die Begleichung des Unterschiedes zwischen dem Vertragspreise und dem Börsenpreise des Lieferungstermines, sofern dieser Wille bei Abschluß des Geschäftes dem Gegenkontrahenten bekannt war oder doch in einer für ihn erkennbaren Weise hervorgetreten ist. Der B. R. referirt diese rechtliche Auffassung des R. G. als nach § 528 Abs. 2 der C. P. O. für ihn verbindlich, läßt dann aber die unzutreffende und für seinen Standpunkt im neuen Urtheile bezeichnende Bemerkung folgen, daß diese rechtliche Beurtheilung auch in den Zwischenurtheilen des B. G. vom 30. April 1897 berücksichtigt und der Entscheidung zu Grunde gelegt worden sei. Nach der äußeren Gestalt der Gründe des jetzt angefochtenen Urtheils setzt der B. R. sich mit der Auffassung des Revisionsurtheils nicht in Widerspruch, die festgestellten Thatsachen lassen aber keine andere Erklärung zu, als daß der B. R. wiederum entweder den Begriff des Differenzgeschäfts unrichtig auffaßt oder aber in Bezug auf die Beschaffenheit der für die Annahme eines solchen schlüssigen Momente in einem Irrthum sich befindet. Festgestellt ist, daß der Kl. Tabaksarbeiter war und jetzt als Privatmann lebt. Zu dem Börsenverkehr hatte er keine Beziehungen und in Börsengeschäften keine Erfahrung. In dem Briefe an den Bekl. vom 20. September 1894 bittet er um eine Auskunft darüber, was unter Montanwerthen zu verstehen sei. Er besitzt ein Vermögen von etwa 60 000 bis 80 000 Mark, dasselbe liegt jedoch in Hypotheken in seinen eigenen fast unverkäuflichen Häusern, ist auch seiner Ehefrau durch Generalhypothek verpfändet. Der Bekl. deutet an, daß der Kl. ihm günstigere Angaben über seine Vermögenslage gemacht habe, läßt es aber an näheren Angaben und an Beweisantretungen fehlen. Erhebliche baare Mittel hat Kl. jedenfalls nicht zur Verfügung gehabt. Schon aus dem Brief des Bekl. an den Kl. vom 28. November 1894 ergiebt sich, daß Kl. kein Geld flüssig hatte und um Stundung hatte bitten müssen. Im Schreiben vom 26. August 1895 erklärt er sich außer Stande, 500 Mark aufzubringen, er habe im laufenden Monat wenig Kasse einbekommen und werde erst am 23. September 1 400 Mark erhalten. Den Prozeß führt Kl. jetzt im Armenrecht. Die Umsätze haben sich belaufen von Oktober bis Ultimo Dezember 1894 auf im Ganzen 592 500 Mark, im Januar, Februar, März, Mai, Juni, Juli, August, September und Oktober 1895 auf 105 700, 120 000, 70 400, 188 500, 180 300, 256 000, 130 000, 364 000 und 183 000 Mark, im Ganzen 1 597 900 Mark. Allerdings erreicht der Betrag der gleichzeitig laufenden Verpflichtungen nicht den für den Monat angegebenen Gesammtbetrag, da Kl. vielfach Engagements im Laufe des Monats erledigt und neue an ihre Stelle hat treten lassen, seine gleichzeitig laufenden Verpflichtungen waren aber immer noch sehr erheblich, sie beliefen sich z. B. für Oktober 1894 auf 38 120 Mark, für November desselben Jahres auf 16 960 Mark, der höchste Betrag war etwa 72 000 Mark. Die Geschäftsverbindung war lebhaft und fortlaufend. Effektive Erfüllung der Verbindlichkeiten hat nie stattgefunden, ist auch nie begehrt. Demnächst hat der Bekl. einen auf 1 400 Mark sich belaufenden Theil seiner Forderung dem Kaufmann P. cedirt. In dem Prozesse der Firma Martin M. gegen den Bekl. wegen Wechselforderung war dem Inhaber der klägerischen Firma ein Eid darüber zugeschoben, daß es nicht wahr sei, daß er den Wechsel von Sch. nur zu dem Zweck erworben habe, um dem Bekl. die Einrede des Differenzspiels aus den dem Wechsel zu Grunde liegenden Geschäften, welche der Bekl. sonst gegen Sch. erheben könnte, abzuschneiden, der Eid ist aber verweigert worden. Daß es nicht der Wille des Kl. gewesen sein kann, die Geschäfte durch effektive Erfüllung zu erledigen, folgt schon aus seiner Vermögenslage; er war völlig außer Stande, Verpflichtungen von einem solchen Umfange, wie er sie eingegangen war, durch Zahlung oder beziehungsweise Lieferung zu erfüllen, geschweige denn die dazu erforderlichen Mittel *rechtzeitig* aufzubringen. Auch für den Bekl. kann hierüber kein Zweifel bestanden haben. Selbst die Zahlung der Differenzen bereitete dem Kl. Schwierigkeiten. Unerheblich würde sein, daß vielleicht die Möglichkeit vorhanden war, die Geschäfte durch Gegengeschäfte abzuwickeln. In der Rechtsprechung des R. G. ist stets daran festgehalten, daß die bei allen Spekulationsgeschäften gegebene börsenmäßige Möglichkeit der Deckung nur für den auf Gewinn durch Umsatz spekulirenden Kaufmann einen Sinn hat, nicht aber für den Spekulanten, der nicht umsetzen will und kann, weil er weder den Preis zahlen noch die Waare liefern kann. Für den letzteren führt die Möglichkeit eines Gegengeschäfts nicht zu der Annahme,

Digitized by Google

daß er im Hinblick auf dieselbe effektive Erfüllung gewollt hätte, um ein wirksames Kaufgeschäft zu Stande zu bringen; sein Interesse besteht eben nur in der Ausnutzung der Kursbewegung für Spekulationszwecke, dazu aber ist unmittelbar das Differenzgeschäft geeignet. Kl. war nicht Kaufmann, stand überhaupt dem durch Umsatz sich vollziehenden Effektengeschäft gänzlich fern. Für seinen Willen, nur Spielgeschäfte einzugehen und für das Wissen des Bekl. um denselben spricht auch der Umstand, daß thatsächlich keines der zahlreichen Geschäfte effektiv erfüllt worden ist. Auch die oben erwähnten späteren Vorgänge werfen in gleichem Sinne ein Licht auf den Charakter der Geschäfte. Diesem nach liegt auch materiellrechtlich Anlaß zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils vor. Einer Zurückweisung in die Berufungsinstanz zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung aber bedurfte es, soviel die Feststellungsklage anbetrifft, nicht, weil die Umstände zwingend sind. Ohne rechtlichen Irrthum kann die Annahme, daß in die Form von Kaufgeschäften gekleidete Spielgeschäfte vorliegen, nicht abgelehnt werden. Das erstinstanzliche Urtheil war daher insoweit, als es die Feststellungsklage in Höhe von 10 335,80 Mark abweist, dahin abzuändern, daß festgestellt wurde, daß dem Bekl. eine Forderung in gedachter Höhe gegen den Kl. nicht zusteht. Wegen des Restes von 1 400 Mark bleibt die Feststellungsklage in I. J. anhängig. Zur Klage auf Herausgabe der Handfeste mußte auf Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz erkannt werden, weil die Herausgabepflicht davon abhängig ist, daß dem Bekl. ein Anspruch aus den Geschäften überhaupt, also auch in Höhe der 1 400 Mark, hinsichtlich deren die Feststellungsklage anhängig bleibt, nicht zusteht. I. C. S. i. S. Schumacher c. Schickler vom 14. Dezember 1898, Nr. 330/98 I.

III. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

20. Nachdem der Bekl., in seiner Eigenschaft als Gerichtsvollzieher, für den Buchhändler T. wegen einer Forderung von 200 Mark (richtiger, wie sich aus dem bei den Spezialakten des Bekl. befindlichen Pfändungsprotokolle ergiebt, wegen 164 Mark 40 Pf.) nebst Zinsen und Kosten gegen den Ehemann A. verschiedene Gegenstände am 21. Juli 1894 gepfändet hatte, wurde diese Zwangsvollstreckung durch Gerichtsbeschluß vom 1. August 1894 bis zur Entscheidung eines von der Ehefrau A. anhängig gemachten Interventionsprozesses eingestellt. Im Anschluß an jene erste Pfändung wurden später am 3. Januar 1895 dieselben Gegenstände für denselben Gläubiger T. wegen einer zweiten Forderung von 52 Mark 70 Pf. nebst Zinsen durch den Gerichtsvollzieher S. nachgepfändet. Endlich hat der Bekl. im Juni 1895 noch eine Anschlußpfändung für den jetzigen Kl. L. vorgenommen und sodann die Versteigerung der Pfandstücke am 26. Juni 1895 bewirkt, wobei ein Gesammterlös von 134 Mark 30 Pf. erzielt worden ist. Hiervon hat der Bekl. seine Gebühren und Auslagen im Betrage von 23 Mark 93 Pf. in Abzug gebracht, während die übrigen 110 Mark 37 Pf. von ihm dem Gläubiger T. übersendet worden sind. Dem B. R. ist darin beizutreten, daß die Vornahme der gedachten Versteigerung an sich gerechtfertigt war, da die Zwangsvollstreckung damals von dem Kl. betrieben wurde, diesem gegenüber aber ein die Zwangsvollstreckung einstellender Beschluß überhaupt nicht ergangen ist. Als zutreffend erscheint auch die weitere Ausführung, daß sich der Bekl. eines vertretbaren Versehens insofern schuldig gemacht habe, als der von ihm an den Gläubiger T. abgeführte Versteigerungserlös bei Lage der Sache aus dem Grunde hätte hinterlegt werden müssen, weil die Befriedigung der betheiligten Gläubiger aus dem erzielten Erlöse — in Ermangelung einer anderweiten Einigung — nach der Reihenfolge der Pfändungen stattzufinden habe (§ 728 der C. P. O. und § 87 der Preußischen Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher), im vorliegenden Falle aber eine Auszahlung an den ersten Pfandgläubiger nicht hätte erfolgen dürfen, nachdem die Zwangsvollstreckung bezüglich der ersten am 21. Juli 1894 für T. vorgenommenen Pfändung in Folge des von der verehelichten A. erhobenen Interventionsprozesses eingestellt und dies dem Bekl. bekannt gemacht gewesen sei. An dieser rechtlichen Beurtheilung kann auch durch den Umstand allein, daß der Gläubiger T. noch wegen einer anderen Forderung eine Nachpfändung hatte vornehmen lassen, nichts geändert werden, zumal gar nicht behauptet worden ist, daß T. sein erstes Pfandrecht aufgegeben oder auch nur seinen Willen zu erkennen gegeben hätte, daß der Versteigerungserlös nicht zur theilweisen Deckung seiner durch die erste Pfändung gesicherten Forderung, sondern zur Tilgung seiner andern Forderung verwendet werden sollte. Endlich ist auch die Annahme des B. R zu billigen, daß sich der Bekl. durch sein Verhalten der verehelichten A. gegenüber schadensersatzpflichtig gemacht habe. Da die verehelichte A. in dem Interventionsprozesse dem T. gegenüber schließlich mit den von ihr erhobenen Eigenthumsansprüchen durchgedrungen ist, so darf auch hier ohne Weiteres davon ausgegangen werden, daß ihr der an die Stelle der verkauften Sachen getretene Erlös zugestanden haben würde. Wäre die Hinterlegung dieses Erlöses ordnungsmäßig erfolgt, so würde die verehelichte A. auch in der Lage gewesen sein, gegen die Auszahlung der hinterlegten Masse an irgend einen Gläubiger ihres Ehemannes wirksam Widerspruch erheben zu können. Dies wurde ihr aber dadurch unmöglich gemacht, daß der Bekl. den Erlös nicht hinterlegt, sondern an T. abgeführt hat. Für den der verehelichten A. hieraus erwachsenen Schaden ist somit der Bekl. in Gemäßheit der Vorschriften der §§ 89 und 91 Thl. II Tit. 10 des A. L. R. haftbar und der Kl. muß deshalb als berechtigt erscheinen, die desfallsigen, ihm von der A. abgetretenen Ansprüche gegen den Bekl. zur Geltung zu bringen, nachdem die Beitreibung des fraglichen zuvor gegen T. eingeklagten Betrages in Folge fruchtlosen Ausfalls der Zwangsvollstreckung ergebnißlos geblieben ist. IV. C. S. i. S. Biller c. Lesinski vom 19. Dezember 1898, Nr. 201/98 IV.

21. Nach dem Wortlaut des vor dem Bekl. als Notar geschlossenen, von ihm entworfenen Vertrages vom 23. Mai 1892 hat Sch. sein in Berlin belegenes Grundstück an den Kl. für 230 000 Mark „verkauft", und es ist dieser „Kaufpreis" in der Weise belegt worden, daß der Kl. in Anrechnung auf denselben die auf dem „verkauften" Grundstück eingetragenen Hypotheken übernahm und der „Käufer" dem „Verkäufer" das in Groß-Lichterfelde belegene Grundstück des Kl. für den Preis von 30 000 Mark übereignete. Zu diesem Vertrage wurde zunächst unter Zugrundelegung eines Vertragsgegenstandes von 230 000 Mark ein Stempel von 2 300 Mark verwendet. Von dem Hauptsteueramte wurde jedoch an den Kl., welcher sich in dem Vertrage zur Zahlung des Stempels verpflichtet hatte, die Auf-

Digitized by Google

forderung gerichtet, noch einen weiteren Stempelbetrag von 300 Mark zu zahlen, da außer den für das Sch.'sche Grundstück zu berechnenden 2 300 Mark für das Grundstück des Kl. noch 300 Mark an Stempel zu berechnen seien. Der Kl. ist dieser Aufforderung nachgekommen. Er hat demnächst gegen den Steuerfiskus auf Rückzahlung dieser 300 Mark geklagt, ist jedoch durch in der Revisionsinstanz aufrecht erhaltenes B. U. mit seiner Klage abgewiesen worden. Die Abweisung beruht auf der Annahme, daß in dem Vertrage vom 23. Mai 1892 nicht ein Tauschvertrag, sondern ein Kaufvertrag in Verbindung mit einer einen selbständigen Vertrag darstellenden Angabe an Zahlungsstatt enthalten sei. Der nunmehr von dem Kl. erhobene Anspruch auf Ersatz der auf nachträgliches Erfordern der Steuerbehörde gezahlten 300 Mark ist in den Vorinstanzen für begründet erachtet worden und die von dem Bekl. gegen die Entscheidung des B. G. eingelegte Revision kann keinen Erfolg haben. Zunächst erscheint es unbedenklich, daß, wenn der Vertrag vom 23. Mai 1892 als ein Tauschvertrag anzusehen wäre, gemäß der Positionen „Kaufverträge" und „Tauschverträge" in dem Tarif zum Stempelsteuergesetz vom 7. März 1822 und nach § 5e dieses Gesetzes nur ein nach dem höheren Preise des Berliner Grundstücks, also nach dem Betrage von 230 000 Mark zu berechnender Stempelbetrag von 2 300 Mark hätte verwendet werden müssen, während die Auffassung des Vertrages als Verkauf jenes Grundstückes für den Preis von 230 000 Mark unter Angabe des zu 30 000 Mark bewertheten zweiten Grundstücks an Zahlungsstatt nach der Kabinetsordre vom 13. November 1828 (Gesetzsammlung 1829 S. 21) die Verwendung eines weiteren Stempelbetrages von 300 Mark erforderlich erscheinen läßt. Hiernach kommt es, wovon auch das B. G. ausgeht, wesentlich darauf an, ob dem Bekl., der als Notar die Eigenschaft eines Beamten hat, ein Versehen im Sinne des § 89 des A. L. R. Thl. II Tit. 10 insofern zur Last fällt, als er den Vertrag, dessen Aufnahme ihm übertragen war, nicht als Tauschvertrag, sondern als Kaufvertrag mit Angabe eines Grundstücks an Zahlungsstatt verfaßt hat. Von dem L. G. ist in dieser Hinsicht festgestellt worden, daß die Vertragsparteien dem Bekl. ihre Absicht, einen Tauschvertrag abzuschließen, ausdrücklich erklärt haben, und daß im Gegensatz hierzu dieser klare Rechtsbegriff in dem Wortlaut der Urkunde keine Aufnahme gefunden hat. Dafür, daß hierin ein von dem Bekl. zu vertretendes Versehen zu finden sei, wird geltend gemacht, daß, wenn auch aus dem Inhalt der Urkunde der Abschluß eines Tauschvertrages schließlich zu entnehmen sein möge, dies doch nur unter Anwendung von Auslegungsmitteln möglich gewesen sei, der Bekl. auch davon habe ausgehen müssen, daß jeder Anlaß eines Mißverständnisses vermieden werden sollte, und die Wahl des Wortes „Tausch" an Stelle des Wortes „Kauf" zur Vermeidung jedes Mißverständnisses dienen mußte. Diesen Gedanken — so wird weiter ausgeführt — habe der Bekl. um so weniger ablehnen können, als die Parteien selbst ihn auf die Möglichkeit ihrer Inanspruchnahme durch den Steuerfiskus aufmerksam gemacht hätten. Das B. G. hat, indem es offensichtlich die Feststellungen und im Wesentlichen auch die daran geknüpften Ausführungen des L. G. billigt, zum Nachweise eines die Haftbarkeit des Bekl. nach § 89 des A. L. R. Thl. II Tit. 10 begründenden Versehens noch weiter bemerkt: Möge der Bekl. auch der Rechtsansicht gewesen sein, daß es materiell und im Stempelinteresse gleichgiltig sei, ob der Vertrag als Tauschvertrag oder als Kaufvertrag mit Angabe eines Grundstücks an Zahlungsstatt aufgesetzt wurde, so habe er gerade als Notar doch wissen müssen, daß die Steuerverwaltung beides scharf unterscheide und namentlich ein in diesem Sinne ergangenes Finanzministerialreskript vom 13. August 1890 kennen müsse. Man könne mit Rücksicht auf die Kabinetsordre vom 13. November 1828 und das Finanzministerialreskript vom 30. Oktober 1883 auch nicht einmal von einer zweifelhaften Rechtsfrage oder einem entschuldbaren Rechtsirrthum sprechen. Der Bekl. habe sich eines keineswegs nur geringen Versehens schuldig gemacht, wenn er entgegen dem Willen der Parteien den Vertrag nicht als Tauschvertrag redigirte, ja sogar auf die nachherige Erinnerung, daß in dem Vertrage nichts von einem „Tausch" gesagt sei, erwiderte, daß es nicht auf die Bezeichnung, sondern auf den Inhalt des Vertrages ankomme, und eine Aenderung ablehnte, wie die Beweisaufnahme ergeben habe. In diesen Feststellungen und Ausführungen ist die Verletzung einer Rechtsnorm nicht zu erkennen. Die Revision macht geltend, der Kl. habe den Vertrag genehmigt und könne daher keinen Schadensanspruch erheben. Der Bekl. habe bei der Fassung auf das Stempelinteresse keine Rücksicht zu nehmen gehabt. Er habe den Parteien ganz richtig gesagt, es komme nicht auf den Wortlaut, sondern auf den Inhalt des Vertrages an. Diesen Angriffen ist indessen der Erfolg zu versagen. Nach § 48 der Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. III Tit. 7 in Verbindung mit § 43 Nr. 6 der Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. II Tit. 2 muß die von dem Notar aufzunehmende Verhandlung nach der wahren Willensmeinung der Parteien deutlich und genau gefaßt werden. Verlangten daher im vorliegenden Falle die Parteien die Aufnahme eines Tauschvertrages, so hatte der Bekl. diesem Verlangen nachzukommen, und er war von dieser Verpflichtung nicht dadurch entbunden, daß die Aufnahme eines Tauschvertrages nur zur Ersparung eines höheren Stempels gewünscht war. Daß der Kl. den Vertrag genehmigt hat, kann der Bekl. nicht für sich geltend machen, da er, wie festgestellt, auf die Erinnerung, daß in dem Vertrage nichts von einem Tausch gesagt sei, eine Aenderung abgelehnt, und dies durch die Bemerkung begründet hat, daß es nicht auf die Bezeichnung, sondern auf den Inhalt des Vertrages ankomme. Diese Bemerkung traf im vorliegenden Falle nicht zu, da es, wie in den Vorerkenntnissen richtig dargelegt ist, von wesentlicher Bedeutung war, daß die rechtliche Natur des Vertrages als eines Tauschvertrages durch die Wortfassung in unzweideutiger Weise klargestellt würde. Wenn der Kl. sich bei dieser ungerechtfertigten Ablehnung beruhigt hat, so ist dies nach der festgestellten Sachlage auf das schuldhafte Verhalten des Bekl. zurückzuführen. Ist hiernach die Annahme, daß der Bekl. sich eines vertretbaren Versehens im Sinne des § 89 des A. L. R. Thl. II Tit. 10 schuldig gemacht habe, rechtlich nicht zu beanstanden, so ergiebt sich daraus seine Verpflichtung, dem Kl. die Stempelkosten in dem durch die Fassung des Vertrages verursachten Mehrbetrage von 300 Mark zu ersetzen. Denn der Umstand, daß der Bekl. nach § 91 a. a. O. nur subsidiär haftbar ist, steht ihm nicht zur Seite, nachdem der Kl. mit

Digitized by Google

seinem gegen den Fiskus auf Zurückzahlung dieses Betrages erhobenen Anspruch rechtskräftig abgewiesen worden ist. Mit Recht hat das B. G. den von dem Bekl. in dieser Hinsicht erhobenen Einwand mangelhafter Führung des Vorprozesses für hinfällig erachtet. Der Bekl. hat dem Kl. den Vorwurf gemacht, daß er ihn zu dem gegen den Fiskus geführten Prozeß nicht zugezogen habe. Wie aber schon von dem L. G. ausgeführt worden, ist nirgends ersichtlich, wie diese Zuziehung eine dem Kl. günstige Entscheidung hätte herbeiführen können. IV. C. S. i. S. N. c. Köhler vom 15. Dezember 1898, Nr. 399/98 IV.

22. Dem B. R. ist darin beizutreten, daß die Kirchenbaulast, welche observanzmäßig, wie festgestellt ist, in der Provinz Schlesien auf dem Patronat ruht, wegen ihrer öffentlichrechtlichen Grundlage zu den gemeinen Lasten im Sinne des § 175 Thl. 1 Tit. 11 des A. L. R. gehört. Dies wird auch von der Revision im Allgemeinen nicht bestritten; sie verficht jedoch die vom B. R. abgelehnte Ansicht des I. R.: daß die Eigenschaft einer gemeinen Last nur so weit anzuerkennen sei, als die Beitragspflicht des Patrons zu den baaren Kosten nicht die in § 731 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. festgesetzten zwei Drittheile übersteige, daß jedoch darüber hinaus die Last den in § 183 Thl. I Tit. 11 behandelten Privatlasten zuzuzählen sei. Der I. R. hatte diese Ansicht damit begründet, daß der Kirchenbaulast in dem über die gesetzlichen zwei Drittheile hinausragenden Umfange die Voraussetzung der gemeinen Last fehle, daß sie auf allen mit Patronatrecht verbundenen Rittergütern der Provinz ruhen müsse, denn daß den dortigen Rittergütern dieser Art eine Kirchenbaulast in einem so weit gehenden Umfange gemeinsam sei, werde von der Bekl. selbst nicht behauptet. Diese Begründung ist wie die Ansicht des I. R. selbst unrichtig. Eingehend dargelegt. V. C. S. i. S. Harmening c. Kulmiz vom 17. Dezember 1898, Nr. 211/98 V.

IV. **Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Zu den Stempelgesetzen.

23. Entscheidend ist, wovon der B. R. zutreffend ausgegangen, daß der Vertrag am 28. Dezember 1894 durch die Mitte Dezember 1896 rechtzeitig erfolgte Kündigung zum 1. April 1897 aufgehoben ist. Darnach kann sich die Vereinbarung vom Januar 1897 über den Bestand eines Miethsverhältnisses seit dem 1. April 1897 nicht als eine Verlängerung jenes Vertrages im Sinne der Tarifstelle 48a Abs. 8 a. a. O. darstellen, sondern sie stellt einen neuen Vertrag dar, nach dessen Inhalte sich das Miethsverhältniß nach Maßgabe der Bestimmungen des früheren Vertrages regeln und nur hinsichtlich der Wiederaufhebung desselben zu Gunsten des Miethers eine Aenderung eintreten sollte. Dieser neue Vertrag ist ein einheitlicher Vertrag und die wegen der Wiederaufhebung getroffene Festsetzung bildet einen Bestandtheil desselben, sodaß sie als eine für sich bestehende, selbständige Vertragsnorm nicht in Betracht kommen kann. Der Vertrag ist, wie der B. R. angenommen hat, beurkundet und danach ist er nach Tarifstelle 48a des Gesetzes dem Miethsstempel, aber auch nur diesem und keiner weiteren Besteuerung unterworfen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Köhler vom 1. Dezember 1898, Nr. 171/98 IV.

24. Daß bei der kaufweisen Ueberlassung eines Grundstücks die zum Wesen des Kaufvertrags gehörige Festsetzung des Preises in einer bestimmten Summe, wie sich dies in den vorgedachten Gesetzesvorschriften ausgesprochen findet, ganz oder zum Theil in der Weise rechtswirksam geschehen kann, daß der Käufer die auf dem Grundstücke haftenden Hypotheken übernimmt, unterliegt keinem Bedenken, da der Betrag der übernommenen Hypotheken eine in sich bestimmte Geldsumme darstellt. Das R. G. hat sich in diesem Sinne mehrfach, namentlich auch in den von der Revision in Bezug genommenen Urtheilen vom 19. September 1881 und 21. September 1883 — Justizministerialblatt 1882 S. 109 und 1883 S. 356 — ausgesprochen. Es wird dies aber auch vom B. G., wie die wiedergegebene Begründung erkennen läßt, keineswegs verkannt, sondern nur im vorliegenden Falle mangels einer dahingehenden Vertragsbestimmung nach dem Vertragswillen der sich auseinandersetzenden Gesellschafter für ausgeschlossen erachtet, da vielmehr bestimmt sei, daß sich Hugo H. durch die Ueberlassung des Grundstücks für seine Ansprüche an die Gesellschaft allgemein für abgefunden erklärt. Mit dieser Feststellung des Vertragswillens der Kontrahenten des Vertrags vom 5. Februar 1894 bewegt sich das B. G., in Auslegung des Vertrags, auf thatsächlichem Gebiet, ohne daß dabei eine Rechtsnormverletzung, insbesondere der gesetzlichen Auslegungsregeln — §§ 65 ff. Tit. 4, §§ 252 ff. Tit. 5 Thl. I des A. L. R., Art. 278 des H. G. B. — zu Tage träte. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Hartung vom 24. November 1898, Nr. 160/98 IV.

25. Der B. R. hat in erster Linie angenommen, daß nicht eine Werkverdingung sondern ein lästiger Veräußerungsvertrag vorliege; er ist aber abweichend vom I. R. zu dem Ergebnisse gelangt, daß die Kanalisationsanlage, welche — auch nach seiner Auffassung — den Gegenstand dieses Veräußerungsvertrages gebildet habe, nicht als eine unbewegliche sondern als eine bewegliche Sache anzusehen sei. In letzterer Beziehung ist von ihm erwogen worden: Diese Frage könnte dann anders beurtheilt werden, wenn dem Kl., als dem Eigenthümer der Kanalisationsanlage, von der Gemeinde, als der Eigenthümerin des Grund und Bodens, ein dauerndes Recht eingeräumt worden wäre. Dies sei aber nicht der Fall. Das Recht des Erbauers der Anlage sei vielmehr von vornherein durch den Vertrag zeitlich begrenzt worden, und wenn auch die Anlage selbst eine dauernde haben sein sollen, so sei sie doch nicht als eine dauernde zu Gunsten eines Andern als des Grundstückseigenthümers beabsichtigt gewesen. Ein Recht, welches als eine unbewegliche Sache hätte angesehen werden können, liege also nicht vor. Körperliche Sachen aber seien unbeweglich nur, wenn sie Grundstücke oder Grundstückstheile seien. Etwas Anderes habe auch der § 6 Thl. I Tit. 2 A. L. R. nicht zum Ausdrucke bringen wollen. Der fragliche Vertrag falle daher unter die Tarifstelle 32 zu c des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895. Diese Ausführung giebt zu rechtlichen Bedenken Veranlassung. Der § 6 a. a. O. bestimmt: Je nachdem eine Sache, ihrer Substanz unbeschadet von einer Stelle zur andern gebracht werden kann, oder nicht, wird sie für beweglich oder unbeweglich angesehen. Diese Legaldefinition muß maßgebend bleiben. Eine dahin gehende Feststellung aber, daß die in Rede stehende gesammte Kanalisationsanlage als solche von dem Grund und Boden, mit welchem sie verbunden worden ist, unbeschadet ihrer Substanz losgelöst und nach einem anderen

Digitized by Google

Orte geschafft werden könnte, ist vom B. R. nicht getroffen worden und wird auch wohl nicht getroffen werden können. Damit erscheint die Ausführung des B. R., daß die fragliche Anlage nicht als eine unbewegliche sondern als eine bewegliche Sache anzusehen sei, als hinfällig. Allerdings hat das R. G., im Anschluß an die Rechtsprechung des Obertribunals, wiederholt angenommen, daß Baulichkeiten, welche in Ausübung eines zeitlich beschränkten Benutzungsrechts auf fremdem Grund und Boden ausgeführt wurden, als „Grundstücke" im Sinne des älteren Stempelsteuergesetzes vom 7. März 1822 (§ 5 und Tarifposition „Kaufverträge") nicht anzusehen seien. (Vergl. namentlich Gruchot's Beiträge Bd. 35 S. 951.) Damit ist aber die in Folge der abweichenden Fassung der Nr. 32a (sowie auch der Nr. 48a) des Tarifs zum Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 nunmehr in den Vordergrund gerückte Frage, ob solche Baulichkeit — insofern sie nicht als abzubrechendes Baumaterial, sondern als ein auch fernerhin nutzbares Ganzes zum Gegenstande eines Vertrages gemacht wird — als eine unbewegliche Sache (im Sinne des in dieser Beziehung maßgebenden § 6 Thl. I Tit. 2 A. L. R.) anzusehen sei, keineswegs verneint worden; vielmehr hat das R. G. speziell bezüglich einer auf fremdem Grund und Boden angelegten Straßeneisenbahn im Urtheil vom 2. Juli 1885 (Rep. IV 95/85 — auszugsweise mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift von 1885 S. 276 Nr. 46) die Annahme des B. G. gebilligt, daß einer solchen, nur auf Grund eines zeitlich bgrenzten kontraktlichen Rechtes hergestellten Anlage die Immobiliarqualität im Sinne des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 abzusprechen sei, obwohl sie nach § 6 Thl. I Tit. 2 A. L. R. als eine unbewegliche Sache anzusehen sein würde. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Smreker vom 5. Dezember 1898, Nr. 175/98 IV.

26. Mit dem Begriffe des Werkverdingungsvertrages ist es nach §§ 926 und 927 Thl. I Tit. 11 A. L. R. nicht unvereinbar, daß der Werkmeister sich zur Hergabe der Materialien verpflichtet. Die Nr. 75 des Tarifs zum Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 hat sogar gerade solche Fälle im Auge. Unrichtig ist es auch, daß der Bauherr, welcher auf seinem Grund und Boden einen Bau ausführen läßt, nicht bereits durch das Verbauen der vom Werkmeister gelieferten Materialien Eigenthümer dieses seinem Grundstücke eingefügten Baumaterials werden könnte, sondern daß immer noch ein weiterer Uebergabeakt nach Vollendung des ganzen Werkes hinzukommen müsse. (Vergl. Dernburg Preußisches Privatrecht Bd. II § 201 Nr. 3, Eccius Preußisches Privatrecht Bd. I § 108 I A Nr. 3 am Ende und Rehbein, Entsch. Bd. II S. 378.) Der § 332 Thl. I Tit. 9 A. L. R. trifft in dem Falle, wenn ein Werkmeister mit seinem Material im Auftrage des Bauherrn auf dessen Grund und Boden einen Bau ausführt, überhaupt nicht zu. Der B. R. kann sich daher für seine Ansicht auf diese vom Bau auf fremdem Boden handelnde Vorschrift nicht berufen. Allerdings hätte verabredet werden können: es solle das herzustellende Werk nicht der Gemeinde gehören, sondern Eigenthum des Kl. sein, welchem nur die Verpflichtung auferlegt werde, die Anlage den Interessen der Gemeinde wirthschaftlich dienstbar zu machen und das Eigenthum daran später — nämlich im Jahre 1932 nach Empfang der im § 12 des Vertrages bezeichneten Jahresraten oder schon früher gegen Zahlung eines nach § 19 zu berechnenden Betrages — auf die Gemeinde zu übertragen; andererseits würde aber auch einer dahin gehenden Vereinbarung rechtlich nichts entgegengestanden haben, daß der Kl. die Anlage nicht für sich, sondern für die Gemeinde herzustellen, zu unterhalten und zu betreiben habe, und daß ihm die in den §§ 12 und 19 des Vertrages bezeichneten Gegenleistungen als Vergütung für die Herstellung des Werkes, einschließlich der von ihm herzugebenden Materialien, sowie für den Betrieb und die weitere Unterhaltung der Anlage gewährt werden sollten. Ob im vorliegenden Falle die kontraktlichen Bestimmungen in jenem oder in diesem Sinne aufzufassen sein möchten, hätte vom B. R. untersucht und näher dargelegt werden müssen, was nicht geschehen ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

27. Kl. hat folgende Urkunde am 4. Juni 1896 in Hamburg ausgestellt: „Hierdurch ertheile ich den Rechtsanwälten in Hamburg, Herrn Dr. Hermann S. und Herrn Dr. Julius L., Prozeßvollmacht in Gemäßheit der §§ 77—80 der C. P. O. für den von mir als Kl. gegen Karl M. als Bekl. anzustellenden Prozeß. Dieselben sollen auch befugt sein . . . Gelder . . . in Empfang zu nehmen, . . . Stundung zu gewähren, sowie im Konkurse des Gegners die Vertretung weiter zu führen". Die Anwälte haben von dieser Urkunde insofern Gebrauch gemacht, als sie bei dem Königlich Preußischen Amtsgerichte zu Reinbek, bei dem Karl M. seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte, den Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Letzteren stellten. Auf Anfordern des Bekl. hat Kl. für diese Urkunde in Gemäßheit des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 Tarif Nr. 73 eine Mark fünfzig Pfennige Stempelsteuer entrichtet und fordert diese Summe nebst 0,20 Mark Porto im Klagewege zurück. Das B. G. hat diese Klage für unbegründet erachtet unter Bezugnahme auf § 2 Abs. 1 des erwähnten Stempelsteuergesetzes, wonach der Stempelsteuer auch die von Inländern oder von Ausländern im Auslande errichteten Urkunden unterliegen über Geschäfte, welche im Inlande befindliche Gegenstände betreffen oder welche im Inlande zu erfüllen sind. Das B. G. erwägt hierbei, daß in einer Prozeßvollmacht zwar die einseitige Willenserklärung des Machtgebers beurkundet werde, daß der Anwalt statt seiner den Prozeß führe, und daß dieses Geschäft spätestens mit Aushändigung der Urkunde an den Anwalt beendet sei. Das B. G. erwägt aber weiter, daß in der Urkunde noch ein ferneres, das eigentlich vom Vollmachtgeber beabsichtigte Geschäft, die Vertretung seiner Person durch die Anwälte im Prozeß- und Konkursverfahren liege und daß dieser den Anwälten in der Urkunde ertheilte Auftrag sie zugleich dem Gericht und dritten Personen gegenüber legitimire. Das B. G. schließt hieraus, daß das Geschäft eine innere und eine äußere Seite habe, daß dasselbe durch das im Rahmen des Auftrags gehaltene Thätigwerden der Anwälte für den Kl. erfüllt werde und daß die Absicht auf die Beurkundung des Geschäfts, für welches die Urkunde legitimiren soll, gerichtet gewesen sei. Diese Ausführungen sind nicht rechtsirrthümlich. Nach Nr. 73 des Tarifs zu dem Preußischen Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 unterliegen Vollmachten, Ermächtigungen und Aufträge zur Vornahme von Geschäften rechtlicher Natur für den Vollmachtgeber einem Stempel. Hieraus ergiebt sich, daß dieser letztere von der Art des der Vollmacht bezw. dem Auftrag

Digitized by Google

unterliegenden Geschäfts abhängt. Hieraus folgt aber weiter, daß bei Anwendung des § 2 Abs. 1 des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, wonach auch die im Auslande errichteten Urkunden über Geschäfte, welche im Inlande zu erfüllen sind, der Stempelsteuer unterliegen, auf Vollmachten und Aufträge betreffs der Erfüllung auf das Geschäft, hinsichtlich dessen die Vollmacht oder der Auftrag ertheilt wurde, zu sehen ist und daß eine Stempelpflichtigkeit der Urkunde dann vorliegt, wenn dieses Geschäft im Inlande zu erfüllen ist. Ob hierbei eine Vollmacht oder zugleich ein Auftrag, (der übrigens von dem B. G. ohne Rechtsirrthum festgestellt worden ist) vorliegt, ist einerlei. — Es ist auch im vorliegenden Falle die Erhebung der preußischen Stempelsteuer durch § 2 Abs. 2 des Deutschen G. K. G. vom 18. Juni 1878 nicht ausgeschlossen. Darnach sind allerdings Urkunden, von welchen im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten unter Anwendung der C. P. O., Str. P. O. oder R. K. O. Gebrauch gemacht wird, nur insoweit einem Stempel oder einer anderen Abgabe neben den Gebühren des Reichsgesetzes vom 18. Juni 1878 unterworfen, als sie es ohne diesen Gebrauch sein würden. Die hier fragliche Vollmacht ist aber nach § 2 Abs. 1 des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 ohne Rücksicht auf ihren Gebrauch im Prozesse stempelpflichtig, wenn das durch sie beurkundete Geschäft im Inlande (d. h. im Geltungsbereiche des Preußischen Stempelsteuergesetzes) zu erfüllen ist. Es liegt darin keine mittelbare Besteuerung des Prozesses und findet deshalb § 2 Abs. 2 des Deutschen G. K. G. keine Anwendung. Die Bestimmung in § 16 des Preußischen Stempelsteuergesetzes, daß die Versteuerung bewirkt sein muß bei im Auslande errichteten Urkunden, bei denen Inländer betheiligt sind, binnen zwei Wochen nach dem Tage der Rückkehr der Inländer in das Inland und bei sonstigen im Auslande errichteten Urkunden, von denen im Inlande Gebrauch gemacht werden soll (welcher Fall hier vorliegt), vor dem Gebrauch bezieht sich nicht auf die in § 2 Abs. 1 des Preußischen Stempelsteuergesetzes geregelte Stempelpflicht als solche, so daß Letztere durch den Gebrauch bedingt wäre, sondern auf die Zeit der Entrichtung der Stempelsteuer. Nicht die Stempelpflicht, sondern der Beginn der Verwendungsfrist wird durch den Gebrauch der Prozeßvollmacht begründet. — Der Umstand, daß vor Inkrafttreten des Preußischen Gesetzes vom 31. Juli 1895 Vollmachten wie die vorliegende stempelsteuerfrei waren, beruht darauf, daß erst durch dieses Gesetz die Stempelpflichtigkeit von im Auslande errichteten Urkunden über Geschäfte, welche im Inlande zu erfüllen sind, angeordnet wurde, und kann jener Umstand daher für die vorliegende Frage nicht von Bedeutung sein. III. C. S. i. S. Meyer c. Fiskus vom 15. November 1898, Nr. 163/98 III.

28. Die Revision hat sich gegen die Gesetzesauslegung des B. R. gewendet. Nach ihrer Ausführung hat die Befreiungsvorschrift 3 zur Tarifstelle 32 des Gesetzes vom 31. Juli 1895, wenn sie von „Mengen von Sachen oder Waaren" spricht, wie sich sowohl aus der Wortfassung als aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergeben soll, nur vertretbare Sachen im eigentlichen Sinne, also solche Sachen, die nach Zahl, Maß oder Gewicht gehandelt zu werden pflegen, zu denen aber Eisenbahnwagen nicht gehören, im Auge. Auch dieser Angriff kann als begründet nicht anerkannt werden. Dem B. R. ist darin beizutreten, daß die fragliche Befreiungsvorschrift mit dem Ausdrucke „Mengen von Sachen oder Waaren" denselben Begriff verbindet, den die „Anmerkung" zur Tarifstelle 4 B des Reichsstempelabgabengesetzes vom 29. Mai 1885 mit dem gleichen Ausdrucke verbunden hat. Im Anschlusse an die letztere Gesetzesvorschrift hat aber das R. G. in einer Reihe von Entscheidungen, denen der B. R. gefolgt ist, ausgesprochen, daß es sich nach denselben um eine im Sprachgebrauche des Lebens als Menge bezeichnete größere Zahl von gleichartigen Sachen handeln müsse, die nach ihrer Beschaffenheit und dem Willen der Kontrahenten als unter einander völlig gleichwerthige und daher insoweit auch als vertretbare in Betracht kommen, ohne daß dabei auf das einzelne Stück an sich, als Individuum, irgend ein Gewicht gelegt werde. (Vergl. u. A. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 23 S. 70, Bd. 29 S. 10, 11, Bd. 37 S. 9; Urtheil vom 9. Mai 1889 IV 38/89, mitgetheilt in Gruchot's Beiträgen Bd. 33 S. 1127 ff.; Urtheil vom 26. September 1889 IV 61/89, mitgetheilt in der besonderen Beilage des Deutschen Reichsanzeigers von 1889 S. 525; Urtheile vom 13. November 1891 III 159/91, vom 5. Januar 1893 III 238/92, vom 13. Februar 1894 II 269/93, vom 4. März 1897 IV 290/96, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1891 S. 574 Nr. 9, 1893 S. 103 Nr. 31, 1894 S. 126 Nr. 35, 1897 S. 248 Nr. 71.) Auch ist vom R. G. wiederholt hervorgehoben worden, daß die Annahme einer „Menge" nicht dadurch ausgeschlossen werde, wenn die Eigenschaften, die jedes Stück der zu liefernden Gattung haben soll, durch Beschreibung, Zeichnungen u. dergl. näher bestimmt würden. (Vergl. u. A. Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 70; die ferner schon allegirten Urtheile vom 26. September 1889 IV 61/89 und 13. November 1891 III 159/91; Urtheile vom 31. Mai 1889 III 77/89, vom 23. September 1892 III 116/92, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1889 S. 292 Nr. 30, 1892 S. 431 Nr. 18.) Der Standpunkt, den das R. G. nach diesen Entscheidungen eingenommen hatte, ist von demselben auch in denjenigen Urtheilen nicht grundsätzlich aufgegeben worden, die die Frage, ob über eine „Menge" kontrahirt sei, verneint haben. (Vergl. insbesondere Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 33 S. 18; Urtheile vom 20. Oktober 1892 IV 178/92, vom 20. November 1893 IV 191/93, vom 15. März 1894 IV 332/93, vom 9. Januar 1896 IV 227/95, vom 21. April 1896 III 7/96, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1892 S. 510 Nr. 9, 1894 S. 25 Nr. 68, S. 203 Nr. 36, 1896 S. 112 Nr. 52, S. 305 Nr. 35.) Dieselbe Rechtsauffassung liegt der hier entscheidenden Befreiungsvorschrift des Preußischen Gesetzes vom 31. Juli 1895 zu Grunde. Die gegentheiligen Ausführungen der Revision sind nicht zutreffend. Der Wortlaut des Gesetzes bietet keinen Anhalt für die Annahme, daß die Anwendbarkeit der Bestimmung nur auf Mengen solcher Sachen habe beschränkt werden sollen, die nach Zahl, Maß oder Gewicht gehandelt zu werden pflegen und welche deshalb allgemein vom Verkehr schlechthin als vertretbare behandelt werden; vielmehr gestattet der Wortlaut die Auffassung, daß über eine „Menge" im Sinne des Gesetzes auch dann kontrahirt wird, wenn es sich dabei um eine Menge anderer gleichartiger und gleichwerthiger Sachen handelt, von denen nach dem Vertragswillen jedes einzelne Stück — eben wegen der bedungenen Gleichartigkeit

Digitized by Google

und Gleichwerthigkeit aller Stücke derselben Gattung — im Verhältnisse zu jedem anderen Stücke derselben Art unterschiedslos als vertretbar in Betracht kommen soll. Und auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes spricht nicht, was die Revision meint, gegen, sondern gerade für die letztere Auffassung, wie in dem Urtheile des gegenwärtig erkennenden Senats in Sachen des Fiskus wider die offene Handelsgesellschaft van der Zypen & Charlier IV 122/98 vom 24. Oktober 1898 des Näheren dargelegt worden ist. IV. C. S. i. S. Fiskus c. A.-G. Düsseldorfer Eisenbahnbedarf vorm. Weyer & Co. vom 24. November 1898, Nr. 159/98 IV.

29. Der Revisionsbeschwerde war der Erfolg zu versagen. Der B. R. ist davon ausgegangen, daß der Werth des theueren der beiden gegen einander vertauschten Objekte, also des J.'schen Grundstücks, von 370 000 Mark, die Grenze des zu versteuernden Tauschgeschäfts bestimmt, daß aber die Leistungen des Kl. sich auf 384 000 Mark, nämlich 77 000 Mark (130 000 Mark weniger 53 000 Mark) und 307 000 Mark belaufen, also den durch den Tauschstempel gedeckten Werth um 14 000 Mark übersteigen und daß deshalb das die Leistung von 14 000 Mark bezügliche Rechtsgeschäft über den Rahmen des Tauschgeschäfts hinausgehe und folglich neben dem Tauschgeschäfte zu versteuern sei. Nach der Annahme des B. R. charakterisirt sich dieses für sich bestehende, selbständige Rechtsgeschäft als die schriftliche Uebernahme einer Zahlungsverpflichtung, also als ein Schuldversprechen, sodaß, da die Voraussetzungen einer „Schuldverschreibung" vorliegen, vom Bekl. mit Recht neben dem Tauschstempel der Schuldverschreibungsstempel erhoben sei. Diese Auffassung ist rechtlich zutreffend und steht mit den Annahmen in dem vom B. R. in Bezug genommenen Urtheile des R. G. in Sachen Flatow (nicht Mosch) und Genossen c. Fiskus IV. 40/96 vom 29. Juni 1896, dem ein dem gegenwärtigen entsprechender Rechtsfall zu Grunde lag, in Uebereinstimmung. IV. C. S. i. S. Abrahamsohn c. Fiskus vom 12. Dezember 1898, Nr. 187/98 IV.

30. Das B. G. geht davon aus, daß zufolge des Vertrages vom 20. November 1895 der Werth der Cellulose- und Papierfabriken insgesammt auf 1 350 000 Mark angenommen, darauf aber nur Aktien im Nennwerthe von 1 050 000 Mark (richtiger 1 046 000 Mark neben 4 000 Mark baar) gewährt seien, deshalb ein Werthsbetrag von 300 000 Mark, entsprechend der Höhe, der auf den Fabrikgrundstücken haftenden Hypothek, für die Besteuerung übrig bleibe und der Steuermaßstab sich danach bestimme, ob nach der erkennbar gemachten rechtsgeschäftlichen Absicht der Vertragsbetheiligten die Uebernahme dieses der Hypothek entsprechenden aliquoten Theiles des Fabrikwerthes im Wege des Kaufes oder im Wege der Cession gethätigt sei. — Dieser Ausgangspunkt hält sich im Einklange mit der Rechtsprechung des R. G. (vergl. Juristische Wochenschrift von 1895 S. 332 und von 1896 S. 423). IV. C. S. i. S. Fiskus c. Schlesische Cellulose- und Papierfabriken, A. G. vom 5. Dezember 1898, Nr. 177/98 IV.

31. Der B. R. hat erwogen: Die vom Kl. versuchte Ausführung, daß in der fraglichen Verhandlung nur eine Kauf-Offerte — verbunden allenfalls mit einer die Ausbeute während der Anstellungszeit betreffenden Pachtung — zu finden sei, erscheine als unzutreffend. In Wahrheit enthalte die Verhandlung einen bereits zu Stande gekommenen, die Veräußerung der Grube betreffenden Vertrag. Die Gewerken hätten versprochen, das Eigenthum der Grube und der Grubenfelder für 100 000 Mark dem Kl. zu übertragen, wenn er bis zum 15. September 1899 erkläre, er übernehme die Grube nebst den Grubenfeldern. Der Kl. habe dieses Versprechen angenommen und sein Einverständniß durch seine Unterschrift der Verhandlung erklärt. Damit seien dem Kl. aus dem Vertrage, nach Maßgabe desselben, nicht nur Rechte sondern auch Pflichten erwachsen. Die Zwischenzeit bis zum 15. September 1899 solle dem Kl. dazu dienen, die Grube einer Prüfung zu unterziehen. Ergebe diese Probe, daß der Abbau wirthschaftlich sei, so solle die volle Wirkung des bereits abgeschlossenen Kaufvertrages eintreten, andernfalls nicht. Es liege danach ein Kauf auf Probe vor, der sich als ein suspensiv bedingtes Geschäft von einer bloßen Offerte namentlich auch dadurch unterscheide, daß das als Bedingung gesetzte Wollen nicht in der sonst beim Kontraktsschlusse erforderlichen Form dem andern Theile gegenüber erklärt und von diesem acceptirt zu werden brauche. Obgleich der Kl. in seiner Entschließung völlig frei sei, würden ihn doch niemals Willkür und Launen bei Abgabe seiner Erklärung leiten. Die Vorschrift des § 108 Thl. 1 Tit. 4 des A. L. R. treffe daher hier nicht zu. Auch die Fassung des § 333 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. — welcher von einem Geben auf Probe spricht — stehe der Annahme eines Kaufes auf Probe nicht entgegen. Eine Uebergabe zur Prüfung sei übrigens erfolgt, und wenn im Vertrage sich die Bestimmung finde, daß das gesammte Bergwerk, falls sich Kl. zur Uebernahme bereit erkläre, frei von Hypotheken und Lasten zu übergeben sei, so sei hierunter offenbar die Auflassung zu verstehen. Danach stelle sich die fragliche Verhandlung als ein suspensiv bedingter Kaufvertrag dar, welcher nach § 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 gleich einem unbedingten zu versteuern gewesen sei. Diese Ausführungen, welche sich im Wesentlichen an das Urtheil des R. G. vom 29. November 1894 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 34 S. 302) anschließen, sind für zutreffend zu erachten. IV. C. S. i. S. Schulte c. Fiskus vom 15. Dezember 1898, Nr. 195/98 IV.

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

32. Die Revision erhebt die Rüge, daß das B. G. zu der Annahme, es habe der ꝛc. S. ohne allen Zweifel zu den im § 5 des Statuts vom $\frac{\text{20. Dezember 1853}}{\text{10. März 1854}}$ gedachten, nur auf Kündigung angestellten Beamten gehört, nur unter Verkennung des Rechtsbegriffs der „Anstellung", wie er sich aus dem 10. Tit. des II. Thl. des A. L. R. und der Städteordnung vom 30. Mai 1853 ergebe, und der allgemeinen, auch für den Beamtendienstvertrag maßgebenden Regeln über Willenserklärung und Willensübereinstimmung habe gelangen können. — Der Angriff ist nicht begründet. Zunächst ist die Ausführung der Revision nicht zutreffend, daß das B. G. überhaupt nicht feststelle, daß und in welcher Weise mit S. ein Dienstvertrag, ein Anstellungsverhältniß, zu Stande gekommen sei. Richtig ist allerdings, was die Revision hervorhobt, daß eine ausdrückliche Willenserklärung in dieser Richtung weder auf Seiten des Magistrats noch auf Seiten des S. vorliegt. Das B. G. ist aber auch von solchen ausdrücklichen Willenserklärungen keineswegs ausgegangen, vielmehr läßt der Zusammenhang der vorstehend wiedergegebenen Begründung darüber keinen Zweifel, daß das B. G. seine Annahme auf stillschweigende Willensäußerungen der Betheiligten im Sinne des § 58 A. L. R. Thl. I Tit. 4 stützt. Indem das B. G. aber in Würdigung des dargelegten Sachverhalts zu dem Ergebniß gelangt, daß danach S. zu der dem erkennenden Gericht aus einer großen Zahl von Prozessen anderen Inhalts wohlbekannten Kategorie der von der Bekl. auf Kündigung angenommenen Büreauhülfsarbeiter gehört, bei denen es sich nur darum gehandelt habe, ob die Kündigungsklausel gegenüber dem § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 gültig und nicht vielmehr die Anstellung als auf Lebenszeit bewirkt anzusehen sei, auf welche Frage es aber hier nicht ankomme, da S. ohne Zweifel wenigstens zu den auf Kündigung angestellten Beamten gehört habe —, so wird damit zugleich das Zustandekommen eines der Anstellung zu Grunde liegenden Beamtendienstvertrags zwischen der beklagten Stadtgemeinde und dem S. im Wege stillschweigender Willensäußerungen vorausgesetzt und festgestellt. Daß der Beamtendienstvertrag, der Anstellungsvertrag, auch durch stillschweigende Willenserklärung zum Abschluß kommen kann, ist von dem R. G. in gleichmäßiger Rechtsprechung angenommen, auch sind von der Revision nach dieser Richtung hin Bedenken nicht erhoben. IV. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Sondheim vom 14. November 1898, Nr. 114/98 VI.

33. Die Bekl. hatte behauptet, daß sie als Provinz die Irrenanstalt in Dalldorf eingerichtet und daß die Anstalt mit den städtischen Angelegenheiten, wie sie in der Städteordnung

Digitized by Google

geregelt seien, nichts zu thun habe; zum Beweise hatte sie sich auf Auskunft des Oberpräsidenten berufen. Statt nun dieser Behauptung entsprechend und allenfalls unter Ausübung des Fragerechts die Beziehung klar zu stellen, in welcher jene Anstalt zu der Stadt Berlin in der Eigenschaft der letzteren als Stadtgemeinde stehe, hat das B. G. trotz der Verschiedenheit der sich im vorliegenden Falle ergebenden Rechtsfolgen die Verwaltung der Irrenanstalt zu Dalldorf nicht als eine von den Gemeindeangelegenheiten getrennte Einrichtung, sondern als einen Bestandtheil der Gemeindeverwaltung selbst aufgefaßt. Die Verschiedenheit der Rechtsfolgen der einen oder anderen Auffassung liegt auf der Hand. Da nämlich nach § 94 der Provinzialordnung vom 29. Juni 1875 in der Fassung vom 22. März 1881 die Büreau- und Kassenbeamten der kommunalen Provinzialverwaltung auf Lebenszeit, auf Zeit und auf Kündigung angestellt werden, während nur die Gemeindebeamten der Städte den Anspruch auf lebenslängliche Anstellnng gemäß § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30 Mai 1853 haben, so kann dem Kl., wenn er bei der Irrenanstalt in Dalldorf in der kommunalen Provinzialverwaltung beschäftigt worden ist, diese Beschäftigung für die Entscheidung der Frage, ob er im Dienste der Stadtgemeinde Berlin nicht mechanisch, sondern dauernd als Beamter thätig gewesen sei, nicht in Anrechnung gebracht werden. Würde aber die mehr als 5 Jahre umfassende Zeit der Beschäftigung in Dalldorf für den Kl. als ein Theil seiner Beschäftigung im Dienste der Stadtgemeinde Berlin ausscheiden, so würde eine erneuerte sachliche Prüfung nothwendig sein, ob sich die Feststellung, daß der Kl. weder mechanisch, noch vorübergehend, sondern dauernd im Dienste der Stadtgemeinde Berlin beschäftigt worden sei, aufrecht erhalten lasse. IV. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Tuckhardt vom 1. Dezember 1898, Nr. 170/98 IV. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Ludwig Heilbrunn beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwälte Waldemar Harries, Friedrich Wilhelm Viktor Adolf Stobbe beim Landgericht Kiel; — Rechtspraktikant Hugo Wolfring beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Georg Walter beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Conrad Wohlfarth beim Amtsgericht Genthin; — Rechtsanwalt Ernst Prochnow beim Amtsgericht Gollnow; — Rechtsanwalt Alfred Fahle beim Landgericht Posen; — Rechtsanwalt Wilhelm Peters beim Landgericht Schwerin i. Meckl.; — Rechtspraktikant Ernst Braun beim Landgericht Traunstein; — Rechtsanwalt Karl Neuschäffer beim Landgericht Darmstadt; — Rechtsanwalt Dr. Rudolf Otto Ulrich beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Schultz beim Amtsgericht Duisburg; — Rechtsanwalt Martin Ade beim Landgericht Kempten i. Bayern; — Rechtsanwalt Dr. Viktor Nauen beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Otto Kapperer beim Landgericht Augsburg; — Referendar Kurt Simon beim Amtsgericht Neuenburg; — Rechtsanwalt Otto Hoffmann beim Amtsgericht Heydekrug; — Rechtsanwalt Carl August Stollmeyer beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Dr. Richard Müller, Dr. Franz Ivers, Rudolf Rosbach beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Loewenstein beim Landgericht II Berlin.

Zum 1. Februar 1899, event. wenig später, suchen wir einen erfahrenen, gewissenhaften, im Kosten- und Vollstreckungswesen sicheren **Büreauvorsteher.**
Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche an
Rechtsanwälte Justizrath Krause und Dr. Bik.
Dresden, Seestraße 8 II.

Ein zuverlässiger, mit Kosten-, Stempel- und Notariatssachen vertrauter **Büreau-Vorsteher** wird zum Februar 1899 gesucht. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.
Kirchhain i. d. Lausitz. **Schulze,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ein tüchtiger erfahrener
Büreauvorsteher
wird für das Büreau des Unterzeichneten für 1. April 1899 gesucht.
Rechtsanwalt **Dr. Gottschalk,**
Leipzig, Thomasgasse 4.

Gerichtsassessor, z. Z. kommissarisch am Amtsgericht in Civilsachen angestellt, sucht Stellung bei Anwalt für längere Zeit.
Näheres unter **G. R. 34** a. d. Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Tüchtiger kautionsfähiger **Büreauvorsteher,** längere Jahre beim Fach, wünscht sich zu verändern. Gefl. Offerten unter **Z. 56** befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tücht. durchaus selbst. arb. **Bür.-Vorst.,** a. Not., sucht Stell. in einem größ. Büreau. Gef. Off. nebst Geh.-Angabe u. **U. 65** erbeten an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher,
früherer, 31 Jahr alt, sucht per sofort wiederum gleiche Stellung bei jüngerem Anwalt. Offerten erbitte unter **Schl. 79** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, 30 Jahre alt, mit den Anwalts- und Notariatsgeschäften betraut, sucht Stellung.
Off. unter **M. E. 74** an die Exped. d. Zeitg. in Berlin S. 14.

Junger, tüchtiger **Anwalt** wünscht Association mit vielbeschäftigtem Breslauer Kollegen. Gefl. Offerten unter **W. 75** an die Expedition des Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt am Amtsgericht, mit dem neuen Recht völlig vertraut, sucht **Association** mit vielbeschäftigtem älteren Kollegen am Landgericht. Offerten erbeten unter **V. 68** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter **Rechtsanwalt u. Notar** an größerem Amtsgericht in Schlesien wünscht sich bald zu associiren. Offerten unter **S. Z. 8** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Ldr. **Anwalt** sucht sich, auch als Hülfsarbeiter, mit beschäftigtem Berliner Coll. zu associiren. Off. sub **M. 541** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr.-Ass. übernimmt Anwaltsvertretung. Off. erbeten unter **D. 19** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Gerichtsassessor,** Rheinländer, wünscht sich mit einem beschäftigten Anwalt zu associiren. Offerten sub **G. 36** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Landrechtlicher **Assessor** wünscht einen Rechtsanwalt in Berlin oder Umgegend zu vertreten oder zur Aushülfe thätig zu sein. Gefällige Nachrichten unter **S. 51** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten Niederlassungsort. Auch kleines Gericht genehm. Gefl. Mittheilungen unter **D. 38** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Verein zur Förderung des Deutschthums. Anträge sind zu richten an Herrn **Rechtsanwalt Wagner** zu Berlin, Friedrichstr. 131 D.
Der Hauptvorstand.

Anwaltsbüreau
mit Wohnung zu vermiethen Kochstr. 63 (Ecke Friedrichstr.) ab 1. 4. 1899, wo bis dahin seit Jahren Rechtsanwalt mit Erfolg thätig.

3 Zimmer, zum Büreau geeignet, sind zum 1. April d. J. **zu vermiethen.**
Berlin, Friedrichstr. 81 II. **Fiedler.**

Digitized by Google

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4350 Beamte bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

In meinem Verlage erschien soeben die **erste** Nummer des II. Jahrgangs der

Juristischen Monatsschrift
für Posen, West- und Ostpreußen
herausgegeben von
Landsberg, Rechtsanwalt, Posen. **Fahle,** Rechtsanwalt u. Notar, Posen.
Dr. Simon, Oberlandesgerichts-Rath, Posen.
Erler, Oberlandesgerichts-Rath, Marienwerder. **Naumann,** Oberlandesgerichts-Rath, Königsberg.

Preis für den ganzen Jahrgang **4 Mk.**

Zu beziehen durch jede Buchhandlung und Postanstalt. Probenummern versendet kostenlos die

Verlagsbuchhandlung Joseph Jolowicz, Posen.

Soeben ist erschienen:

Uebersicht
über die
Geschäftsthätigkeit des Preußischen Hauses der Abgeordneten
in der
V. Session der 18. Legislaturperiode
vom 11. Januar bis zum 18. Mai 1898.
Bearbeitet im Büreau des Abgeordnetenhauses.
Folio; 207 Bogen; Mark 20,—.

Hierzu gehören:
1. **Uebersicht über die Verhandlungen im Hause der Abgeordneten in Bezug auf den Staatshaushalts-Etat für das Jahr vom 1. April 1898/99.** Folio; 85 Bogen.
2. **Rednerliste des Hauses der Abgeordneten.** (**Vom 11. Januar bis zum 18. Mai 1898.**) Folio; 43 Bogen.

Berlin S. 14. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Neuerscheinungen!

Die Gewerbeordnung f. d. D. R. mit d. Ausführungsbestimmungen. Von **Kolisch.** Bd. I: §§ 1—104 n. M. 20.—, gebd. M. 22.—. Der 2te, weniger umfangreiche (Schluß-) Band im Druck!

Das Familienrecht des B. G. B. unter Ausschluß d. Vormundschaftsrechts. Von **A. Fraenkel.** M. 6.—, gebd. M. 7.50.

Das Vormundschaftsrecht des B. G. B. Von **J. Boehm.** 2., durch d. einschläg. Vorschriften d. Ges. üb. freiw. Gerichtsbark. ergänzte, sonst unveränd. Aufl. M. 4.50, gebd. M. 6.—.

Das Gesetz üb. Kleinbahnen u. Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. Mit d. neuen Ausführungsanwsg. v. 13. Aug. 1898 sowie allen wichtigeren bez. Gesetzen ꝛc. Textausgabe, zugleich I. Nachtrag z. d. Kommentar d. Gesetzes. Von **Georg Eger.** M. 3.60.

Helwingsche Verlagsbuchhandlung,
Hannover.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift
für
Handelsrecht und Bankwesen
Steuer- und Stempelfragen.
Herausgegeben von
Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.
Preis halbjährlich M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Inhalt von Nr. 1, Jahrgang 1899: Der Fragebogen der österreichischen Aktiengesetz-Expertise. Von Hof- und Gerichtsadvokat **Dr. Pappenheim** in Wien. — Die Hannoverschen Bohrgesellschaften. Von **Dr. Ernst Fleck** in Hannover. — Nochmals die Herabsetzung des Stammkapitals einer Gesellschaft m. b. H. bei gleichzeitiger Kapitalerhöhung. Von Rechtsanwalt **Dr. Liebmann** in Frankfurt a. M. — Kollektivvertretung gemäß § 35 des Gesetzes über die Gesellschaften m. b. H. — Der Entscheid des schweizerischen Bundesgerichts über die Haftung für gefälschte Checks. Mitgetheilt von Professor **Meili** in Zürich. — Steuer- und Stempelwesen: Umsatzsteuer ist vom Immobiliarstempel unabhängig. Von **Dr. Karl Hilse** in Berlin. — Aus der Praxis des Registerrichters: Ist bei Kapitalerhöhungs-Beschlüssen die ausdrückliche Angabe erforderlich, daß die Aktien zum Nominalbetrage ausgegeben werden sollen? — Vom Reichsgericht. Mitgetheilt von Reichsgerichtsrath **Förtsch.** — Aus juristischen Vereinen: Ein Vortrag **Stölzel's** über Rechtslehre und Rechtssprechung. — Kleine Mittheilungen.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins das Verzeichniß der Mitglieder des genannten Vereins vom 1. Januar 1899 bei.

Digitized by Google

№ 11 bis 15. Berlin, 18. Februar. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von
M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 87. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 87. — Vom Reichsgericht. S. 87. — Personal-Veränderungen. S. 126.

Vereinsnachrichten.

Der zweite Theil des ersten Bandes des im Auftrage des Vereinsvorstandes herausgegebenen Kuhlenbeck'schen Kommentars zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich ist versandt. Erinnerungen wegen Nichtempfangs können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis zum 25. Februar 1899 bei dem Unterzeichneten angebracht werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 5. Februar 1899.

Der Schriftführer.
Dr. Deiß, Justizrath.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Bamberg und zu Karlsruhe haben der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark bezw. 800 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 19. Januar bis 4. Februar 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, ist bei Klagen auf Auflösung eines zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages der Werth des Streitgegenstandes gemäß § 3 der C. P. O. zu bestimmen, und es ist dabei regelmäßig das Interesse des Kl. an der Vertragsauflösung maßgebend. Im vorliegenden Falle ist das B. U. ergangen zu einer Zeit, da der streitige Miethvertrag in Folge Ablaufs der Miethszeit nicht mehr bestand. Danach kann als Streitgegenstand jetzt nur noch der Schadensersatz, und zwar für die ganze Miethzeit in Betracht kommen, und dieser stellt sich nach der eigenen Schätzung des Kl. für circa ein Jahr auf 300 Mark, also für drei Jahre keinenfalls höher als 1200 Mark. II. C. S. i. S. Schulte c. Eykelskamp vom 24. Januar 1899, Nr. 383/98 II.

2. Der IV. C. S. des Königl. O. L. G. zu Naumburg a. S. hat durch Beschluß vom 10. November 1898, zugestellt am 14. November, das gegen die Mitglieder des mit seiner Rechtssache gegen den Dr. H. befaßten II. C. S. desselben Gerichtes gerichtete Ablehnungsgesuch des Bekl. als unbegründet zurückgewiesen. Die Nothfrist für die hiergegen nach § 46 der C. P. O. zulässige sofortige Beschwerde hat Bekl. nicht eingehalten. Er konnte sie jedoch, wie sich aus dem Wiedereinsetzungsgesuche und aus den Akten ergiebt, nicht einhalten aus Gründen, die eine Verhinderung seinerseits durch unabwendbaren Zufall in sich schließen. Nach Hebung des Hindernisses ist das Wiedereinsetzungsgesuch verbunden mit der sofortigen Beschwerde form- und fristgerecht eingereicht. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Nothfrist für die sofortige Beschwerde mußte sonach gewährt werden. Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet. Der IV. C. S. des Königl. O. L. G. hat in der Begründung des angefochtenen Beschlusses die einzelnen Umstände, auf die das Ablehnungsgesuch gestützt ist, geprüft und gefunden, daß die Besorgniß der Befangenheit der Mitglieder des II. C. S. nicht glaubhaft gemacht ist. In dem Ergebniß ist dem IV. C. S. beizutreten. Auch dasjenige, was der Beschwerdeführer in der Beschwerdefrist ausführt, ist nicht geeignet, die Besorgniß der Befangenheit der abgelehnten Gerichtsmitglieder als begründet erscheinen zu lassen. Der Beschwerdeführer hat im Wesentlichen die früher geltend gemachten Umstände wiederholt und nur darzulegen gesucht, daß sie zur Ablehnung wegen Besorgniß der Befangenheit nach der Sachlage genügen müßten. Es kommt jedoch bei einer Ablehnung aus diesem Grunde nicht darauf an, daß die ablehnende Partei vielleicht der Meinung sein mag, die abgelehnten Richter seien befangen, sondern darauf, daß objektiv ein Grund vorliegt, welcher geeignet ist, das Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit der abgelehnten Richter zu rechtfertigen (C. P. O. § 42 Abs. 2), und dies ist glaubhaft zu machen (C. P. O. § 44 Abs. 2). Der Beschwerdeführer übt nur eine Kritik des von dem II. C. S. seither bei der Verhandlung des

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Rechtsstreites gehandhabten Verfahrens, aus welcher entfernt nicht auf die Befangenheit der Mitglieder des II. C. S., aller oder einzelner geschlossen werden kann. VI. C. S. i. S. Hermes c. Gelpke vom 16. Januar 1899, B Nr. 3/99 VI.

3. Da der Bekl. ein Deutscher ist und sich auf den in Basel eingeleiteten Prozeß nicht eingelassen hat, mußte die Zustellung der den Prozeß einleitenden Ladung oder Verfügung, da sie nicht in der Schweiz stattfinden konnte, an den in Ilvesheim wohnhaften Bekl. durch Gewährung der Rechtshülfe erwirkt worden sein. Das O. L. G. hat die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung nicht erst in der nach § 55 der C. P. O. für Basel-Stadt erlassenen Ladung, sondern schon in der gemäß §§ 48 ff. daselbst verfügten Mittheilung der Klage unter Bestimmung einer Frist zu deren Beantwortung gefunden, was nicht zu beanstanden ist. Nach dem Uebereinkommen zwischen dem Deutschen Reiche und der Schweiz wegen Herbeiführung eines unmittelbaren Geschäftsverkehrs zwischen den deutschen und den schweizerischen Gerichtsbehörden vom 1./10. Dezember 1878 (Centralblatt für das Deutsche Reich vom Jahre 1879 S. 6) ist den genannten Gerichtsbehörden der unmittelbare Geschäftsverkehr in allen Fällen gestattet, in welchen nicht der diplomatische Verkehr durch Staatsverträge vorgeschrieben ist oder in Folge besonderer Verhältnisse räthlich erscheint. Wenn daher, wie festgestellt ist, das Basler Civilgericht bezw. dessen Präsident die Zustellung der Klage an den Bekl. mittelst Requisition durch das Amtsgericht Mannheim bewirken ließ, so war die erwähnte Voraussetzung gegeben. Die ergangene Requisition liegt nun zwar nicht vor, allein die Revision rügt ohne berechtigten Grund, daß der Beweis nicht durch die von der Civilgerichtsschreiberei Basel ausgestellte Beurkundung habe als erbracht angesehen werden dürfen. Es ist festgestellt, daß die Zustellung der den Prozeß einleitenden Verfügung an den Bek. auf ein von dem Civilgericht in Basel an das Amtsgericht Mannheim gerichtetes Ersuchschreiben durch den Gerichtsvollzieher D. im Auftrage des Amtsgerichts bewirkt worden ist, und damit war der aus § 661 Abs. 2 Ziff. 4 der C. P. O. gegen die Erlassung des Vollstreckungsurtheils erhobene Einwand beseitigt. II. C. S. i. S. Weber c. Metzger, Buser u. Gen. vom 10. Januar 1899, Nr. 387/98 II.

4. Mit der erhobenen Feststellungsklage verlangt Kl. die von dem L. G. auch ausgesprochene Verurtheilung beider Bekl. zu dem Anerkenntniß, daß dem Kl. aus der notariellen Urkunde des Notars Felix R. in Berlin vom 1. Juni 1895 eine Rechtsverbindlichkeit nicht obliegt und die Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde gegen den Kl. unzulässig ist. Der erhobene Anspruch wird gegen beide Bekl, gegen den Bekl. zu 1 als ursprünglichen Gläubiger, gegen den Bekl. zu 2 als dessen Cessionar, auf die Rechtsunwirksamkeit der Urkunde vom 1. Juni 1895 gestützt, die aus der nicht erfolgten Genehmigung des Vaters des Kl., sowie daraus hergeleitet wird, daß die anerkannte Schuld aus verbotenem Spiel hergerührt habe, das Anerkenntniß selbst auch durch Bedrohung seitens des Bekl. zu 1 erzwungen sei. Bekl. sind hiernach Streitgenossen im Sinne des § 56 der C. P. O., und zwar ist ihre Streitgenossenschaft, da das streitige, klagebegründende Rechtsverhältniß, die Rechtsunwirksamkeit der Urkunde vom 1. Juni 1895, in einem und demselben Rechtsstreite gegen die beiden Bekl. nur einheitlich festgestellt werden kann, eine nothwendige gemäß § 59 a. a. O. Der Umstand, daß beide Bekl. sich in verschiedener Weise gegenüber dem Klageanspruche vertheidigt haben, worauf die Beschwerde Gewicht legt, ändert hieran nichts, da das Erforderniß der Einheitlichkeit der Feststellung des streitigen Rechtsverhältnisses nach dem Klagegrunde, nicht nach der Vertheidigung der Bekl. zu beurtheilen ist, so daß es nicht darauf ankommt, ob in dem einzelnen Falle, auf Grund besonderer Einreden des einen Bekl., es diesem gegenüber der Feststellung des klagebegründenden Rechtsverhältnisses überhaupt nicht bedurft hätte. Entscheidend ist, ob bei Verwerfung des etwaigen besonderen Rechtsbehelfs des einen Streitgenossen auch diesem gegenüber das streitige Rechtsverhältniß nur einheitlich festgestellt werden kann. Somit ist der auf der Annahme nothwendiger Streitgenossenschaft und der damit gegebenen Anwendung des § 59 der C. P. O. beruhende Beschluß vom 21. November 1898 gerechtfertigt. IV. C. S. i. S. Mielczynski c. Sell u. Gen. vom 9. Januar 1899, B Nr. 3/99 IV.

5. Auf den Antrag des Kl. vom 27. Juni 1897 hatte das L. G. dem zur Aufstellung und Beeidigung eines Inventars über den Nachlaß seiner Eltern rechtskräftig verurtheilten Bekl. durch Beschluß vom 29. Juni 1897 aufgegeben, bei Vermeidung einer Geldstrafe von 150 Mark binnen 14 Tagen in Ausführung des Urtheils das Inventar aufzustellen, und ihm zugleich die Kosten des Beschlusses und die Zwangsvollstreckungskosten des Kl. auferlegt. Nachdem der Bekl. das Inventar aufgestellt hatte, wurde er vom Kl. zur Beeidigung desselben geladen. Der Bekl. erschien im Termine, verbesserte und vervollständigte das Inventar in einzelnen Punkten und leistete dann den vom Gerichte normirten Eid ohne weiteren Zwang ab. Hierauf hat der Kl. durch Gesuch vom 7. Juli Festsetzung der Kosten des Inventarbeeidigungsverfahrens beantragt. Das L. G. hat die Festsetzung abgelehnt, weil der Bekl. den Eid ohne Zwang geleistet habe. Auf die Beschwerde des Kl. hat das O. L. G. durch Entsch. vom 14. November v. Js. unter Aufhebung des landgerichtlichen Beschlusses dem L. G. aufgegeben, über das Kostenfestsetzungsgesuch weiter zu befinden, dabei aber dem L. G. die Prüfung der Frage vorbehalten, ob nicht wegen etwaiger anderer Gründe die Streichung der im Gesuche vom 7./9. Juli in Höhe von 6,90 Mark liquidirten Kosten oder einzelner Rechnungsposten gerechtfertigt sei. Das O. L. G. erwägt, daß das Zwangsvollstreckungsverfahren auf Antrag des Kl. durch Beschluß vom 29. Juni 1897 eröffnet sei und daß in das einheitliche Vollstreckungsverfahren auch alle weiteren Rechtsakte fallen, die zum Zwecke haben, die urtheilsmäßige Verpflichtung des Bekl. der Vollstreckung entgegenzuführen. Hieraus folgert es, daß auch die zur Erwirkung dieser Rechtsakte vom Anwalte des Kl. entwickelte Thätigkeit das Zwangsvollstreckungsverfahren im Sinne des § 23 der R. A. G. O. betreffen. Die gegen diese Entscheidung vom Bekl. eingelegte Beschwerde hat nicht für begründet erachtet werden können. Denn wenn auch der Bekl. den für ihn normirten Eid ohne Zwang geleistet hat, so hat er doch nicht selbst die Ansetzung des Termins beantragt und damit zur Erfüllung seiner urtheilsmäßigen Verpflichtung sich erboten. Bedurfte es aber nach Eröffnung des Vollstreckungsverfahrens und nach Aufstellung des

Digitized by Google

Inventars noch einer weiteren Thätigkeit des Anwalts des Kl., um die Erfüllung des Urtheils in seinem ganzen Umfange herbeizuführen, so muß auch diese Thätigkeit als ein Theil der die Zwangsvollstreckung betreffenden Thätigkeit des Anwalts angesehen werden. III. C. S. i. S. Widdel c. Kiel vom 10. Januar 1899, B Nr. 297/98 III.

6. Die angefochtene Entscheidung des O. L. G. beruht auf dem rechtlich nicht zu beanstandenden, auch vom R. G. wiederholt als richtig anerkannten Grundsatze (vergl. Juristische Wochenschrift 1891 S. 306 und 1895 S. 6), daß die Partei bezw. deren Anwalt berechtigt ist, die im Laufe des Kostenfestsetzungsverfahrens durch gerichtlichen Beschluß eintretende Erhöhung des Werthes des Streitgegenstandes zu benutzen, um eine anderweite Festsetzung der zu erstattenden Gebühren, nämlich unter Zugrundelegung des nunmehr festgestellten höheren Objekts, zu verlangen. Vorausgesetzt ist dabei, daß der bereits ergangene Kostenfestsetzungsbeschluß nicht durch Ablauf der Beschwerdefrist unabänderlich geworden sein darf (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 20 S. 408). Mit Unrecht bezweifelt die Beschwerde, daß diese Voraussetzung im vorliegenden Falle zutreffe. Denn die von dem Bekl. gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des Amtsgerichts Czarnikau vom 14. Juni 1898 rechtzeitig eingelegte Beschwerde vom 23. desselben Monats verlangt in ihrem Schlußantrage unter Nr. 2 ausdrücklich, daß „die Kosten in Höhe der eingereichten Liquidation zuzüglich von 3 M. festzusetzen", sie bezieht sich also nicht blos, wie der Beschwerdeführer meint, auf die Festsetzung des Werthes des Streitgegenstandes und den Abstrich der liquidirten Reise- und Zehrungskosten. Es ist daher richtig, wenn das O. L. G. angenommen hat, daß jener Kostenfestsetzungsbeschluß bis jetzt noch nicht rechtskräftig geworden sei, und wenn es hieraus weiter gefolgert hat, daß dem Bekl. nicht verwehrt werden könne, die inzwischen durch den Beschluß des L. G. eingetretene Erhöhung des Werthes des Streitgegenstandes zu dem Zwecke zu benutzen, um auf Grund derselben eine anderweite Festsetzung der zu erstattenden Gebühren zu erzielen. Nun hätte allerdings, wie auch das O. L. G. nicht verkannt hat, hierüber in dem damaligen Festsetzungsverfahren von dem L. G., welches mit der Kostenfestsetzung als Beschwerdegericht befaßt war, auf Antrag entschieden werden müssen, und der Bekl. hätte sich daher mit seinem Antrage auf anderweite Festsetzung nicht an das Amtsgericht wenden dürfen, solange in der Beschwerdeinstanz die Entscheidung noch ausstand. Aber durch den jetzt angefochtenen Beschluß ist die Sache in diesen richtigen Weg gewiesen, und der Kl. kann sich daher darüber, daß nach diesem Beschlusse nun das L. G. über den Antrag befinden und ihn auf die in Liquidation gestellten Ansätze prüfen soll, nicht beschwert fühlen. V. C. S. i. S. Lauba c. Szrama vom 4. Januar 1899, B Nr. 202/98 V.

7. Unter Nr. 38 der Kostenberechnung hat Kl. mit der Bezeichnung: „Zeugenvernehmung in L." 18 M. Reisespesen und 15 M. Diäten für 3 Mann à 5 M., zusammen 33 M. liquidirt. Zur Erläuterung dieses Postens aufgefordert, hat er sich dahin erklärt, der Ansatz der Reisespesen sei durch Benutzung von Geschirr zur Reise nach L. entstanden; von den Diäten sollen 5 M. abgesetzt werden, die übrigen 10 M. rechne er als Aufwand für sich und seinen Buchhalter, dessen Anwesenheit im Termine nothwendig gewesen, da er die ganze Angelegenheit von Anfang an bearbeitet habe und Information habe ertheilen können. Der Ansatz kann aber in seiner Gesammtheit nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Kl. ist in dem Beweisaufnahme-Termine durch seinen Bevollmächtigten, den Rechtsanwalt Dr. N. in C. vertreten gewesen. Daß neben diesem auch noch der Kl. selbst und sein Buchhalter im Termine erschienen, war unnöthig, denn nach Beschaffenheit des Gegenstandes der Beweisaufnahme genügte die Vertretung durch den Rechtsanwalt, für dessen Reise Kosten berechnet sind, völlig zur Wahrnehmung der Interessen des Kl. Die 33 M. waren deshalb abzusetzen. I. C. S. i. S. Richter c. Hilscher vom 4. Januar 1899, Nr. 320/97 I.

8. Kl. fordert im vorliegenden Rechtsstreite Ersatz des Schadens, welcher ihm dadurch entstanden sei, daß in Folge gewisser von der Bekl. vorgenommener Arbeiten und Veränderungen an dem Straßendamm und dem Bürgersteige Wasser in sein Haus gedrungen sei. Das Kammergericht hat umfangreiche Beweiserhebungen, unter anderm auch durch Vernehmung eines Sachverständigen darüber, ob die behaupteten Schäden vorhanden seien, angeordnet. In dem Beweisbeschlusse vom 20. Mai 1898 ist dem Sachverständigen aufgegeben worden, in den nach der Behauptung des Kl. geschädigten Kellerräumen die erforderlichen Untersuchungen der Wände und des Fußbodens, eventuell unter Aufnahme desselben, anzustellen. Dem um Aufnahme dieses Beweises ersuchten Amtsgerichte ist in jenem Beschlusse überlassen worden, die Höhe des Vorschusses zu bestimmen, welchen der Kl. für den Fall zu leisten hat, daß er nicht selbst die zur Untersuchung des Zustandes der Kellerräume erforderlichen Vorarbeiten in Gegenwart des Sachverständigen vornehmen lasse. Der ernannte Sachverständige zeigte an, daß der Kl. nicht gewillt sei, die Vorarbeiten vorzunehmen und daß diese Arbeiten etwa 100 Mark Kosten verursachen würden. Das ersuchte Amtsgericht gab dem Kl. durch Beschluß vom 10. August 1898 auf, einen Kostenvorschuß von 100 Mark einzuzahlen, nachdem Kl. nochmals erklärt hatte, daß er die Arbeiten nicht ausführen lassen werde. Demnächst wurde dem Kl. durch Beschluß des Kammergerichts vom 7. Oktober 1898 das Armenrecht bewilligt. Sodann beantragte Kl., indem er seine Weigerung, jene Arbeiten selbst zu besorgen, mit seinem Unvermögen erklärte, den Beweis unter Abstandnahme von der Einforderung eines Auslagenvorschusses zu erheben. Der Vorsitzende des mit der Entscheidung der Sache befaßten Senats des Kammergerichts beschied den Kl. am 22. November 1898 dahin, daß die Beweiserhebung von Einzahlung des Vorschusses abhängig bleibe, da letzterer nicht zu den Kosten gehöre, von welchen Kl. durch Bewilligung des Armenrechts befreit sei. Kl. suchte gemäß § 539 Abs. 1 C. P. O. die Entscheidung des Prozeßgerichts nach. Das Kammergericht erhielt durch Beschluß vom 9. Dezember 1898 die Verfügung des Vorsitzenden aufrecht. Die gegen diesen Beschluß eingelegte Beschwerde ist zulässig und begründet. Nach § 107 Nr. 1 C. P. O. erlangt die Partei durch Bewilligung des Armenrechtes die einstweilige Befreiung von der Berichtigung der rückständigen und künftig erwachsenden Gerichtskosten einschließlich der den Sachverständigen zu gewährenden Vergütung und sonstigen baaren Auslagen. Das Deutsche G. K. G. rechnet im § 79 Nr. 4 die den Sach-

Digitized by Google

verständigen zu zahlenden Gebühren zu den baaren Auslagen, welche vom Gericht zu erheben sind. Nach § 3 Abs. 3 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige sind dem Sachverständigen auch die auf die Vorbereitung des Gutachtens verwendeten Kosten, sowie die für eine Untersuchung verbrauchten Stoffe und Werkzeuge zu vergüten. Auch diese Kosten und Auslagen fallen mithin unter § 107 Nr. 1 C. P. O. und es kann keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß von ihrer Hinterlegung durch die mit dem Armenrecht ausgestattete Partei die Erhebung eines beschlossenen Beweises nicht auf Grund der §§ 344, 367 C. P. O. abhängig gemacht werden darf (vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 7 S. 389 ff., Bd. 23 S. 355, Gruchot, Beiträge Bd. 41 S. 166 ff., Juristische Wochenschrift 1898 S. 599 Nr. 6). Alles dies verkennt das Kammergericht nicht, aber es ist der Ansicht, daß die Ausführung der hier in Frage kommenden Arbeiten (Aufreißen der Dielen, Abschlagen des Mauerputzes) nicht zu der dem Sachverständigen obliegenden Vorbereitung des Gutachtens, sondern zu der dem Kl. obliegenden Bereitstellung des Gegenstandes der Beweisaufnahme gehören. Für seine Ansicht glaubt das Kammergericht, sich auf den in Gruchot's Beiträgen Bd. 41 S. 166 ff. mitgetheilten Beschluß des jetzt entscheidenden Senats berufen zu dürfen. Der damals entschiedene Fall lag jedoch in zwiefacher Hinsicht völlig anders als der vorliegende. Damals handelte es sich um Feststellung der Mächtigkeit eines tief unter der Erde liegenden Kieslagers; nicht das Grundstück, in welchem sich das Kieslager befand, sondern lediglich das letztere selbst bildete den Gegenstand der Beweisaufnahme, welcher erst zugänglich gemacht werden mußte, ehe der Sachverständige mit seiner untersuchenden und begutachtenden Thätigkeit beginnen konnte. Jetzt ist der Zustand der Kellerräumlichkeiten im Hause des Kl., zu welchen natürlich auch die Fußböden und Wände in ihrer ganzen räumlichen Ausdehnung gehören, Gegenstand der Beweisaufnahme. Dieses Objekt liegt den Untersuchungen des Sachverständigen bereit und bedarf nur einer gewissen Zerstörung, nicht um die Prüfung eines anderen Objektes zu ermöglichen, sondern um eine Feststellung seines eigenen Zustandes möglich zu machen. Davon abgesehen ist in dem zuletzt erwähnten Beschlusse des R. G. keineswegs ausgesprochen, daß die Bereitstellung des Objektes der Beweisaufnahme nicht zu der Vorbereitung des Gutachtens, welche dem Sachverständigen von selbst obliegt oder vom Gericht auferlegt werden kann, gehöre oder gehören könne; vielmehr könnte aus den Schlußsätzen jenes Beschlusses eher das Gegentheil gefolgert werden. Der Hauptunterschied der beiden zur Vergleichung stehenden Fälle liegt jedoch darin, daß damals die zur Erstattung des Gutachtens erforderlichen Vorbereitungen in dem Beweisbeschlusse ausdrücklich der Partei auferlegt waren, sodaß der Sachverständige zur Vornahme der Arbeiten gar nicht befugt war, und daß die Beweisaufnahme von der Hinterlegung eines Auslagenvorschusses nicht abhängig gemacht war, während im vorliegenden Falle der Sachverständige mit der ganzen Untersuchung beauftragt und die Beweisaufnahme für den Fall, daß Kl. die gröberen zur Untersuchung erforderlichen Arbeiten nicht selbst besorgen sollte, von der Hinterlegung eines Auslagenvorschusses abhängig gemacht ist. Am Schlusse der Begründung des damaligen Beschlusses heißt es: „Demnach ist ein Gerichtskostenvorschuß von der Kl. für die .... Beweisaufnahme nicht erfordert worden, also § 107 Nr. 1 C. P. O. nicht anwendbar. Dazu aber, der Kl. für die ihr auferlegte Bereitstellung des Objektes der Beweisaufnahme aus der Gerichtskasse Beihilfen zu zahlen, bietet die bestehende Gesetzgebung keine Mittel. Eine Aenderung des Beweisbeschlusses im Beschwerdewege ist nicht statthaft (§ 530 C. P. O.)." Aus den beiden letzten Sätzen läßt sich erkennen, daß die Entscheidung zu Gunsten der damaligen Beschwerdeführerin ausgefallen wäre, wenn die Bereitstellung des Beweisaufnahmegegenstandes dem Sachverständigen gestattet worden und ein Auslagenvorschuß erfordert wäre, wie es im vorliegenden Falle geschehen ist. Demnach steht jener Beschluß der jetzt getroffenen Entscheidung nicht entgegen, sondern zur Seite. V. C. S. i. S. Thoens c. Stadt Spandau vom 18. Januar 1899, B Nr. 10/99 V.

9. Das R. G. hat in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß, wenn mehrere Prozesse nach C. P. O. § 138 durch Gerichtsbeschluß zum Zwecke gleichzeitiger Verhandlung und Entscheidung verbunden worden und bis zur Beendigung der Instanz verbunden geblieben sind, sowohl für die Berechnung der Gerichts- und Anwaltskosten, als auch für die Berechnung der Revisionssumme die verbundenen Prozesse als ein Prozeß zu gelten haben und daher auch eine Zusammenrechnung der mehreren Streitwerthe nach C. P. O. § 5 und nach Gerichtskostengesetz § 11 stattzufinden hat. Entsch. des R. G. Bd. 5 S. 355, Bd. 6 S. 417, Bd. 30 S. 335. Bolze 2, Nr. 1481. Raffow-Küntzel 28 S. 991. Wenn diese Ansicht auch nicht unangefochten geblieben ist (Gaupp, Wilmowski und Levy, Fitting), so liegt doch für den erkennenden Senat darin kein Grund, von der eingebürgerten Praxis abzugehen. Ebensowenig bietet aber auch die besondere Gestaltung des vorliegenden Falles hierzu einen ausreichenden Anlaß. Es ist richtig, daß im vorliegenden Falle keiner der Streittheile des einen Prozesses als Rechtssubjekt identisch ist mit einer Person des andern Prozesses. Läßt das Gesetz auch in einem solchen Falle die Verbindung zu und macht das Gericht von dieser Möglichkeit Gebrauch, so ist nicht einzusehen, warum die Verbindung in den gekennzeichneten Richtungen nicht dieselbe Wirkung erzeugen soll. Jedenfalls muß dies für die gegenwärtig allein zu entscheidende Frage der Erstattung der Gebühren des prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalts derjenigen Parteien, die in der Berufungsinstanz obgesiegt haben, angenommen werden. Bedeutungslos ist es, daß das O. L. G. bei der Abfassung der Formel des B. U. von den Parteianträgen abgewichen und hintereinander unter A. und B. zwei Formeln aneinander gereiht hat. Eine Wiederaufhebung der beschlossenen Verbindung (C. P. O. § 141) ist dadurch nicht herbeigeführt. I. C. S. i. S. Oftedahl und Gen. c. Dampfschifffahrt-Gesellschaft Argo vom 20. Januar 1899, B Nr. 6/99 I.

10. Kl. hat gegen das am 3. Mai 1898 zugestellte Urtheil I. J. laut am 8. Juni 1898 zugestellten Schriftsatzes Berufung eingelegt mit dem Antrage, ihm gegen den Ablauf der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu ertheilen. Dieser Antrag ist durch das B. U. zurückgewiesen worden. Die Entscheidung des B. G. hat auf die Revision

Digitized by Google

des Kl. jedoch nicht aufrecht erhalten werden können. Kl. hat am 25. Mai 1898, also am zehnten Tage vor Ablauf der Berufungsfrist, ein Gesuch um Bewilligung des Armenrechts bei dem B. G. eingereicht, worauf nach dem am 29. desselben Monats erfolgten Eintreffen der von dem Gerichte I. J. (dem L. G. zu Flensburg) eingeforderten Prozeßakten der Beschluß über Gewährung des Armenrechts am 31. desselben Monats entworfen und die Beschlußfassung im Wege des Umlaufs (weil wegen des auf den 29. und 30. desselben Monats fallenden Pfingstfestes die nächste Gerichtssitzung erst am 3. Juni 1898 stattfand) bewirkt worden ist. Der Beschluß wurde am 2. Juni 1898 ausgefertigt, dessen Zustellung erfolgte am 3. desselben Monats an Kl. und am 4. desselben Monats an den dem Letzteren für die Berufungsinstanz beigeordneten Rechtsanwalt. Auf Grund dieser Thatsachen erwägt nun das B. G., daß ein ordnungsmäßiger Geschäftsgang bei Bewilligung des Armenrechts eingehalten worden sei und daß die Nichteinhaltung der Berufungsfrist lediglich der eigenen Nachlässigkeit des Kl., der drei Wochen seit Zustellung des erstinstanzlichen Urtheils bis zur Einreichung des Armenrechtsgesuchs habe grundlos verstreichen lassen, zuzuschreiben sei. In dieser letzteren Erwägung kann indessen dem B. G. nicht beigestimmt werden. Denn nach feststehender Rechtsprechung des R. G. (vergl. z. B. Urtheil vom 29. November 1898 in Sachen Müller gegen Stadtgemeinde Neuwied III 213/98) hat Kl., da dessen Gesuch um Bewilligung des Armenrechts am zehnten Tage vor Ablauf der Nothfrist bei dem B. G. eingegangen ist, die von ihm nach Lage der Sache zu erwartende Sorgfalt behufs Einhaltung der Frist angewendet. Denn jene Zeit von zehn Tagen genügt an sich für die Erledigung des Armenrechtsgesuchs, die Bestellung des Armenanwalts und die zur Wahrung der Nothfrist erforderliche Zustellung des Berufungsschriftsatzes. Wenn im vorliegenden Falle die Zustellung des das Armenrecht bewilligenden Beschlusses erst am 3. bezw. 4. Juni 1898 erfolgte und in Folge dessen die Zustellung des Berufungsschriftsatzes vor Ablauf der Frist nicht mehr möglich war, so ist dieser Umstand als ein unabwendbarer Zufall im Sinne des § 211 der C. P. O. anzusehen. Die Thatsache, daß das Pfingstfest in die zehn Tage vor Ablauf der Frist fiel und demgemäß die erste nach dem Pfingstfest anberaumte Sitzung des B. G. erst auf den 3. Juni 1898 anstand, vermag eine andere Beurtheilung der Sache nicht herbeizuführen, da dem Kl. eine Kenntniß der Sitzungstage des Gerichts nicht anzusinnen ist. In der Sache Müller gegen Stadt Neuwied, in welcher bei dem R. G. ein Gesuch um Bewilligung des Armenrechts für die Revisionsinstanz am 25. Mai 1898 eingereicht wurde und bei dem am 3. Juni 1898 (dem Tage der Bewilligung des Armenrechts) erfolgten Ablaufe der Revisionsfrist Letztere nicht mehr gewahrt werden konnte, ist denn auch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auf Grund des § 211 der C. P. O. ertheilt worden. III. C. S. i. S. Paulsen c. Paulsen vom 10. Januar 1899, Nr. 337/98 III.

11. Die Revisionsfrist war am 30. Juli v. J. abgelaufen. Die Kl. hatte schon am 22. Juli v. J. bei der Gerichtsschreiberei des Kammergerichts in Berlin das Gesuch gestellt, ihr für die Revisionsinstanz das Armenrecht zu bewilligen. Das Gesuch ist jedoch erst am 31. Juli v. J., somit nach Ablauf der Revisionsfrist bei dem R. G. eingegangen. Der Feriensenat des R. G. hat das nachgesuchte Armenrecht durch Beschluß vom 5. August v. J. bewilligt. Nachdem die Gerichtsschreiberei des Kammergerichts das Gesuch der Kl. um Bewilligung des Armenrechts aufgenommen, durfte die Kl. auch annehmen, daß das Gesuch unverzüglich an das R. G. werde eingesendet werden. Gemäß dem für die Wahrung der Nothfrist noch offen stehenden Zeitraume erschien aber auch die weitere Erwartung gerechtfertigt, daß das Gesuch noch innerhalb der Frist und zwar so rechtzeitig werde erledigt werden, daß die Einlegung der Revision noch rechtzeitig erfolgen könne. Der Kl. fällt somit weder zur Last, daß sie ihr Gesuch so spät angebracht habe, daß die Wahrung der Nothfrist hierdurch allein schon als gefährdet erschien, noch kann ihr daraus ein Vorwurf gemacht werden, daß sie es bei der Anbringung des Gesuchs bei der Gerichtsschreiberei des Kammergerichts bewenden ließ. Hiernach war anzunehmen, daß die Kl. durch einen unabwendbaren Zufall an der Einhaltung der Nothfrist verhindert worden, und ihr, da auch die übrigen Voraussetzungen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegeben erschienen, in Anwendung der §§ 211, 214, 215 und 216 der C. P. O. die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Revisionsfrist zu ertheilen. VI. C. S. i. S. Kieske c. Henke vom 9. Januar 1899, Nr. 295/98 VI.

12. Die Ansicht des B. G., daß die Klage *unzulässig* sei, kann nicht für zutreffend erachtet werden; denn auch wenn die Klage als Feststellungsklage anzusehen wäre, so würde es doch nicht an einem rechtlichen Interesse des Kl. an der alsbaldigen Feststellung fehlen: dem Kl. stand zwar kein Hinderniß im Wege, unter Spezifizirung eines Theils der ihm zugesagten Lieferung und Hinterlegung eines Theils des Preises jetzt schon auf Lieferung des spezifizirten Eisens zu klagen; auf diesem Wege erlangte er aber nicht eine rechtskräftige Entscheidung dahin, daß der Bekl. verpflichtet sei, sich auch auf weitere Theilspezifikationen einzulassen; hierüber alsbald Gewißheit zu erlangen, muß als ein berechtigtes Interesse des Kl., das übrigens seitens des Bekl. nicht bestritten war, angesehen werden. II. C. S. i. S. Tatje c. Potten vom 7. Januar 1899, Nr. 283/98 II.

13. Erhoben ist eine Klage auf Schadensersatz. Begründet ist sie auf die Verletzung der dem Vermiether obliegenden Verpflichtung zur Instandhaltung der Miethsache. Diese Verletzung besteht in der Aufstellung einer gänzlich ungesicherten Leiter als Zugang zu dem vermietheten Bodenraum. Diese Verletzung *kann* sein — *nur* eine Verletzung der Vertragspflicht, aber auch eine Verletzung allgemeiner Pflichten und eine Zuwiderhandlung gegen eine polizeiliche Vorschrift, als *solche* — die Vernachlässigung eines auf Schadensverhütungen abzielenden Polizeigesetzes. Die Thatsache bleibt dieselbe, nur kann sie unter verschiedene rechtliche Gesichtspunkte gestellt werden. Fällt diese allgemeine Pflicht unter den Schutz eines Polizeigesetzes, so ist die Anwendung des inländischen Polizeigesetzes nicht von der Anführung und Beweisführung der Partei bedingt. (§ 265 der C. P. O.) Durch die Berufung der Kl. auf das nach ihrer Ausführung verletzte Polizeigesetz ist die den erhobenen Anspruch begründende Thatsache nicht geändert. Eine Klageänderung liegt somit nicht vor. VI. C. S. i. S. Kieske c. Henke vom 9. Januar 1899, Nr. 295/98 VI.

Digitized by Google

14. Das B. G. gründet die Abweisung der Klage zunächst darauf, daß die klägerische Behauptung, wonach durch den Vergleich dem Kl. gestattet worden sei, gegen theilweise Hinterlegung des Preises theilweise Lieferung zu verlangen, des Beweises entbehre und der vom Kl. durch Berufung auf das Zeugniß des Rechtsanwalts W. angetretene Beweis nicht zu erheben sei, weil nicht angenommen werden dürfe, daß dieser Anwalt und der vom Bekl. als Zeuge benannte Rechtsanwalt R. als Zeugen über den Abschluß des Vergleichs etwas anderes bekunden würden als sich aus den gewechselten Schreiben ergebe. Das B. G. verstößt, indem es so die Aussage eines noch nicht verhörten Zeugen im Voraus als zu Ungunsten der Partei, welche ihn vorgeschlagen hat, auffallend annimmt, gegen den Grundsatz des § 259 der C. P. O. II. C. S. i. S. Tatje c. Potten vom 7. Januar 1899, Nr. 283/98 II.

15. Die Sache liegt nicht etwa so, daß der Bekl. schlechtweg die Behauptung einer vorgekommenen Abtheilung aufgestellt, und der Kl. dieselbe ausdrücklich oder stillschweigend als richtig anerkannt hätte; der Bekl. hatte sich vielmehr, abgesehen von der Bestreitung des Klaggrundes und der vom O. L. G. verworfenen Einrede der Verjährung, nur damit vertheidigt, daß er und seine Geschwister nicht neben ihrem Stiefvater Miterben seiner Mutter geworden seien, sondern gegen diesen nur einen Anspruch auf „Abtheilung" von dem Gesammtgute dieser letzten Ehe erworben haben; daneben waren von den Parteien nur die von ihnen für erheblich gehaltenen einzelnen Thatsachen aus den herangezogenen Vormundschaftsakten vorgetragen worden. Schließlich haben nun aber in der Berufungsverhandlung beide Parteien übereinstimmend erklärt, in den Vorgängen vor der Vormundschaftsbehörde am 22., bezw. 23. März 1887 sei eine Abtheilung zu erblicken, wenn auch „von Nichts", und durch diesen Umstand hat sich das B. G. als genöthigt angesehen, die erfolgte Abtheilung als feststehend zu behandeln. Dies beruht jedoch auf einer Verkennung der Grenzen des prozessualen Verfügungsrechtes der Parteien, bezw. auf einer unrichtigen Anwendung des § 261 der C. P. O. Bei jener Erklärung der Parteien stand nämlich nicht eine Thatsache in Frage, sondern es handelte sich nur um die rechtliche Auffassung der einzelnen Thatsachen, die aus den Vormundschaftsakten mitgetheilt waren und ihrerseits allerdings durch Einverständniß der Parteien feststanden. Das O. L. G. hätte also, wenn ihm einmal der Umstand, ob im Jahre 1887 der Bekl. und seine Geschwister abgetheilt seien, als erheblich erschien, selbst entscheiden müssen, ob in den fraglichen Vorgängen jenes Jahres eine Abtheilung enthalten sei. Dies giebt einen Grund für die Aufhebung des angefochtenen Urtheils. VI. C. S. i. S. Kaeding c. Reese vom 5. Dezember 1898, Nr. 334/98 VI.

16. Der § 271 Abs. 1 der C. P. O. giebt jeder Partei ganz allgemein das Recht, sich auf ihre Kosten Abschriften aus den Prozeßakten durch den Gerichtsschreiber ertheilen zu lassen. Irgend eine Ausnahme in Betreff einer besondern Art von Schriftsätzen ist nicht gemacht, und es ist daher überflüssig, die Frage zu erörtern, welcher Art der hier fragliche Schriftsatz angehöre, von dem der Kl. durch den Gerichtsschreiber eine Abschrift zu erlangen wünscht. Ohne Zweifel darf das durch § 271 Abs. 1 der C. P. O. den Parteien gewährte Recht nicht dazu mißbraucht werden, daß eine Partei ohne eigenes Interesse nur zur Belästigung der Gerichtsschreiberei Abschriften aus den Akten verlangte; aber dafür, daß hier ein solcher Fall vorläge, spricht Nichts, und es ist auch vom Kammergericht nicht unterstellt worden. Darin, daß dem Kl. die einstweilige Auslieferung des fraglichen Schriftsatzes zu dem Zwecke, daß er selbst eine Abschrift davon nehme, angeboten worden ist, liegt kein Grund, ihm die Gewährung seines Gesuches um Ertheilung einer Abschrift zu versagen; denn nach § 271 der C. P. O. hat eben die Partei ein Recht gerade auf diese Ertheilung und braucht sich daher auf jenen Ausweg nicht einzulassen. VI. C. S. i. S. Nietzschke c. Schleicher vom 23. Januar 1899, B Nr. 13/99 VI.

17. Unbegründet ist die Rüge, daß das B. G. eine Nachprüfung der Angemessenheit des Erlasses eines Theilurtheils zu Unrecht als unzulässig abgelehnt habe. Bei einer theilbaren Forderung hat das Erstinstanzgericht ein Theilurtheil zu erlassen, wenn es ein solches nicht nach der von ihm nach den Umständen zur Zeit der Urtheilsfällung zu beurtheilenden Lage der Sache für unangemessen erachtet. Durch die gegen das Theilurtheil eingelegte Berufung wird das B. G. mit dem Rechtsstreite nicht in seinem ganzen Umfange, sondern nur insoweit befaßt, als durch das Theilurtheil über ihn entschieden ist. Findet das B. G., daß derjenige Theil des Rechtsstreits, über welchen entschieden ist, zur Endentscheidung reif und demgemäß das Theilurtheil rechtlich zulässig war, so steht es diesem Theilurtheil ebenso gegenüber, wie wenn die Klage nur in Höhe des Theilbetrags, über welchen entschieden ist, erhoben worden wäre, woraus sich ergiebt, daß sich seine weitere Prüfungspflicht auf die Frage beschränkt, ob über diesen Theil sachlich richtig erkannt ist. Zu einer Nachprüfung des dem Vorderrichter obliegenden Ermessens über die Angemessenheit des Erlasses des Theilurtheils, welche regelmäßig nur unter Heranziehung auch desjenigen Theiles des Prozeßstoffes möglich wäre, welcher nicht zur Entscheidung des B. G. gebracht ist, fehlt diesem die Befugniß. Daß die C. P. O. dem B. G. die Nachprüfung des vorderrichterlichen Ermessens auf Grund der zur Zeit des Erlasses des Theilurtheils gegebenen Lage der Sache nicht übertragen wollte, folgt auch daraus, daß sie nicht bestimmt hat, wie der B. R. erkennen soll, wenn nach seinem Ermessen der Erlaß des Theilurtheils nicht für angemessen zu erachten war. In der Sache selbst würde er nicht erkennen können, zurückverweisen an das Erstinstanzgericht könnte er auch nicht, weil keiner der Zurückverweisungsfälle der §§ 500, 501 der C. P. O. gegeben ist. V. C. S. i. S. Greve c. Haake vom 4. Januar 1899, Nr. 368/98 V.

18. Der Antrag auf Berichtigung des Thatbestandes des Revisionsurtheil vom 12. Dezember 1898 ist freilich nach Ablauf der im § 291 der C. P. O. angeordneten Frist von einer Woche, nämlich nachdem das Urtheil am 27. Dezember 1898 ausgehängt worden war, am 13. Januar 1899 gestellt worden, der Gegner hat jedoch nach erhaltener Kenntniß dieses Umstandes auf die Rüge dieses Mangels verzichtet und damit nach § 267 in Verbindung mit §§ 201, 202 der C. P. O. die Verlängerung der Frist genehmigt. In der Sache selbst war der Antrag aber als unbegründet zurückzuweisen. Denn einmal erinnert sich der Gerichtshof in seiner Majorität nicht, daß der Gegner in der mündlichen Verhandlung vom 12. Dezember 1898 in der That ein Zugeständniß der fraglichen Thatsache abge-

Digitized by Google

geben hat, und dann würde auch, wenn jenes Zugeständniß wirklich abgegeben wäre, der Thatbestand des Revisionsurtheils sich nicht ändern, da im vorliegenden Falle aus den wesentlich gleichen Gründen, die in dem Urtheile des I. C. S. des R. G. vom 30. April 1881, Entsch. des R. G., Bd. 4, S. 421, angeführt sind, in Anwendung des § 524 der C. P. O. die in dem B. U. festgestellten Thatsachen für die Entscheidung des Revisionsgerichts maßgebend sind und die Voraussetzungen für die Ausnahmefälle des § 516 Nr. 2 und 3 hier nicht vorliegen. IV. C. S. i. S. Fürst Hohenlohe c. Gräfin Königsdorff und Gen. vom 23. Januar 1899, Nr. 190/98 IV.

19. Gemäß § 293 der C. P. O. sind Urtheile der Rechtskraft nur insoweit fähig, als über den durch die Klage oder durch Widerklage erhobenen Anspruch entschieden ist. Eine Gebundenheit besteht somit nur, insoweit der Bekl. zur Bezahlung von 1 397 Mark 40 Pf. der Kaufsumme verurtheilt ist. Hinsichtlich des erhobenen Anspruchs auf eine weitere Rate stand daher dem B. G. zunächst freie Beurtheilung zu. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 5 S. 389, Bd. 16 S. 357, Wilmowski-Levy, Civilprozeß, VII. Aufl. Bd. II S. 524, Gaupp, Civilprozeß, III. Aufl. Bd. V S. 647, Petersen, C. P. O., III. Aufl. Bd. I S. 634 Note 5, Planck, Lehrbuch des Civilprozeßrechts, Bd. V S. 260 Note 5.) VI. C. C. i. S. Heinemann c. Quast vom 22. Dezember 1898, Nr. 354/98 VI.

20. Das B. G. hat das Ergebniß der Verhandlungen und der Beweisaufnahme dahin gewürdigt, daß es nicht ausreiche, um schon für sich allein die Ueberzeugung des Gerichts von der Wahrheit oder von der Unwahrheit der Thatsache zu begründen, daß der Sohn und Erblasser der Bekl. die Kl. zu einem Jahresgehalte von 3 000 Mark als Kassirerin angestellt habe. In Anwendung des § 437 der C. P. O. hat es daher der Bekl. den im Thatbestande wiedergegebenen richterlichen Eid auferlegt. Wenn der B. R. es vorzieht, der Bekl. und nicht der Kl. den Eid anzuvertrauen, so hat er sich dabei keineswegs — wie die Revision unterstellt — davon leiten lassen, daß die Kl. der beweispflichtige Theil ist. Wenn erwogen ist, daß das positive Ergebniß der Beweisaufnahme von sehr geringem Gewichte sei, so ist das eine völlig zulässige Betrachtung. Es wird damit gesagt, daß die größere Wahrscheinlichkeit schon jetzt für das spricht, was die Bekl. behauptet und beschwören soll. Von einer Verletzung der Rechtsgrundsätze, die der IV. C. S. in der Bd. 21 S. 371 flg. abgedruckten Entscheidung aufgestellt hat, kann gar keine Rede sein. Daß aber die Beschränkung des § 410 der C. P. O. für das Gebiet des § 437 nicht besteht und das Gericht sich daher auch mit einem Glaubenseide begnügen kann, wenn ihm dieser für seine Ueberzeugung genügt, ist oft ausgesprochen. Entsch. Bd. 15 S. 339; Seuffert Archiv Bd. 38 Nr. 356. I. C. S. i. S. Lutter c. Berg vom 7. Januar 1899, Nr. 375/98 I.

21. Es erscheint als angezeigt, auf die vom B. G. unentschieden gelassene Frage des örtlich anwendbaren Rechtes einzugehen. Der Vertrag vom $\frac{\text{30. November}}{\text{2. Dezember}}$ 1895 hat die Gewährung eines Darlehns von Seiten einer in Ludwigshafen a. Rh. domizilirenden Bank zum Gegenstande. Darlehnsempfänger soll zwar ein in Berlin wohnhafter Bauhandwerker sein und zur Sicherheit für das Darlehn eine Hypothek auf ein in Berlin gelegenes Baugrundstück eingetragen werden, im § 5 ist aber bestimmt, daß der Darlehnsbetrag in Ludwigshafen a. Rh. zu erheben ist und daß alle Zahlungen des Entleihers ebendaselbst zu erfolgen haben. Durch diese Vereinbarung haben die Parteien unzweideutig das Gebiet des Französischen Rechtes zum Sitze des durch den Darlehnsgewährungsantrag motum de mutuo dando begründeten Rechtsverhältnisses bestimmt. Dieser Wille der Parteien, dessen rechtlicher Anerkennung nichts entgegensteht, aber hat zur Folge, daß der Vertrag einschließlich des in § 3 vereinbarten bedingten Cessionsverbots dem Französischen Rechte unterliegt und daß die Wirksamkeit des Verbots gegen Dritte nach den Grundsätzen eben dieses Rechts zu beurtheilen ist. Muß hiervon ausgegangen werden, so kann der Revisionsangriff keinen Erfolg haben. Das Französische Recht gilt im Bezirk desjenigen O. L. G., dessen Urtheil mit der Revision angefochten ist, nicht. In der Rechtsprechung des R. G. ist aber stets daran festgehalten (Entsch. Bd. 6 S. 412 und Bd. 8 S. 87), daß nach § 511 der C. P. O. und § 1 der Kaiserlichen Verordnung, betreffend die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, vom 28. September 1879 die Revision auf Verletzung solcher Rechtsnormen, welche im Bezirk des mit der Sache befaßten O. L. G. keine Geltung haben, nicht gestützt werden kann. Die Annahme des B. G., daß das vertragliche Cessionsverbot nach Französischem Recht gegen Dritte wirksam sei, ist daher in gegenwärtiger Instanz nicht nachzuprüfen. Von den Grundsätzen des A. L. R. wird die Streitsache in diesem Punkte nicht berührt, es bedarf deshalb nicht der Prüfung, ob der von der Revision behauptete Konflikt in Wirklichkeit gegeben sein würde oder nicht. I. C. S. i. S. Trinkaus c. Siegfried & Grunack vom 21. Dezember 1898, Nr. 364/98 I.

22. Der Kl. hat das Hotel „Anton Günther" zu Rastede, das ihm gehörte, im Jahre 1897 an den Bekl. verkauft und sich hiebei angeblich das lebenslängliche Nutzungsrecht an bestimmten Räumen im dritten Stockwerk vorbehalten. Der Bekl. hat dieses Nutzungsrecht bestritten und nach vorgängiger Kündigung bei dem Großherzoglichen Amtsgericht Oldenburg gegen den Kl. auf Räumung der von diesem bei der Uebergabe des Hauses innebehaltenen Lokalitäten geklagt. Er hat auch am 25. Juni 1897 ein den Kl. zur Räumung verurtheilendes vorläufig vollstreckbares Urtheil des Amtsgerichts erwirkt und auf Grund desselben im Wege der Zwangsvollstreckung den Kl. alsbald ausgetrieben. Auf die in der Folge seitens des Letzteren erhobene Berufung hat indessen das Großherzogliche L. G. Oldenburg das amtsgerichtliche Urtheil aufgehoben und die Räumungsklage abgewiesen. Im gegenwärtigen Prozeß verlangt nun der Kl. die Wiedereinräumung der von ihm geräumten Wohnung und haben beide Vorinstanzen seinem desfallsigen Antrage entsprochen. Sie gehen davon aus, daß die Klage auf Rückerstattung lediglich auf die Aufhebung des vorläufig vollstreckbaren Urtheils gestützt sei (§ 655 Abs. 2 C. P. O.) und darin auch ihre volle Begründung finde; das B. G. lehnt daher jedes Eingehen auf das zwischen den Parteien in Betreff der genannten Räume angeblich bestehende Vertragsverhältniß ab. Diese Entscheidung kann als rechtsirrthümlich nicht erachtet werden. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Haslinde c. Mehrens vom 23. Dezember 1898, Nr. 251/98 III.

Digitized by Google

23. Durch Theilurtheil des L. G. I in Berlin vom 28. Oktober 1898 ist der Bekl. verurtheilt, der Kl. 12 635 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 20. April 1898 zu zahlen. Dieses Urtheil ist gegen Hinterlegung einer Sicherheit von 12 635 Mark für vorläufig vollstreckbar erklärt. Die Kl. hat nach Bestellung dieser Sicherheit bei dem Bekl. eine Mobiliarpfändung vornehmen lassen. Der Bekl. hat dagegen nach Einlegung der Berufung bei dem Kammergericht den Antrag gestellt, die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, insbesondere des Verkaufs der gepfändeten Mobilien und die Aufhebung der vorgenommenen Vollstreckungsmaßregeln, erforderlichen Falls gegen Sicherheitsleistung, anzuordnen. Das Kammergericht hat durch Beschluß vom 21. Dezember 1898 diesem Antrage dahin stattgegeben, daß es die Zwangsvollstreckung aus dem Urtheil vom 28. Oktober 1898 bis zur Erlassung des B. U. einstweilen eingestellt und die Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln gegen Leistung einer Sicherheit von 2 100 Mark angeordnet hat. Gegen diesen Beschluß hat die Kl. die sofortige Beschwerde eingelegt, mit dem Antrage, den Beschluß aufzuheben, eventuell seine Bestätigung von einer Sicherheitsleistung von 12 635 Mark abhängig zu machen. Diesem Antrage konnte nicht stattgegeben werden. Der angefochtene Beschluß beruht auf dem § 657 der C. P. O., der für den Fall der Einlegung der Berufung die entsprechende Anwendung der Vorschriften des § 647 zuläßt. Im Abs. 2 des § 647 ist aber vorgeschrieben, daß eine Anfechtung des ergangenen Beschlusses nicht stattfinde. Da auch diese Vorschrift des § 647 bei Anwendung des § 657 Platz greift, so ist die eingelegte Beschwerde nicht statthaft und mußte deshalb gemäß § 537 der C. P. O. als unzulässig verworfen werden. I. C. S. i. S. Kondor Fahrradwerke c. Brachmann vom 11. Januar 1899, B Nr. 3/99 I.

24. Das B. G. legt den § 690 der C. P. O. in Betreff seiner Anwendbarkeit auf Forderungen darin zu eng aus, daß es eine vollkommene Einheit der Obligation auch bezüglich der Person des Gläubigers für nothwendig erachtet. Näher begründet. IV. C. S. i. S. Kriwath c. Oberpichler vom 16. Januar 1899, Nr. 235/98 IV.

25. Nach dem Wortlaut des entscheidenden Theils des landgerichtlichen Beschlusses vom 5. April 1898 ist nicht der Bekl. zu einer Leistung verurtheilt, sondern es ist „die Hinterlegung des Erlöses der für die Kl. gepfändet gewesenen Gegenstände angeordnet", und in den Gründen ist ausgeführt, daß diese Anordnung auf Grund analoger Anwendung des § 710 der C. P. O. getroffen werde. Wenn nun dem gegenüber das O. L. G. in dem jetzt angegriffenen Beschlusse gleichwohl annimmt, daß der Beschluß nicht als eine Anordnung im Sinne des § 710 cit., sondern als eine im Wege der einstweiligen Verfügung getroffene Auflage an die eine der streitenden Parteien, hier den beklagten Konkursverwalter, aufzufassen sei, weil der Antrag der Kl. eine derartige Verfügung beabsichtigt gehabt habe, so steht dem zunächst entgegen, daß für die Beurtheilung eines Beschlusses allein entscheidend sein kann, als was der Beschluß erlassen *ist*, und *nicht*, als was er nach dem Antrage hätte erlassen werden *sollen*. Das O. L. G. übersieht aber auch, daß, wenn eine einstweilige Verfügung hätte erlassen werden sollen, diese, da die Entscheidung nach vorangegangener mündlicher Verhandlung erlassen ist, nur in Form eines Urtheils und nicht eines Beschlusses hätte erfolgen können, und ferner, daß es selbst in seinem früheren Beschlusse vom 8. Juni 1898 die Auffassung des L. G. getheilt haben muß, weil es sonst, da gegen eine einstweilige Verfügung nur der Widerspruch bezw. die Berufung statthaft ist, nicht die Beschwerde — und zwar eben unter Berufung darauf, daß der Beschluß auf Grund des § 710 der C. P. O. erlassen sei — als an sich zulässig hätte erklären können. Aber auch die Voraussetzung des B. G., daß der dem Beschluß vom 5. April 1898 zu Grunde liegende Antrag nur als auf Erlaß einer im Wege der einstweiligen Verfügung zu treffende Auflage an die Partei gerichtet aufgefaßt werden könne, kann für zutreffend nicht erachtet werden, weil er zu seiner Begründung ausdrücklich auf den § 728 der C. P. O., der gleichfalls, wie § 710, eine Anweisung an den Gerichtsvollzieher im Auge hat, Bezug nahm. Ganz unerheblich ist endlich der vom O. L. G. für seine Auffassung noch verwerthete Umstand, daß der fragliche Antrag in seinem Rubrum gegen den Bekl. als Prozeßpartei gerichtet gewesen sei, da selbstverständlich auch bei Anträgen aus § 710, wie aus § 688 der C. P. O. die Parteien die Gegner sind. Liegt aber hiernach nur eine Anordnung aus § 710 der C. P. O. vor, so kann, wie auch das O. L. G. nicht verkennt, diese Anordnung nicht eine Grundlage zu einer Zwangsvollstreckung gegen die Partei bilden, weil diese Anordnung eine Verpflichtung der Partei überhaupt nicht ausspricht. III. C. S. i. S. Schütte & Krause c. Vaders Konk. vom 10. Januar 1899, B Nr. 1/99 III.

26. Der Schuldner hatte sich im gerichtlichen Vergleich vom 1. April 1898 unter Nr. 3 verpflichtet, in den acht Mansardenzimmern des beklagtischen Hauses an Stelle der jetzt vorhandenen Zwischendecke einen Windelboden dem Bauanschlage gemäß auf seine Kosten bis zum 1. Oktober 1898 fertig zu stellen. Derselbe ist dieser Verpflichtung nicht nachgekommen, so daß der nach § 773 C. P. O. gestellte Zwangsvollstreckungsantrag einschließlich des Verlangens eines entsprechenden Kostenvorschusses an sich begründet war. Es ist aber in der eingeleiteten Verhandlung vom Schuldner geltend gemacht, daß er nach Stellung des Antrages Arbeiter und Materialien abgesandt habe, um die schuldige Arbeit zu leisten, diese aber vom Gläubiger an deren Ausführung verhindert und fortgesandt seien, und dies hat der Gläubiger nicht bestritten. In diesem Vorbringen ist nicht, wie das O. L. G. angenommen hat, eine Einrede der Erfüllung oder eine dem gleichstehende Einrede enthalten, welche nach § 686 C. P. O. im Wege der Klage geltend zu machen wäre. Der Schuldner bestreitet nicht den Bestand oder Fortbestand der durch den Vergleich festgestellten Verpflichtung, sondern er macht geltend, daß er sich nicht weigere zu erfüllen, der Gläubiger aber ihn an der Erfüllung hindere, und dennoch die Zwangsvollstreckung betreibe. Er will damit die Voraussetzungen des § 773 C. P. O. bestreiten, und den Einwand der Arglist gegen den Antrag des Gläubigers erheben. Dieser Einwand ist zulässig und für begründet zu erachten. Der Schuldner verlor dadurch, daß er in Leistungsverzug gerathen war, nicht die Befugniß vor der Ermächtigung des Gläubigers nach § 773 C. P. O. die schuldige Leistung nachzuholen. Der Gläubiger war zur Zeit noch verpflichtet dieselbe vom Schuldner anzunehmen, und gerieth dadurch, daß

Digitized by Google

er denselben hieran verhinderte, seinerseits in Annahmeverzug. Es ist auch nicht zutreffend, wenn das O. L. G. ausgeführt hat, daß durch Zulassung der verspäteten Erfüllung fortgesetzt jede Zwangsvollstreckung vereitelt werden könnte, denn durch die Zulassung des Beginnes der verspäteten Erfüllung wurde der Gläubiger nicht gezwungen, seinen Antrag alsbald zurückzunehmen, sondern er hatte erst dann, wenn erfüllt war, Veranlassung seinen Antrag in der Hauptsache zurückzunehmen und jetzt nur noch die Verurtheilung des Schuldners in die weiter erwachsenen Kosten zu beantragen. Die Abweisung des Antrages zur Zeit, welche das L. G. ausgesprochen hatte, entspricht daher der Sachlage. In der Nr. 4 des gedachten Vergleichs hatte der Schuldner sich verpflichtet, die augenblicklich von ihm wegen Abstellung gerügter Mängel unternommenen Arbeiten am Hause und am Wasserbassin zu Ende zu führen. Aus dem Vergleich ist nicht genauer ersichtlich, um welche Arbeiten es sich hier handelte, derselbe war daher, so wie er lautet, nicht ohne weiteres geeignet, die Grundlage der beantragten Ermächtigung des Gläubigers nach § 773 C. P. O. zu bilden. Die Parteien differiren darüber, was unter den qu. Arbeiten verstanden sei. Der Schuldner behauptet alles gethan zu haben, was ihm oblag, während der Gläubiger dies verneint, aber auch er hat es an einer genauen Angabe und Darlegung dessen fehlen lassen, was der Schuldner nach Nr. 4 des Vergleichs zu leisten habe, und bisher unerfüllt gelassen habe. Nach diesem Inhalt des Vergleichs und des Parteivorbringens mußte der Antrag des Gläubigers zurückgewiesen werden, denn eine so unbestimmte Ermächtigung aus § 773 C. P. O., daß aus derselben nicht zu erkennen ist, welche Handlungen der Gläubiger auf Kosten des Schuldners auszuführen befugt sein soll, ist nicht zulässig. III. C. S. i. S. Thor c. Walter vom 17. Januar 1899, B Nr. 4/99 III.

27. Durch Beschluß des L. G. Dresden vom 21. Juli 1898 war der Sächsischen Viehversicherungsbank in Dresden, einer nach Maßgabe der sächsischen Gesetze als juristische Person eingetragenen Genossenschaft auf Gegenseitigkeit, wegen zweier Zuwiderhandlungen gegen das durch die einstweilige Verfügung vom 12. April 1898 erlassene Verbot zu einer Geldstrafe verurtheilt worden. Dieser Beschluß wurde durch Beschluß des O. L. G. Dresden vom 17. Oktober 1898 auf Beschwerde der Verurtheilten aufgehoben. Die weitere sofortige Beschwerde der Gegnerin, auf deren Antrag die einstweilige Verfügung erlassen worden war, kann nicht für begründet erachtet werden Das O. L. G. geht zunächst zu Gunsten der Beschwerdeführerin mit Recht davon aus, daß eine gemäß § 775 C. P. O. gegen eine juristische Person erlassene Strafandrohung im Falle der Zuwiderhandlung auf Antrag des Gegners durch Verurtheilung der juristischen Person selbst zu Strafe durchgeführt werden muß, denn, wenngleich bei der Aburtheilung derartiger Zuwiderhandlungen nach der Rechtsprechung des R. G. (vergl. Entsch. Bd. 36 S. 417, Bd. 38 S. 422) strafrechtliche Grundsätze zur Anwendung kommen und nach diesen nur gegen physische Personen eine Strafe verhängt werden kann, so folgt doch aus der Parteifähigkeit der juristischen Personen allein schon, daß sie auch der Anwendung der in den §§ 774 und 775 C. P. O. geregelten Zwangsvollstreckung ausgesetzt sind, und wenn auch die Strafe der Haft an der juristischen Person selbst nicht vollzogen werden kann, so ist dies doch bezüglich der Geldstrafe möglich. Dem O. L. G. ist auch darin beizutreten, daß die Verantwortlichkeit der juristischen Personen in Fällen der erwähnten Art nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen ist, welche bezüglich ihrer Verantwortlichkeit für unerlaubte Handlungen gelten, und daß nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts, von denen das Sächsische Recht in dieser Beziehung nicht abweicht, die juristische Person für die unerlaubten Handlungen derjenigen Personen einzustehen hat, welche verfassungsgemäß zum selbständigen Handeln für die juristische Person berufen sind, vorausgesetzt, daß die Handlung bei Ausführung der ihnen übertragenen Geschäfte verübt worden ist (vergl. besonders Urtheil vom 22. September 1897, abgedruckt im Sächsischen Archiv Bd. 8 S. 347 und Entsch. Bd. 19 S. 348, Bd. 32 S. 144, Bd. 38 S. 183). Wenn nun das O. L. G. weiter ausführt, daß der Inspektor R., der Hauptagent E. und der Generalagent L., welchen die Zuwiderhandlungen gegen das durch die einstweilige Verfügung erlassene Verbot zur Last fallen, als zu selbständigem Handeln Namens der Genossenschaft berufene Personen nicht anzusehen seien, so kann dem nur beigetreten werden, und ebenso ist zutreffend, daß als die verantwortliche Person der nach §§ 53, 54 des Statuts der Genossenschaft zur gerichtlichen und außergerichtlichen Vertretung derselben berufene Generaldirektor anzusehen ist. Es handelt sich also darum, ob die von den genannten Personen begangenen Handlungen auf ein Verschulden des Generaldirektors oder seines Vertreters zurückzuführen sind, was, wie das O. L. G., zutreffend annimmt, sowohl dann der Fall sein würde, wenn der Generaldirektor die erforderlichen Schritte unterlassen hätte, um der der Genossenschaft verbotenen Verbreitung gewisser Angaben entgegenzutreten, oder wenn er bei der Auswahl der genannten Agenten unvorsichtig verfahren hätte. Beides ist vom O. L. G. mit Recht verneint worden. II. C. S. i. S. Rhein. Vieh-Versich.-Ges. in Cöln c. Sächs. Vieh-Versich.-Bank in Dresden vom 17. Januar 1899, B Nr. 209/98 II.

28. Gegen die in Gemäßheit des § 775 Abs. 2 C. P. O. durch Beschluß des Prozeßgerichts I. J. erlassene Strafandrohung ist das Rechtsmittel der Beschwerde zulässig. Ver. C. S. u. V. C. S. i. S. Brügmann u. Sohn c. Steinkamp vom 4. Januar 1899, B Nr. 150/98 V.

29. Indem das B. G. zunächst davon ausgeht, daß durch die angefochtene einstweilige Verfügung die Eintragung einer Vormerkung angeordnet sei zur Erhaltung des Rechtes des Kl. auf Rückcession der Hypothek, mit welcher der Bekl. Kaution bestellt ist, und daß es deshalb nach Braunschweigischem Rechte zum Antrag auf Anordnung der Vormerkung neben der Glaubhaftmachung des zu sichernden Anspruchs die Glaubhaftmachung eine Gefährdung desselben nicht bedurft habe: so übersieht es, daß eine solche Vormerkung weder beantragt, noch angeordnet, noch eingetragen ist. Denn entsprechend dem Antrage des Kl. ist im Anschluß an die darauf ergangene einstweilige Verfügung im Grundbuch lediglich eingetragen, daß der Bekl. jede Verfügung über die Hypothek, insbesondere die Veräußerung derselben untersagt ist. Hierdurch ist ausschließlich die nur negativ wirkende Verfügungsbeschränkung zum Ausdruck gebracht; von einer zugleich positiv wirkenden, die Erhaltung eines bestimmten Rechtes bezweckenden Vormerkung findet sich keine Andeutung.

Digitized by Google

Es mußte deshalb von den Sonderbestimmungen für Vormerkungen abgesehen und untersucht werden, ob der Regel der §§ 815, 800 Abs. 2 der C. P. O. auch durch Glaubhaftmachung einer Gefährdung des Kl. genügt sei. Da das B. G. in zweiter Linie diese Untersuchung anstellt, so wird dadurch die Entscheidung getrageu. Das B. G. kommt nämlich unter eingehender Prüfung des Sachverhalts zu dem Ergebniß, daß, wenn auch der Bekl. die Bewilligung der Umschreibung der Hypothek auf ihren Namen durch die Securitätscession vom 24. Dezember 1894 vom Kl. ertheilt sei, doch unter Berücksichtignng der besonderen obwaltenden Umstände in der erst kurz vor Auflösung des zwischen den Parteien durch den Vertrag vom 1. Dezember 1894 begründeten Verhältnisses bewirkten Umschreibung eine Gefährdung des Kl. zu erblicken sei. Des näheren Eingehens hierauf bedarf es nicht, da es sich wesentlich um die Erörterung thatsächlicher Verhältnisse und um Beweiswürdigung handelt und eine Nachprüfung in diesen Beziehungen in der Revisionsinstanz nicht stattfindet. Daß in den Ausführungen des B. G. etwa ein rechtlicher oder logischer Fehler enthalten sei, ist auch durch die Angriffe der Bekl. nicht ersichtlich gemacht. V. C. S. i. S. Wilhelma c. Fiedler vom 14. Januar 1899, Nr. 245/98 V.

Zur Konkursordnung.

30. Der Kl. fordert vom Hamburgischen Staate die ihm als Verwalter im Konkurse der Aktiengesellschaft Schiffswerfte, Maschinenfabrik und Eisengießerei, vormals Chr. Jürgens & Co., vom Amtsgerichte zu Hamburg nach Maßgabe des § 77 der K. O. zugebilligte Vergütung, so weit er damit bei der nach § 53 daselbst vorgenommenen Vertheilung der Masse unter die Massegläubiger ausgefallen ist. Mit Recht haben jedoch die vordern Instanzen diesen Anspruch abgewiesen, da es an jedem Rechtsgrunde fehlt, den Staat auch nur subsidiär zur Bezahlung des Konkursverwalters für seine Mühwaltung für verpflichtet zu halten, insofern nicht etwa eine vertragsmäßige Zusicherung in dieser Richtung erfolgt sein sollte, wovon hier so wenig etwas vorliegt, wie es im Allgemeinen üblich ist. Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Diederichs c. Hamb. Fiskus vom 9. Januar 1899, Nr. 360/98 VI.

31. Zutreffend legt das B. G. den Revers dahin aus, daß Inhalts desselben der Kl. außer der Vergleichsdividende noch weitere 25 Prozent seiner Forderung erhalten sollte. Ebenso zutreffend ist es, daß hierin eine Bevorzugung des Kl. vor den andern Gläubigern des Bekl. liegt, welche noch dadurch verstärkt wurde, daß sich zur Zahlung dieser 25 Prozent neben dem Bekl. selbst noch dessen Ehefrau verpflichtete. Daß ein solches Abkommen, wenn es für den Fall eines gerichtlichen Zwangsvergleichs im Konkurse geschlossen ist, nach § 168 der R. K. O. nichtig ist, ist nicht zweifelhaft. Dies gilt nicht nur von der darin übernommenen Verpflichtung des Bekl. selbst, sondern auch von der Verpflichtung der Ehefrau, da der § 168 der R. K. O. auch jedes Abkommen anderer Personen (außer dem Gemeinschuldner) mit einem Gläubiger, durch welches dieser bevorzugt werden soll, für nichtig erklärt. Eine solche Bevorzugung des Kl. aber wurde bezweckt, wenn sich die Ehefrau des Bekl. (neben diesem selbst) verpflichtete, diejenigen 25 Prozent, welche der Kl. mehr erhalten sollte, als die andern Gläubiger, zu bezahlen. Daß das Abkommen vor Eröffnung des Konkurses und zu einer Zeit geschlossen worden ist, als von einem gerichtlichen Zwangsvergleich noch nicht die Rede war, schließt die Anwendbarkeit des § 168 der R. K. O. nicht aus. Entscheidend hierfür ist allein, ob es nach der Absicht der Kontrahenten für den Fall des Konkurses getroffen worden ist. Wäre das Abkommen, wie die Bekl. behaupten, nur für den Fall des Zustandekommens eines außergerichtlichen Akkords geschlossen, so würde es wirkungslos sein, weil dieser Fall nicht eingetreten ist. Deshalb hat der Kl. sich genöthigt gesehen, die Behauptung aufzustellen, daß verabredetermaßen die Verpflichtung aus dem Reverse auch für den — eingetretenen — Fall eines Zwangsvergleichs im Konkurse gelten sollte. Wäre dies richtig, so würde insoweit eine gültige Verbindlichkeit durch das in dem Reverse beurkundete Abkommen nicht begründet sein, weil für diesen Fall die Vorschrift des § 168 der R. K. O. Platz greift. Hieraus ergiebt sich, daß der Kl. in keinem Falle, mag nun seine Behauptung oder diejenige der Bekl. die richtige sein, aus dem Reverse vom 24. November 1895 gegen den Bekl. oder gegen dessen Ehefrau Rechte geltend machen kann. I. C. S. i. S. Rosenbaum c. Bibo vom 7. Januar 1899, Nr. 410/98 I.

32. Die der Kl. gehörigen Hölzer sind, wie auf Grund der Beweisaufnahme von dem B. R. festgestellt worden ist, auf dem Holzplatz des P. sorgsam von anderen getrennt gehalten worden, so daß ihre Identität zur Zeit der Konkurseröffnung feststand und ihre Aussonderung sich leicht bewirken ließ. Nur eine kleine Anzahl fremder Seiten zu einem nach der Feststellung des B. R. höchstens 1000 Mark betragenden Gesammtwerthe ist versehentlich unter die der Kl. gehörenden Hölzer gerathen. Mit Recht vertritt der B. R. die Auffassung, daß durch einen solchen geringfügigen Umstand die Identität und Aussonderungsfähigkeit des klägerischen Holzes, — welches, wie hierzu bemerkt werden mag, inzwischen für den Gesammtpreis von 103 883 Mark 09 Pf. von dem Konkursverwalter verkauft worden ist, — nicht in Frage gestellt worden sei, und wenn die Revision diese Auffassung bemängelt, so geschieht solches ohne Grund. Der B. R. gelangt zur Bestätigung des ersten Urtheils auf Grund der Feststellung, daß aus dem bis zum Erlasse dieses Urtheils von dem Konkursverwalter verkauften, der Kl. gehörenden Holzes nicht, wie in jenem Urtheil angenommen ist ein Betrag von 55 900 Mark, sondern ein Betrag von 84 374 Mark 22 Pf. erlöst und vereinnahmt sei, eine Feststellung, die von der Revision nicht angegriffen ist. Der B. R. macht zwar von diesem Sinne verschiedene, hier nicht weiter in Betracht kommende Abzüge, ungeachtet deren aber doch noch mehr als 55 900 Mark zu Gunsten der Kl. verbleibt. Den Betrag des Schneidelohns, dessen Abzug der Bekl. auch noch verlangt, hat der B. R. nicht berücksichtigt und zwar sowohl deshalb, weil die Kl. einen solchen Abzug gegenüber der Fassung des § 38 der R. K. O., auf den der von ihr jetzt erhobene Geldanspruch sich gründe, sich nicht gefallen zu lassen brauche, als auch deshalb, weil es sich hierbei um einen zur Kompensation gestellten Gegenanspruch handle, der bis zum Erlasse des Theilurtheils in I. J. nicht erhoben sei und daher gemäß § 491 der C. P. O. nicht mehr in der Berufungsinstanz geltend gemacht werden könne. In beiden Punkten muß der Revision in ihren hiergegen gerichteten Angriffen Recht gegeben werden. Der Anspruch, den die Kl. erhoben hat

Digitized by Google

und der ohne Zweifel auf Grund des § 38 der R. K. O. auf die aus dem Verkauf des klägerischen Holzes zur Konkursmasse geflossene Gegenleistung gerichtet ist, — was übrigens die eventuelle Begründung der klägerischen Forderungen auch aus den §§ 222 ff., 244 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. in Verbindung mit § 52 Nr. 1 der R. K. O. nicht ausschließt — läßt einen Abzug des Schneidelohns keineswegs als unzulässig erscheinen. Dieser ist vielmehr soweit, als dadurch der Betrag der Gegenleistung erhöht worden ist, von dieser in Abrechnung zu bringen. Auch kann das Verlangen dieses Abzugs nicht als ein neuer Gegenanspruch im Sinne des § 491 der C. P. O. angesehen werden. Dasselbe gilt von den Verladespesen, über die der B. R. sich gar nicht geäußert hat. V. C. S. i. S. Palzer Konk. c. Goldhaber vom 11. Januar 1899, Nr. 238/98 V.

33. Dem Bekl. ist vom Gemeinschuldner die durch den Konkursverwalter angefochtene Hypothek innerhalb der letzten zehn Tage vor der Zahlungseinstellung bewilligt worden, sie unterliegt also, da der Bekl. unstreitig einen Anspruch auf Sicherung seiner Forderung nicht hatte, der Anfechtung aus § 23 Ziffer 2 R. K. O. Das der Klage stattgebende B. U. beruht nun auf der Annahme, daß der im § 23 nachgelassene Beweis vom Bekl. nicht geführt sei; einen Rechtsirrthum läßt diese Beweiswürdigung nicht erkennen. Die Revision sucht zwar auszuführen, es liege hier ein Deckungsgeschäft vor, und es sei, wie wiederholt vom R. G. entschieden sei, nicht ohne weiteres rechtswidrig oder fraudulös, wenn ein zur Zahlung verpflichteter Schuldner seinem Gläubiger wenigstens Sicherung gebe. Dabei wird aber übersehen, daß diese Entscheidungen in Fällen der Anfechtung außerhalb des Konkurses ergangen sind, für die ein dem § 23 R. K. O. entsprechender Grund der Anfechtung nicht besteht. Das B. G. sagt auch nicht positiv, der Gemeinschuldner habe nicht die Absicht, sondern nur das Bewußtsein der Begünstigung des Bekl. gehabt; es kann daher unerörtert bleiben, ob ein solcher Satz zu beanstanden sein würde. Das B. G. sagt vielmehr nur, jedenfalls habe der Gemeinschuldner seine Vermögenslage genau gekannt, er sei sich bewußt gewesen, daß durch die hypothekarische Sicherung der Bekl. vor den übrigen Gläubigern begünstigt werde, und deshalb könne der vom Bekl. zu führende — übrigens auch durch nichts erheblich unterstützte — Beweis, daß eine Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners nicht vorgelegen habe, nicht als geführt angesehen werden. Diese Begründung ist, da die Beweislast den Bekl. trifft, ausreichend, das Urtheil zu tragen. III. C. S. i. S. Stern c. Hübner Konk. vom 10. Januar 1899, Nr. 265/98 III.

Zum Gerichtskostengesetz.

34. Die Beschwerde konnte nicht für begründet erachtet werden. Das O. L. G. hat unter Berufung auf die Rechtsprechung des R. G. angenommen, für die Bemessung der Gerichtskosten des zu erhebenden Gebührenvorschusses seien zunächst nicht die erst bei der mündlichen Verhandlung gestellten, sondern diejenigen Anträge maßgebend, die in der Berufungsschrift oder Revisionsschrift nach den §§ 480 Abs. 2 und 516 Abs. 2 angekündigt werden sollen. Deshalb sei die in § 46 des G. K. G. vorgesehene Gebühr auch dann zu erheben, wenn eine förmliche Zurücknahme des Rechtsmittels nicht stattgefunden habe, sondern nur die ursprünglichen Anträge später bei der mündlichen Verhandlung eingeschränkt worden seien. Ferner ist das O. L. G. von der Auffassung ausgegangen, wenn in der Rechtsmittelschrift bestimmte Anträge nicht gestellt worden seien, müsse angenommen werden, daß das in Frage stehende Urtheil in vollem Umfange angefochten werden sollte und die später erfolgte Beschränkung der Anfechtung insoweit als eine zum Theil erfolgte Zurücknahme des Rechtsmittels im Sinne des G. K. G. (§ 46) gelte. Demgemäß hat es nicht blos in Ansehung der Anwaltsprozeßgebühr, sondern auch bezüglich der Gerichtskosten denjenigen Werth des Streitgegenstandes zu Grunde gelegt, der sich bei der Annahme ergab, das angefochtene Urtheil sei bei Einlegung des Rechtsmittels in vollem Umfange angefochten worden. Diese Auffassung des O. L. G. entspricht den Grundsätzen, die von dem R. G. in einem Beschlusse vom 15. Januar 1890 (Entsch. Bd. 25 S. 380 ff., besonders 383) ausgesprochen worden sind und an denen auch der erkennende Senat festhält. Diese Grundsätze gelten nicht blos für die selbständig eingelegte Berufung und Revision, sondern auch für diejenige Anschließung, die, wie es im vorliegenden Falle geschah, innerhalb der Rechtsmittelfrist erfolgte, und die nach § 483 Abs. 2 der C. P. O. der selbstständigen Einlegung des Rechtsmittels gleichsteht. II. C. S. i. S. Wendt c. Pitsch vom 7. Januar 1899, B Nr. 234/98 II.

35. Die Erinnerung, welche die Bekl. gegen die Berechnung der ihr auferlegten Kosten der Revisionsinstanz erhoben hat, wird als unbegründet zurückgewiesen. Allerdings wurden durch die vom Kl. angestellte Klage Einwendungen geltend gemacht, welche dieser gegen den von ihm am 6. Februar 1897 vor dem Königl. O. L. G. zu Dresden mit der Bekl. abgeschlossenen prozeßgerichtlichen Vergleich erhob, und die die durch diesen Vergleich begründeten Ansprüche der Bekl. betrafen. Die Klage war somit eine solche im Sinne von § 686 Abs. 1 der C. P. O. Indeß greift bei solchen Prozessen die in § 26 Ziffer 8 des G. K. G. vorgesehene Ermäßigung der Gerichtsgebühren nach der klaren Bestimmung des Gesetzes nur dann Platz, wenn § 686 Abs. 2 der C. P. O. Anwendung findet. Nun gehören prozeßgerichtliche Vergleiche im Sinne von § 702 Ziffer 1 der C. P. O., wie von dem R. G. schon wiederholt ausgesprochen worden ist (vergl. Entsch. in Civilsachen Band 21 S. 345 flg., Bd. 35 S. 398) zu den Urkunden, von denen § 705 der C. P. O. handelt, bei diesen aber findet auf die Geltendmachung von Einwendungen, die den Anspruch selbst betreffen, die beschränkende Vorschrift des § 686 Abs. 2 keine Anwendung. In einem Falle der hier vorliegenden Art kann daher die in § 26 Ziffer 8 des G. K. G. angeordnete Gebührenermäßigung nicht stattfinden. (Vergl. auch den Beschluß des III. C. S. des R. G. vom 16. Oktober 1896 in Sachen Uhlisch c. die verwittwete Wilke, Bs. III. 218/96. VI. C. S. i. S. Krause c. Schwind vom 16. Januar 1899, Nr. 230/98 VI.

II. Das Handelsrecht.

36. Die Entscheidung des B. R. ist mit der Revision vom Kl. angegriffen und geltend gemacht, es sei das fragliche Darlehensgeschäft, da das Darlehen einer offenen Handelsgesellschaft habe gewährt werden sollen, ein Handelsgeschäft, und komme danach in Betracht, daß der § 22 Thl. I Tit. 13 des A. L. R., auf Grund dessen der in Rede stehende Einwand für erheblich erachtet, nicht Anwendung finde. Dieser Angriff erscheint hin-

Digitized by Google

fällig. Auch wenn das vermittelte Geschäft sich als Handelsgeschäft darstellen sollte, und danach, wie von dem R. G. (Entsch. in Civilsachen Bd. 4 S. 224) ausgesprochen, die landrechtlichen Bestimmungen nicht unbeschränkt anzuwenden, vielmehr auf die Vorschriften des H. G. B. in Buch I Tit. 7 wegen des zu entscheidenden Punktes zu rekurriren wäre, wonach die Zusage einer Provision seitens beider Kontrahenten nicht ausgeschlossen ist, würde vorliegend, was auch in dem angezogenen Reichsgerichtsurtheile angenommen worden, da zur Begründung des Einwands geltend gemacht und auch von dem Gerichte als vorliegend erachtet ist, daß bei dem vermittelten Geschäfte die Interessen der vertragschließenden Theile kollidiren, dem Einwande Bedeutung beizumessen sein. Eine andere Beurtheilung müßte als den Grundsätzen von Treue und Glauben widersprechend angesehen werden. VI. C. S. i. S. Traut c. Fritz vom 19. Januar 1899, Nr. 315/98 VI.

37. Die Berufung des Bekl. auf das in Art. 315 des H. G. B. normirte Verkaufsrecht fertigt das B. G. mit dem Satze ab: Habe der Bekl. das Retentionsrecht an dem Stroh ausüben und durch den Verkauf desselben seine Befriedigung erreichen wollen, so hätte er nach Art. 315 vorgehen müssen. Es ist nicht klar zu erkennen, ob hierin eine thatsächliche Erwägung dahin liegt, aus den Umständen sei zu entnehmen, daß Bekl. an die Ausübung seines Retentionsrechtes und an einen Verkauf nach Art. 315 nicht gedacht habe, oder die Aufstellung der Rechtsansicht, Bekl. könne diese Gesetzesbestimmung nicht für sich anrufen, weil er versäumt habe, im Wege der Klage, wie dort vorgeschrieben ist, gegen den Kl. den Verkauf des Strohes zu beantragen. Diese Ansicht wäre nicht zu billigen. Durch Nichtbeobachtung dieser Formvorschrift wäre Bekl. weder des Retentionsrechtes noch des Rechtes, die Differenz zwischen seiner Forderung und dem Verkaufserlös von dem Kl. zu fordern, verlustig gegangen, vielmehr dem Kl. nur schadensersatzpflichtig geworden (siehe Staub, a. a. O. § 10 zu a 315, Hahn, Kommentar, 2. Auflage Bd. II S. 189, Entsch. des R. O. H. G. Bd. XXV S. 224, des R. G. in Civilsachen Bd. I S. 185). Daß hier die Voraussetzungen des Retentionsrechtes (Art. 313 H. G. B.) des Bekl. an dem Stroh der beiden ersten Waggons, nachdem er dasselbe zur Disposition gestellt und Kl. diese Dispositionsstellung angenommen hat, für seine fällige Forderung auf Rückerstattung des hierauf vorausgezahlten Kaufpreises und seiner Frachtauslagen gegeben sind, scheint das B. G. mit Recht nicht zu bezweifeln (vergl. hierzu Staub, a. a. O. § 9 zu a 348, § 5 zu Art. 313 H. G. B., Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XII S. 81 fg., 83, Bd. XVIII S. 161). Hervorzuheben bleibt nur, daß beide Theile Kaufleute sind und es sich um eine Forderung des Bekl. an Kl. aus einem zwischen ihnen geschlossenen beiderseitigen Handelsgeschäfte handelt, in thatsächlicher Beziehung aber, daß Bekl. zunächst — im Briefe vom 8. Januar 1894 — dem Kl. den Verkauf des Strohes für den Fall angedroht hat, daß Kl. nicht die 800 Mark bei S. decke und weitere Waare für ihn expedire. Das B. G., das jedoch kaum zu bezweifeln scheint, daß der Bekl. das Retentionsrecht an dem Stroh ausüben wollte, hätte erforderlichen Falles zu prüfen, ob in dieser Erklärung nicht die deutliche Erklärung solcher Ausübung gelegen hat, andererseits, ob Bekl. hierauf etwa durch das Telegramm vom 11. Januar, daß er die gemäß dem Briefe vom 8. Januar schon angeordnete Versteigerung wieder rückgängig gemacht habe, sowie durch den später auf Grund des Art. 348 Abs. 5 H. G. B. vorgenommenen Verkauf verzichtet hat. VI. C. S. i. S. Joseph c. Tornak vom 8. Dezember 1898, Nr. 262/98 VI.

38. Der Revision war bezüglich der Entscheidung über die Klage der Erfolg nicht zu versagen, weil das B. G. in der Beurtheilung des Spieleinwandes rechtlich geirrt hat. In Uebereinstimmung mit dem L. G. weist das B. G. diesen Einwand zurück, während sich aus dem unstreitigen oder vom B. G. selbst festgestellten Sachverhältnisse ohne weiteres ergiebt, daß es die Parteien von vornherein immer nur auf die Zahlung von Differenzen abgesehen haben können. Die Kl. hat seit Jahren fortgesetzt von Spekulanten Aufträge zum Abschluß von Termingeschäften an der Getreidebörse in New-York entgegengenommen und — ebenso wie im vorliegenden Falle — dadurch ausgeführt, daß sie ihren Geschäftsfreunden H., C. & Co. den Gesammtbetrag der jeweilig auf einen bestimmten Termin zu kaufenden oder zu verkaufenden Quantitäten hinüberkabelte. Wer die Auftraggeber waren, ob es sich um einen einzigen Auftrag handelte oder ob sich der Gesammtbetrag in viele oder wenige Einzelorders zersplitterte, alles das erfuhren H., C. & Co. nicht. Sie deckten sich für das betreffende Quantum ein und kabelten den Preis nach Bremen. Gestützt auf diesen telegraphischen Verkehr, fertigte dann die Kl. Schlußnoten mit dem deutschen Reichsstempel aus, die den oben im Thatbestande schon erwähnten Inhalt hatten, und von denen beide Exemplare in den Händen des Spekulanten blieben. Der Text der Schlußnoten sieht von vornherein die Abrechnung gleicher Quanten, welche für denselben Monat gekauft und verkauft sind, vor und beziffert „die gesammten Kosten für Einkauf und Verkauf" auf 1¼ Prozent „vom Höchstbetrage". Legt dieses Geschäftsgebahren schon von vornherein die Vermuthung nahe, daß es den Betheiligten nicht auf die Lieferung oder den Bezug von Waaren, sondern bloß auf die Kalkulation eines Unterschiedes zwischen einem genannten und einem für später erwarteten Preise ankam, so wird diese Vermuthung noch dadurch verstärkt, daß die Kl. gegenüber H., C. & Co. das Delkredere für die Bremer Spekulanten übernehmen mußte: nicht ein Delkredere dafür, daß der inländische Spekulant in New-York Weizen abnehme und bezahle oder daselbst Weizen liefere, sondern Delkredere dafür, daß der Inländer seine Differenzen in Form von Margins oder in Form von Rechnungsabschlüssen berichtige. Daß irgend jemand daran hätte denken können, die Bekl. wollte etwa ihr inländisches Lager benutzen, um die New-Yorker Geschäfte zu erfüllen, davon kann keine Rede sein. Die Kl. selbst hat vorgetragen, sie hätte angenommen, die Bekl. wollte „gegen ihr Bremer Lager spekuliren": das soll heißen, die Bekl. hätte darauf gerechnet, beim Steigen der Preise den Verlust aus den New-Yorker Terminen durch die Werthsteigerung ihres inländischen Lagers, beim Fallen der Preise aber die Wertheinbuße an ihrem Lager durch Gewinn aus den Baisse-Spekulationen drüben auszugleichen. Diese Anführung stellt außer Zweifel, daß die Kl. selbst nicht angenommen hat, die Bekl. wollte in New-York effektiv Waare liefern, sondern daß ihr erkennbar war, daß es der Bekl. nur auf eine Preisdifferenz ankam. Die Bekl.

Digitized by Google

besaß denn auch in New-York keinerlei Veranstaltungen um Weizen in Quantitäten, wie sie hier in Frage stehen, liefern oder beziehen zu können. Und als sie den Makler W. einmal gefragt hat, ob sie denn den in New-York auf Termin gekauften Weizen auch effektiv beziehen könnte, hat er ihr erwidert, daß das wohl möglich, aber doch mit großen Schwierigkeiten verknüpft sein würde. Die Bekl. hat auch — ohne daß dies Widerspruch gefunden hätte — behauptet, daß sie Quantitäten, wie die hier gehandelten, in ihrem Geschäft nicht hätte verwenden können. Da sich hiernach ergiebt, daß der eingeklagte Saldo aus Spielgeschäften herrührt, war die Klage zu versagen, ohne daß es noch auf die anderen Einwendungen der Bekl. ankommen kann. I. C. S. i. S. Struckmeyer & Co. i. L. c. Garbrecht & Co. vom 17. Dezember 1898, Nr. 339/98 I.

39. Der B. R. sieht als erwiesen an, daß die Kl. ein reines Differenzgeschäft nicht hat abschließen wollen und auch nicht hat annehmen können, daß die Absicht des Bekl. darauf gerichtet war. Er nimmt ferner an, daß der Bekl. zwar ein gewohnheitsmäßiger Börsenspekulant, sieht aber nicht für erwiesen an, daß er das vorliegende Geschäft als reines Differenzgeschäft hat abschließen wollen, oder einen solchen Willen dem Agenten der Kl., B., zu erkennen gegeben hat oder daß der letztere ihn aus andern Gründen erkannt hat. Ob die Feststellung, daß die Kl. ein reines Differenzgeschäft nicht gewollt, gegenüber der Thatsache gerechtfertigt ist, daß sie sich auf die telegraphische Ordre ihres Agenten, für Br. 500 tierces Schmalz zu kaufen, ohne Weiteres mit dem ihr nach ihrer eigenen Angabe gänzlich unbekannten Bekl. auf ein Geschäft im Betrage von ca. 40 000 Mark eingelassen hat, ohne sich darum zu kümmern, mit wem sie es zu thun habe, und sich dabei im Schlußschein gleichzeitig Provision für Ein- und Verkauf ausbedingt, kann dahin gestellt bleiben. Unrichtig ist die Ausführung der Rbkl., daß mit dieser Feststellung die Einrede des reinen Differenzgeschäfts beseitigt sei, und ebenso unrichtig und rechtsirrthümlich die Ausführung des B. R., daß der Bekl. sich auf Abmachungen mit B., G. und K. nicht berufen könne, weil er angesichts der Schlußnote ohne grobe Fahrlässigkeit nicht habe annehmen dürfen, daß die Kl. mit diesen Abmachungen einverstanden sei. Hat der Bekl. dem B. zu erkennen gegeben, daß er nur ein reines Differenzgeschäft wolle, oder hat er dies dem G. oder K. gegenüber gethan, und waren diese mit Wissen und Willen der Kl. Unteragenten der Kl., so muß die Kl. das Geschäft so gelten lassen, wie es ihren Agenten angetragen ist, wenn nicht anzunehmen, daß der Bekl. die Schlußnote als neue Offerte der Kl. selbst durch seine Unterschrift acceptirt hat. Entsch. des R. G. Bd. 30 S. 29, 214, 217; Bd. 36 S. 245; Bolze, Praxis Bd. 18 Nr. 473. Und der Bekl. hat behauptet, daß G. und K. Unteragenten des B. waren, und in dem nach dem Thatbestande des ersten Urtheils vorgetragenen Schriftsatz vom 11. Februar 1894 unter den Eid der Kl. gestellt, daß G. und K. mit ihrem Wissen und Willen dem B. Kunden zugeführt haben. Da der Schlußschein dem Bekl. durch B. zur Unterschrift vorgelegt ist, fehlt es auch an jedem Anhalt dafür, daß der Bekl. in dem Schlußschein eine neue Offerte habe sehen können oder sehen müssen. Die Feststellung aber, daß der Bekl. ein reines Differenzgeschäft nicht gewollt, oder doch dem B., der unstreitig Agent der Kl. war, nicht erkennbar gemacht habe, er wolle ein reines Differenzgeschäft, beruht, wie die Revision mit Recht rügt, unter Verletzung des § 259 der C. P. O. auf dem Uebersehen und der unzureichenden Würdigung wesentlicher Umstände des unstreitigen und festgestellten Sachverhalts. Der Bekl. war Weinhändler und betrieb eine Dampfwaschanstalt. Das Anzeichen, das daraus dafür zu entnehmen, daß es ihm auf ein reelles Geschäft durch Umsatz von amerikanischem Schmalz nicht hat ankommeu können, ist ganz ungewürdigt geblieben. Unstreitig ist der Bekl. durch K. dem G., durch G. dem Agenten der Kl. zugeführt worden. Festgestellt ist, daß K. den Bekl. dem B. unter Umgehung des G. als Kunden für Termingeschäfte hat zuführen wollen, und daß B. diese Umgehung abgelehnt hat. Durch K. ist bekundet, daß er für den Bekl. nur Differenzgeschäfte gemacht habe, und auch G. bekundet, daß der Bekl. ihm gesagt, er mache nur Differenzgeschäfte. Festgestellt ist, daß der Bekl. dem K. und G. den Auftrag gegeben hat, das Geschäft in New-York zu schließen, daß G. den Auftrag an B. zum Abschluß in Hamburg gegeben, weil er die Order in New-York nicht ausführen konnte, daß der Bekl. dem B. gegenüber die Zeichnung des Schlußscheins abgelehnt, weil er in New-York, nicht in Hamburg abschließen wolle, und zur Zeichnung des Schlußscheins erst durch das Zureden der drei Agenten und die Versicherung des B. bewogen ist, Schmalz werde in Hamburg täglich notirt. Der B. R. stellt fest, daß es K. und G. nach ihren Aussagen klar gewesen ist, daß der Bekl. das Geschäft, daß er zuerst nach New-York beordert und nur wegen Unausführbarkeit dort in Hamburg geschlossen, nicht effektiv habe machen wollen. Der B. R. verkennt auch nicht, daß dieser Hergang ein deutliches Anzeichen dafür bietet, daß der Bekl., der nicht daran denken konnte, daß seine Order in New-York zur effektiven Ausführung kommen werde, auch die Erledigung des Geschäfts in Hamburg lediglich im Wege der Differenzberechnung wie bei den sonst von ihm durch G. und K. geschlossenen Differenzgeschäften gewollt habe. Er entzieht sich der daraus für den Fall zu ziehenden Schlußfolgerung, daß der Bekl. das Geschäft als Differenzgeschäft gewollt, durch die in sich unsichere und schwankende Argumentation, es bleibe möglich und es sei nicht sicher, ob der Bekl. nicht gezweifelt, ob das Geschäft sich in Hamburg durch einfache Differenzberechnung erledigen lasse. Eine solche Argumentation steht im Widerspruch mit der durch die Aussagen von K. und G. geschaffenen klaren Sachlage. Sie läßt auch den Zusammenhang dieses Hergangs mit den übrigen Umständen des Falles außer Betracht, die Geschäftslage des Bekl., durch welche die Annahme ausgeschlossen wird, daß es ihm um den Umsatz von Schmalz zu thun gewesen, die Bekundung der Zeugen über die Natur der sonst von ihm geschlossenen Geschäfte und die Bekundung des Zeugen K. über die Aeußerung des Bekl. vor der Unterzeichnung des Schlußscheins, er werde doch keine Differenzen zahlen, wenn er nicht wisse, wie der Kurs laufe. Daß der Bekl. ein reines Differenzgeschäft gewollt und daß dies dem K. und G. bekannt gewesen, hat der B. R. hiernach unter Verkennung der festgestellten und klar vorliegenden Thatsachen verneint. Ob K. und G. mit Wissen und Willen der Kl. als Unteragenten des B. gehandelt haben, kann auf sich beruhen. Denn auch die Feststellung, daß dem Agenten der Kl. die

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

Digitized by Google

Rechtsnatur des Geschäfts, das der Bekl. wollte, nicht bekannt gewesen sei, ist unter Verletzung des Gesetzes getroffen. Unrichtig ist die Annahme des B. R., das Geschäft sei schon durch die Annahme der Order des B. durch die Kl. zu Stande gekommen. Der Antrag lautete ganz allgemein auf 500 tierces. Der Schlußschein enthält eine Reihe von ganz speziellen Konditionen. Davon, daß über diese zwischen dem Bekl. und B. oder G. und K. verhandelt worden, oder daß sie als die geschäftsüblichen von selbst verstanden worden, ist nicht die Rede. Die nach der von der Kl. selbst beigebrachten Korrespondenz ursprünglich in dem Schlußschein enthaltene Kondition, betreffend die unbedingte Nachschußpflicht, hat der Bekl. abgelehnt, und der Schlußschein ist seinem Verlangen entsprechend geändert. Selbst der Schluß in Hamburg ist erst durch nachträgliche Willensübereinstimmung zwischen B. und dem Bekl. zu Stande gekommen. Bei der Zeichnung des Schlußscheins aber wußte B., daß der Bekl. in New-York hatte abschließen wollen. Der B. R. läßt dahin gestellt, welcher Schluß aus diesem Willen des Bekl. zu ziehen sei, aber er läßt unerwogen, daß K. und G. daraus den von ihnen bekundeten Schluß auf den wahren Geschäftswillen des Bekl. gezogen haben und daß sich die Frage aufdrängt, ob dem B. unklar bleiben konnte, was den Agenten G. und K. nach ihrer Bekundung völlig klar war. Der B. R. unterstellt als erwiesen, daß B. Differenzgeschäfte in andern Fällen vermittelt hat und nimmt an, daß B. von den Geschäftsverhältnissen des Bekl. nicht unterrichtet war. B. hat bekundet, daß er bei der Kl. über das Geschäft mit dem Bekl. nicht angefragt hat. Danach liegt die Sache klar so, daß der Agent der Kl., der für Andere Differenzgeschäfte vermittelt, dem der Agent K. den Bekl. für Termingeschäfte hat zuführen wollen, ohne Anfrage bei der Kl. und ohne sich nach der Auffassung des B. R. um die Verhältnisse des Bekl. zu kümmern, ein Geschäft mit demselben im Betrage von etwa 40 000 Mark unter Umständen schließt, die den mithandelnden Agenten, von denen er den G. an seiner Provision für das Geschäft betheiligt, keinen Zweifel lassen, daß es sich um ein reines Differenzgeschäft handelt. Die Auffassung des B. R., daß B. die Verhältnisse des Bekl. nicht gekannt, entspricht vielleicht dem wahren Sachverhalt nicht. Hat aber B. die Verhältnisse des Bekl. gekannt, so würde das noch mehr dafür sprechen, daß er ebenso wie die Hülfsagenten gewußt hat, daß es sich um ein Differenzgeschäft handelte. Daß B. es unternehmen konnte, der Kl. ein Geschäft über ca. 40 000 Mark mit einem ihm und der Kl. unbekannten Menschen anzutragen, begründet neben den oben bereits hervorgehobenen Umständen, daß die Kl. sich ohne Weiteres auf solches Geschäft unter Selbsteintritt eingelassen und dabei Provision für Ein- und Verkauf bedungen hat, noch weitere Bedenken darüber, ob nicht auch die Kl. nur ein Differenzgeschäft gewollt hat. Dem R. G. ist nach dieser Sachlage, die keiner weiteren Ermittelung zur Aufklärung bedarf, die Rechtsnatur des Geschäfts, das der Bekl. gewollt, eben so klar gestellt, wie daß der Agent der Kl. sie erkannt hat. Das B. U. ist deshalb aufgehoben und gemäß § 528 Abs. 3 Nr. 1 der C. P. O. zugleich in der Sache selbst unter Abänderung des ersten Urtheils auf Abweisung der Klage erkannt. I. C. S. i. S. Erben Bratuscheck c. Nauen & Ree vom 14. Dezember 1898, Nr. 272/98 I.

40. Das B. G. hat den Einwand des Bekl., daß die der Klageforderung zu Grunde liegenden Geschäfte bloße Spielgeschäfte gewesen seien, verworfen. Auf Grund der für glaubwürdig erachteten Aussage des Zeugen W. nimmt es an, daß der Bekl. als selbständiger Bäckermeister in gut bürgerlichen Verhältnissen gelebt habe, ohne jedoch erhebliches Kapitalvermögen zu besitzen. Es nimmt ferner an, daß es sich bei den Geschäften mit dem Kl. um so beträchtliche Umsätze gehandelt habe, daß sehr bedeutende Kapitalien erforderlich gewesen sein würden, um die Geschäfte durch Baarzahlung zu erfüllen. Das B. G. sieht ferner als feststehend an, daß auch der Kl. über das Mißverhältniß zwischen der Vermögenslage des Bekl. und dem zur Erfüllung der Geschäfte mit eigenen Baarmitteln erforderlichen Kapitalvermögen nicht habe im Zweifel sein können, theils wegen der Geringfügigkeit des vom Bekl. gestellten Depots, dessen Hauptwerth der Kl. selbst erst bei dem früheren Bankier des Bekl. habe einlösen müssen, theils wegen der geringen Abzahlungen, die der Bekl. auf seine Differenzschuld geleistet habe. Das B. G. erkennt auch an, daß thatsächlich die Geschäfte der Parteien nur durch Ziehung von Kursdifferenzen abgewickelt worden seien, weil die einzigen vorgekommenen Effektivlieferungen den besonderen Zweck gehabt hätten, die Geschäftsverbindung des Bekl. mit dem Bankier G. zu lösen. Dessenungeachtet glaubt das B. G. keinen genügenden Grund zu haben, um die unter den Parteien geschlossenen Geschäfte rechtlich als bloße Spielgeschäfte qualifiziren zu können. Es schließt sich in dieser Beziehung den Erwägungen des L. G. an, welches ausführt, daß wegen der jederzeit bestehenden Möglichkeit zum Abschlusse eines Gegengeschäfts der Börsen Spekulant nur im Besitze der zur Begleichung der Differenz erforderlichen Mittel zu sein brauche, auch wenn er nicht in der Lage sei, die ge- oder verkauften Werthpapiere selbst abzunehmen oder zu liefern. Das L. G. will deshalb nur dann, wenn der Spekulant von den Einrichtungen der Börse so wenig kennt, daß er glaubt, ohne die Bedingung des Ausschlusses der Effektiv-Erfüllung zur wirklichen Lieferung oder Abnahme genöthigt zu sein, aus der Vermögenslage des Spekulanten den Schluß auf den jene Bedingung vor Augen habenden Vertragswillen zulassen, hält jedoch im vorliegenden Falle diesen Schluß für unzulässig, weil feststehe, daß der Bekl. schon vor Anknüpfung der Geschäftsverbindung mit dem Kl. Börsengeschäfte gemacht und genaue Kenntniß der Börseneinrichtungen besessen habe. Auch diesen Erwägungen und Feststellungen ist das B. G. beigetreten. Mit Recht weist der Rkl. darauf hin, daß das B. G. durch diese Begründung seiner Entscheidung in direkten Widerspruch zu der gleichförmigen Rechtsprechung des R. G. in der rechtlichen Beurtheilung gleich liegender Thatbestände, wie der hier festgestellte getreten ist. In zahlreichen, namentlich auch in Hamburgischen zu seiner Entscheidung gelangten Rechtssachen hat das R. G. dargelegt, daß derjenige, der sich in Börsentermingeschäfte einläßt, ohne ein zu deren wirklicher Erfüllung hinreichendes Vermögen zu besitzen, regelmäßig nicht den Willen haben könne, zur Erfüllungszeit wirklich zu liefern oder abzunehmen, sondern daß sein Wille sich nur auf Zahlung oder Empfangnahme der Kursdifferenz richten könne, wenn nicht besondere Umstände diese als Regel geltende Annahme entkräften. Die bloße, durch die Börseneinrichtungen gebotene Möglichkeit, auch mit Hülfe wirk-

Digitized by Google

licher Kaufs- und Verkaufsgeschäfte zu der gleichen Geschäftsabwickelung zu gelangen, genügt hiezu nicht. Auch der Umstand, daß der Bekl. vor Beginn der Geschäftsverbindung mit dem Kl. schon mit anderen Personen Börsengeschäfte gemacht hat, ist in dieser Beziehung nicht von erheblicher Bedeutung, denn er rechtfertigt zunächst nur den Schluß, daß der Bekl. bereits durch seine Erfahrung die Eignung der Börseneinrichtungen zum Betriebe des bloßen Differenzspiels kennen gelernt hatte. Keinenfalls kann die bloße Bekanntschaft mit den Börseneinrichtungen zur Widerlegung des aus dem Mißverhältniß zwischen dem Vermögensstande des Spekulanten und dem Umfange der eingegangenen Geschäfte zu entnehmenden Vertragswillens dann dienen, wenn, wie im vorliegenden Falle eine dem Fondshandel völlig fern stehende Person derartige Geschäfte zu treiben unternimmt, deren Berufsstellung dafür spricht, daß sie an dem wirklichen Umsatz der Effekten nicht das geringste Interesse hat, sondern nur die Formen des Börsenverkehrs benutzt, um die Kursdifferenzen zu spielen. Die hiermit im Widerspruch befindliche Beurtheilung des festgestellten Sachverhalts durch das B. G. stellt sich mithin als eine rechtsirrthümliche dar und bedingt die Aufhebung des B. U. Das R. G. sieht sich jedoch in der Lage, auf Grund der Feststellungen des B. G. in der Sache selbst zu entscheiden. Es ist festgestellt, daß der Bekl. kein Vermögen besaß, welches ihn in die Lage gesetzt hätte, die sehr bedeutenden, mit dem Kl. abgeschlossenen Termingeschäfte in Werthpapieren selbst zu erfüllen. Ferner steht fest, daß der Bekl. ein kleiner Bäckermeister ist, der mit dem Effektenhandel berufsmäßig nichts zu schaffen hat. Es ist weiter festgestellt, daß diese Verhältnisse bei Anknüpfung der Geschäftsverbindung dem Kl. bekannt waren, der sich trotz derselben und einer sehr geringfügigen Depotbestellung mit dem Bekl. auf Termingeschäfte in Effekten von recht bedeutendem Umfange eingelassen hat. Endlich steht fest, daß die Geschäfte durchweg durch Berechnung der Kursdifferenz erledigt sind. Diese Sachlage führt in Ermangelung entgegenstehender Umstände — daß als ein solcher die früheren Börsengeschäfte des Bekl. nicht ins Gewicht fallen, ist oben bereits dargelegt — zwingend zu dem Schlusse, daß die Geschäfte der Parteien die Rechtsnatur bloßen Spieles um die Kursdifferenz hatten, weil nach dem auch dem Kl. erkennbaren und von ihm stillschweigend genehmigten Vertragswillen des Bekl. von einer wirklichen Erfüllung der Geschäfte nicht die Rede sein konnte und sollte. Es bedarf hierzu nicht mehr der Feststellung, daß der Kl. darauf ausgegangen ist, durch einen seiner Angestellten den Börsengeschäften fernstehende Personen und so auch den Bekl. heranzulocken, um sie zum Differenzspiel zu verleiten. I. C. S. i. S. Knickenberg c. Goldenberg vom 7. Januar 1899, Nr. 435/98 I.

41. Es kommt allein darauf an, ob die in dem Bestätigungsschreiben bedungene Probemäßigkeit der gelieferten Waare in nicht zu beanstandender Weise als erwiesen angesehen ist. Absolute Uebereinstimmung der Waare mit der Probe nimmt der B. R. allerdings nicht als dargethan an, sondern er konstatirt der Probe gegenüber einen größeren Feuchtigkeitsgehalt, eine etwas größere Menge an Chlor, einen etwas stärkeren, jedoch nicht unangenehmen Geruch und eine ganz minimale Abweichung in der Farbe. Er gelangt aber an der Hand der Umstände des Falles zu der Annahme, daß nach dem konkret gegebenen Parteiwillen es genügte, wenn die gelieferte Waare mit der Probe auch nur insoweit übereinstimmte, als es im Großhandel bei einem solchen Artikel möglich ist, ohne daß es darauf ankomme, ob diese Bedeutung des Kaufabschlusses auch allgemein handelsüblich sei. Insbesondere folgt das B. G. den Gutachten der Sachverständigen H., T. und U., von denen der zuerst Genannte sich dahin ausspricht, die Bekl. habe bei ihrer geschäftlichen Erfahrung wissen müssen, daß bei der Herstellung eines so billigen Massenartikels kleine Schwankungen nicht zu vermeiden seien und daß sie sich daher mit relativer Probemäßigkeit der Waare zu begnügen habe. Nicht lediglich darauf stützt sich der B. R., daß die Probe, wie der Bekl. bekannt gewesen, nicht der ihr verkauften Waare entnommen war, sondern von einer früher hergestellten Waare stammte und daß die ihr verkauften 20 bis 30 Tonnen erst später herzustellen waren; es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob der gegen diese Annahme gerichtete prozessuale Revisionsangriff begründet ist. Beschränken sich aber die Anforderungen an die Probemäßigkeit der Waare auf das hiernach gegebene Maß, so kann die Annahme des B. R., daß sie als erwiesen anzusehen ist, keinem Bedenken unterliegen. Es ist für festgestellt erachtet, daß die Beschaffenheit der Waare, ungeachtet der geringen Abweichungen von der Probe, immer noch eine solche ist, wie sie bei einem solchen Massenartikel überhaupt erwartet werden kann und wie sie die Bekl. auch nur erwartet hat und zu verlangen berechtigt war. Da die Bekl. die Lieferung hiernach mit Unrecht zurückgewiesen hat, so war der Kl. zum Selbsthilfeverkauf befugt. I. C. S. i. S. v. Richthofen c. Graetz vom 21. Dezember 1898, Nr. 352/98 I.

42. Daß dem Bekl. die Waare körperlich übergeben, ist außer Frage. Der Bekl. hat die von ihm beorderte und an ihn abgesandte Waare vom Bahnhof abgeholt, auf sein Lager genommen und die thatsächliche Verfügungsgewalt über das Gut so erlangt, daß er es auf seine vertragsmäßige Beschaffenheit hin wiederholter chemischer Analyse hat unterziehen können. A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 1, 3, 58. Wenn der B. R. trotzdem verneint, daß der Bekl. die Waare in Empfang genommen, weil er sie demnächst zur Verfügung gestellt und nicht als Erfüllung angenommen habe, so beruht dies auf einer offensichtlichen Verkennung des Begriffs der Empfangnahme im Sinne des Art. 343 H. G. B. Der Art. 343 hat mit der Annahme der Waare als Erfüllung, also deren Billigung, überhaupt nichts zu thun, sondern mit der Empfangnahme als dem Akt, der die abgelieferte Waare vom Verkäufer entgegennimmt, den Verkäufer von der Verpflichtung zur Aufbewahrung befreit und den Käufer nach Art. 348 H. G. B. zur Sorge um die einstweilige Aufbewahrung verpflichtet. Vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 7 S. 356, 358. Es ist völlig unerfindlich, welchen Sinn die dem Verkäufer im Art. 343 Abs. 2 H. G. B. gegebene Befugniß, die Waare auf Gefahr und Kosten des Käufers niederzulegen und öffentlich zu verkaufen, da haben soll, wo wie hier der Käufer die Waare in seinen Händen und auf seinem Lager hat. Etwas Gegentheiliges ist weder aus dem Urtheil des R. G. in seinen Entsch. Bd. 3 S. 87, 89, noch aus dem in Bolze, Praxis Bd. 5 Nr. 652 mitgetheilten Urtheil zu entnehmen, auf welche das angefochtene Urtheil sich

Digitized by Google

berufft. In jenem Urtheil handelte es sich um Tradition durch Konnossament und die Frage, ob in der Annahme des Konossaments die Empfangnahme der Waare enthalten, in diesem um noch nicht aus dem Schiff gelöschte Waare, deren Empfang der Käufer abgelehnt und die er nur im Interesse des Verkäufers und für dessen Rechnung und Gefahr auf Lager nehmen zu wollen erklärt hatte. In beiden Fällen verblieb die thatsächliche Verfügungsgewalt dem Verkäufer, wie der Art. 343 Abs. 2 H. G. B. klar voraussetzt. Hier, wo der Käufer die thatsächliche Verfügungsgewalt über die abgelieferte Waare erlangt und die Waare in seinen Besitz genommen hat, kann von Verzug in der Empfangnahme nicht die Rede sein. Es handelt sich vielmehr lediglich darum, ob der Käufer die Waare, wie er will, nach Art. 347 H. G. B. wegen unkontraktlicher Beschaffenheit zurückgeben kann, der Verkäufer sie zurücknehmen muß, oder ob der Käufer sie behalten und den Kaufpreis zahlen muß. I. C. S. i. S. Dunkel c. Curti vom 17. Dezember 1898, Nr. 355/98 I.

43. Das B. G. geht davon aus, daß in einem Verkaufe gegen den Widerspruch des Verkäufers die Zurücknahme der zuvor vom Käufer ausgesprochenen Bemängelung und die Genehmigung der Waare zu finden und demzufolge der Käufer den Kaufpreis voll zu bezahlen verpflichtet sei, insbesondere Preisminderung nicht geltend machen könne. Das B. G. wird, wie zu vermuthen, dieselbe Rechtsfolge auch an einem Verkauf zu knüpfen geneigt sein, dem die Eigenschaft eines Nothverkaufes deshalb auszusprechen ist, weil thatsächlich die Waare nicht dem Verderben ausgesetzt und Gefahr nicht im Verzug war. Diese Ansicht findet sich allerdings in der Litteratur (z. B. Puchelt-Förtsch, zu Art. 348 Abs. 15 vergl. Staub, zu Art. 348 §§ 10, 11, zu Art. 347 § 39) im vermeintlichen Anschlusse an das Urtheil des I. C. S. des R. G. vom 3. November 1886 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XVII S. 65 f.) vertreten. Der I. C. S. hat jedoch diesen allgemeinen Satz nicht aufgestellt. Der von ihm entschiedene Fall unterschied sich von dem vorliegenden zunächst darin, daß der Käufer die von ihm bemängelte Waare ohne die Beobachtung der Vorschriften in Art. 348 Abs. 5 für eigene Rechnung verkauft hatte. Sodann anerkennt der I. C. S., daß weder nach gemeinem Rechte (vergl. hierzu Windscheid, Pandekten II § 394 Note 12a und Entsch. des R. O. H. G., Bd. XXII S. 35 f.) noch nach Handelsrecht der Käufer durch Weiterveräußerung der Waare alle wegen Mängel derselben zu erhebenden Ansprüche verliere, auch eine Handelssitte dieses Inhaltes nicht bestehe. Es könne vielmehr, da die Veräußerung der gekauften Waare auch im Handelsverkehr mit der Geltendmachung eines Anspruches auf Preisminderung (oder Schadensersatz wegen mangelhafter Beschaffenheit) vereinbar sei, die Weiterveräußerung für sich allein die Bedeutung einer Genehmigung der Waare oder des Verzichtes auf alle Ansprüche wegen Mängel der Waare nicht haben, sondern nur in Verbindung anderer im Einzelfalle zu prüfender Umstände. In dieser Richtung legt der I. C. S. Gewicht darauf, ob der Verkäufer die beanstandete Waare zur Verfügung gestellt, also den Empfang verweigert habe oder nicht. Sei dies geschehen, so setze sich der Käufer durch einen ohne Ermächtigung des Käufers und ohne die Voraussetzungen des Art. 348 Abs. 5 in eigenem Namen vorgenommene Weiterverkauf der Waare in Widerspruch mit der Dispositionsstellung und es werde in diesem Falle regelmäßig eine jeden Anspruch wegen Mängel der Waare, besonders die Preisminderung ausschließende Genehmigung derselben anzunehmen sein. Sei die Waare dagegen zwar bemängelt aber nicht zur Disposition bestellt, so könne in Ermangelung besonderer Umstände in der nachherigen Weiterveräußerung eine derartige Genehmigung nicht gefunden werden. Im Wesentlichen erachtet der I. C. S. hiernach die konkreten Umstände für maßgebend, worin ihm nur beizutreten ist, und nicht einmal für den Fall der stattgehabten Dispositionsstellung stellt er (abweichend anscheinend von den allgemeinen, positiven Behauptungen von Gareis, das Stellen zur Disposition, § 50 und von Endemann, Handbuch des Handelsrechtes, Bd. II S. 720) den Rechtssatz auf, daß die nachherige Weiterveräußerung immer als Genehmigung der Waare und Verzicht auf die Bemängelung zu gelten habe. Wo aber der Käufer den nachherigen Verkauf unter klarer Beziehung auf das ihm nach Art. 348 Abs. 5 eingeräumte Recht und in gutem Glauben an das Vorhandensein des dort aufgestellten Erfordernisses dem Verkäufer angedroht und sodann ausgeführt hat, kann vollends eine derartige Fiktion der Genehmigung aus dem Grunde allein nicht durchgreifen, weil er sich in der Annahme, daß jenes Erforderniß vorhanden, das heißt die Waare dem Verderben ausgesetzt und Gefahr im Verzug sei, getäuscht hat. Nach der bis jetzt festgestellten Sachlage könnte also dem Bekl. das eventuell geltend gemachte Recht auf Preisminderung nicht versagt werden. VI. C. S. i. S. Joseph c. Tornack vom 8. Dezember 1898, Nr. 262/98 VI.

44. Die Revision rügt als rechtsirrthümlich, daß das B. G. die einredeweise und widerklagend geltend gemachten Ansprüche des Bekl. nicht schon deswegen verworfen hat, weil Bekl. die Annahme der übersandten Waare verweigert und sie demnächst ohne Beobachtung der Vorschriften der Art. 348, 343 des H. G. B. weiter veräußert hat. Diese Rüge kann nicht für zutreffend erachtet werden. In der bereits in den Vorinstanzen angeführten und auch von der Revision in Bezug genommenen Entsch. des I. C. S. des R. G. vom 3. November 1886 (Entsch. Bd. 17 Nr. 16 S. 66) ist allerdings angenommen worden, daß ein Verkauf der bemängelten Waare, nachdem dieselbe zur Disposition gestellt worden, nur unter den Voraussetzungen des Art. 348 a. a. O. erfolgen darf, widrigenfalls der Käufer weder Wandlungs- noch Minderungsansprüche geltend machen kann. Mit Recht hat jedoch das B. G. dieses Prinzip im vorliegenden Falle, in welchem der Verkäufer ausdrücklich zu erkennen gegeben hat, daß er auf der Erfüllung des Vertrages bestehe und die zur Verfügung gestellte Waare nicht zurücknehmen wolle, für unanwendbar erklärt. Es giebt keine Regel des gemeinen Rechts, die in einem solchen Falle den Käufer verhindert, von seiner Erklärung, die Waare nicht behalten zu wollen, wieder abzugehen, und die Waare sei es durch Veräußerung, sei es in anderer Weise zu verwerthen, den Verkäufer aber auf Preisminderung in Anspruch zu nehmen. (Hanausek, Haftung des Verkäufers Abtheilung 1 S. 169 f., Abtheilung 2 S. 95 fg., Staub, Kommentar zum H. G. B., Art. 347 § 39, 5. Auflage; vergl. auch B. G. B. § 465.) Sind aber solche Ansprüche ungeachtet der voraufgegangenen Dispositionsstellung grundsätzlich zuzulassen, so steht ihnen auch nicht entgegen, daß im vorliegenden

Digitized by Google

Falle Bekl. auf das Antworttelegramm des Kl. erwidert hat: „Versuche für Ihre Rechnung bestmöglichst zu verwerthen." — Aus diesem Telegramm können irgend welche Folgerungen zum Nachtheil des Bekl. schon deswegen nicht hergeleitet werden, weil dasselbe ebenfalls nur eine seitens des Kl. nicht acceptirte Erklärung des Bekl. enthält und überdies nichts anderes besagt, als daß Bekl. die Verwerthung der Waare versuchen wolle, sich aber seine Ansprüche an den Kl. vorbehalte. Durch diese Erklärung werden daher die Minderungsansprüche des Bekl. ebenfalls nicht ausgeschlossen. I. C. S. i. S. Krüger c. Jäger vom 4. Januar 1899, Nr. 371/98 I.

45. Die für die Bekl. gepfändete Forderung von 1800 Mark gegen die Versicherungsgesellschaft Phönix beruht auf dem zwischen dieser und dem Ehemann der Kl. abgeschlossenen Feuerversicherungsvertrage. Wie der Wortlaut der Police ergiebt, hat der Ehemann die Versicherung in eigenem Interesse genommen und sich als den Eigenthümer sämmtlicher versicherter Sachen bezeichnet. Mit Recht hat bei dieser Sachlage das B. G. angenommen, daß nur dem Versicherungsnehmer die Forderung auf die Versicherungssumme zustehe, selbst wenn ein Theil der Sachen von der Kl. in die Ehe gebracht und der andere während der Versicherungszeit an sie veräußert sein sollte. Dieser Erwerb würde schon deshalb nicht zu einem Uebergange der Forderung führen, weil nach § 5 der allgemeinen Versicherungsbedingungen die ohne Genehmigung der Versicherungsgesellschaft erfolgte Veräußerung der versicherten Gegenstände zu einem Ruhen der Versicherung bis zu jener Genehmigung führen soll. Die Revision irrt aber auch, wenn sie sich auf mehrere Urtheile des R. O. H. G. und des R. G. dafür beruft, daß die Versicherungssumme, soweit sie für die von vornherein der Kl. gehörigen Sachen zu zahlen sei, stets von dieser als der Eigenthümerin gefordert werden könne. — In jenen Entscheidungen handelt es sich nur um die Frage, ob die durch den Ehemann erfolgte Versicherung von Sachen seiner Frau rechtsgültig sei, und ob er daraus Ansprüche erheben könne. Nur dies wurde bejaht, ein Anspruch der Ehefrau stand nicht in Frage. Vielmehr hat das R. G. (Entsch. in Civilsachen Bd. 35 S. 53) in einem Falle, in dem eine Lagerhausgesellschaft eine Generalversicherung genommen hatte, ausgesprochen, daß aus ihr nicht der Eigenthümer der verbrannten Sachen forderungsberechtigt sei, sondern nur die als Kontrahent aufgetretene Lagerhausgesellschaft selbst. Ob aber auch in solchen Fällen, wo der Ehemann nicht bestimmt für eigene Rechnung versichert und nicht die Sachen als die seinigen bezeichnet hat, der Ehefrau das Forderungsrecht abgesprochen werden müßte, kann hier dahingestellt bleiben; jedenfalls muß in dem zur Entscheidung stehenden, ganz anders liegenden Falle dem B. G. beigetreten werden. III. C. S. i. S. Klingelhöfer c. Schneider vom 9. Dezember 1898, Nr. 224/98 III.

46. Der Hinweis des Rkl., daß bei der Berathung des H. G. B. die ursprünglich vertretene Meinung, daß die Anzeigepflicht des Versicherten in dem Falle, wenn der Versicherungsvertrag für ihn durch Mittelspersonen zu Stande gekommen sei, sich auch auf die diesen Mittelspersonen bekannten Umstände erstrecke (Protokolle S. 3155, 3156), später ausdrücklich fallen gelassen worden sei, soweit es sich nicht um die eigene Kenntniß des den Vertrag abschließenden Vertreters handle (Protokolle S. 4419), erledigt die hier zu entscheidende Frage nicht. Es handelt sich vielmehr nach der vorliegenden Sachlage darum, ob ein Kaufmann, der sich in seinem Geschäftsbetriebe für gewisse Zwecke der Dienste von Hülfspersonen bedient, einen zu seinen Gunsten geübten, für den Abschluß eines Versicherungsvertrages kausal gewordenen Dolus einer solchen Hülfsperson sich entgegenhalten lassen muß, obgleich er selbst sich bei den Vertragsschlusse in gutem Glauben befunden hat. Unmittelbar läßt sich ein diese Frage bejahender Satz aus den Quellen des gemeinen Rechts nicht belegen. Jedoch hat schon das Römische Recht sich zum Schutze des Verkehrs dazu gedrängt gesehen, demjenigen, der durch den Dolus eines für einen Andern mit ihm kontrahirenden Vertreters geschädigt war, eine Klage gegen den Geschäftsherrn auf die aus diesem Geschäft dem letzteren zugeflossene Bereicherung zu geben (l. 15 § 2 Dig. 4, 3). Die Anwendung des dieser Vorschrift zu Grunde liegenden Rechtsgedankens, daß der Geschäftsherr, auch wenn er selbst gutgläubig war, die Vortheile eines Geschäfts, das mit Hülfe eines in seinem Interesse von einem Andern geübten Dolus zu Stande gekommen ist, nicht für sich beanspruchen dürfe, auf den vorliegenden Fall entspricht der neueren Rechtsentwickelung. Diese Rechtsentwickelung hat in weitem Umfange dazu geführt, Gewerbetreibende, die in ihrem Geschäftsbetriebe Gehülfen verwenden, für deren Verschulden haftbar zu machen. (Vergl. Art. 400, 451 des H. G. B. § 930 Tit. 11 Thl. I des A. L. R. § 278 des B. G. B. Art. 1384 c. c. Art. 115 des Schwerzerischen Obligationen-Rechts u. a. m. Vergl. auch die Verhandlungen des 17. Deutschen Juristentages Bd. II, S. 80 ff. 284 ff.). Die sachliche Rechtfertigung des Grundsatzes, daß in obligatorischen Verhältnissen der Arbeitgeber für das von seinen Gehülfen und Arbeitern bei Ausführung der ihnen übertragenen Verrichtungen begangene Verschulden zu haften habe, liegt darin, daß derjenige, der sich in seinem geschäftlichen Interesse der Mitwirkung von Hülfspersonen bedient, die sich aus deren Zuziehung ergebende Gefahr zu tragen hat, und den aus dem Verschulden dieser Personen entstehenden Schaden nicht dem Gegenkontrahenten zuwälzen darf. Wenngleich der erwähnte Grundsatz in der bestehenden Gesetzgebung wesentlich nur auf die Erfüllung von Verträgen angewendet worden ist, so steht doch nichts im Wege, ihn auch auf die Mitwirkung von Gehülfen beim Vertragsabschlusse anzuwenden und jedenfalls dann, wenn diese Mitwirkung in doloser Weise zu Gunsten des Geschäftsherrn stattgefunden hat. Ein solcher Fall liegt hier vor. Es gehörte zu den dem Murad K. obliegenden Verrichtungen, dem Kl. bei den für diesen besorgten Verschiffungen diejenigen Mittheilungen zu machen, auf Grund deren dieser die Versicherung der verschifften Waaren bewirkte. Wenn er hierbei in betrüglicher Absicht unrichtige Mittheilungen machte und ungünstige, für die Versicherung erhebliche Umstände verschwieg, um den Kl. in den Stand zu setzen, einen Versicherungsvertrag abschließen zu können, den er auf Grund wahrheitsgemäßer Mittheilungen nicht hätte abschließen können, so muß sich der Kl. als Geschäftsherr diesen für den Vertragsabschluß kausalen Dolus seines Gehülfen entgegensetzen lassen, ohne daß es des von dem älteren Römischen Recht benützten Hülfsmittels einer dem Beschädigten zustehenden Bereicherungsklage bedarf. Dieselbe Rechtsanschauung wird auf dem Gebiete des Seeversicherungsrechts von der Englischen Praxis getheilt,

Digitized by Google

welche von der Erwägung ausgeht, daß in solchen Fällen, in denen ein Schaden, der durch den Betrug oder die Nachlässigkeit eines Dritten herbeigeführt ist, auf eine von zwei schuldlosen Personen fallen muß, diejenige Partei den Schaden zu tragen hat, die der schuldigen Person ihr Vertrauen geschenkt oder dieselbe angestellt hat; vergl. Arnould, Marine insurance 6. Auflage Bd. I, S. 555. Max Arthur (contract of Marine insurance II. Auflage S. 11) stellt den Rechtssatz auf, daß die Versicherung entkräftet sei, wenn die dem Vertrage zu Grunde liegende falsche Angabe oder die Verheimlichung die Handlung eines Agenten des Versicherten sei, dessen Pflicht es war, dem Geschäftsherrn Nachricht über das Schiff oder die Ladung zu geben. Augenscheinlich liegt diesen Aussprüchen die Rechtsanschauung zu Grunde, daß der Geschäftsherr aus einem durch Betrug seines Gehülfen zu Stande gekommenen Versicherungsvertrage für sich Rechte nicht herleiten darf. Die Revision war hiernach zurückzuweisen. I. C. S. i. S. Khérian c. Oberrhein. Versich.-Ges. vom 17. Dezember 1898, Nr. 349/98 I.

47. Das B. G. hat sich an die in den diesseitigen Entscheidungen in Sachen Lloyd wider Seesle vom 25. Juni 1897 (Entsch. des R. G. Bd. 39 S. 180) und Kölner Unfallversicherung wider Löhrer vom 18. Mai 1897 (Rep. III 374/96) für richtig erkannten, auch von der Revision nicht weiter angefochtenen Rechtsgrundsätze angeschlossen, daß eine unrichtige Beantwortung an sich klarer, für die Versicherungsgesellschaft erheblicher Fragen in den Versicherungsanträgen nach den regelmäßigen Versicherungsbedingungen und Vorschriften für die Fragenbeantwortung, welche auch im vorliegenden Fall (vergl. §§ 2 und 6 der Versicherungsbedingungen und Eingang und Schlußsatz des Antragsformulars) gegeben sind, stets dem Versicherten zur Last fällt, habe er nun arglistig, mit oder ohne Verschulden gehandelt, mag er die Fragen selbst beantwortet oder durch andre (auch durch Agenten der Versicherungsgesellschaft) haben beantworten lassen, daß ein Entschuldigungsnachweis nur dann von Bedeutung sein kann, wenn und so weit die Fragen oder Versicherungsbedingungen zu Zweifeln Raum geben. Das B. G. stellt nun fest, daß die Frage 6a des Antragsformulars klar zum Ausdruck bringe, daß nicht nur die zur Zeit der Fragenbeantwortung bei einer anderen Gesellschaft anhängigen, sondern auch die im genannten Zeitpunkt schon „erledigten" Anträge (vergl. § 6c „die nicht zu Stande gekommenen Versicherungen") anzugeben seien. Allein diese an sich mit der Revision nicht anfechtbare Auslegung giebt immer noch dem Zweifel Raum, ob auch Anträge, welche von dem Versicherungsnehmer zulässiger Weise zurückgenommen worden sind, ehe die Versicherungsgesellschaft sich über dieselben erklärt oder ihre Erklärung dem Versicherungsnehmer zur Kenntniß gebracht hat, als „erledigte" Anträge, als „nicht zu Stande gekommene Versicherungen" zu gelten haben. Es könnte hiernach immer noch fraglich sein, ob der vom Kl. am 19. oder 20. März 1896 bei der „Zürich" gestellte, am 26. März 1896 aber, ehe sich die „Zürich" dem Kl. gegenüber über denselben erklärt hatte, zurückgenommene Antrag bei Beantwortung der Fragen 6a und 6c anzugeben war und ob somit dessen Verschweigen, insbesondere auch angesichts des behaupteten Verhaltens des Agenten der Bekl., dem Kl. zur Last fällt. Es kann aber diese Frage unerörtert bleiben, denn, wie auch vom B. G. hervorgehoben ist, hat der Kl. nicht nur den am 19. oder 20. März 1896 bei der „Zürich" gestellten Antrag verschwiegen, sondern auch den im Dezember 1895 bei derselben Gesellschaft gestellten. Bezüglich dieses Antrags aber stellt der in II. J. wiederholte Thatbestand I. J. als unbestritten fest: „Kl. hatte im Dezember 1895 einen Antrag bei der „Zürich" gestellt gehabt, eine Versicherung war darauf hin nicht zu Stande gekommen, dann hätte Kl. am 19. oder 20. März einen neuen Antrag gestellt" u. s. w. Es handelt sich somit bei diesem Antrage jedenfalls um einen „erledigten" Antrag beziehungsweise um eine „nicht zu Stande gekommene Versicherung" und hat das B. G. mit Recht in dem Verschweigen desselben eine unrichtige Beantwortung klarer Fragen erblickt. III. C. S. i. S. Seidel c. Victoria, Allg. Vers.-A.-G. zu Berlin vom 3. Januar 1899, Nr. 259/98 III.

48. Der B. R. geht davon aus, daß wenn die von der Versicherungsgesellschaft an David R., den Vater der Kl. ausgezahlte Versicherungssumme von 10 000 Mark Eigenthum der Kl. gewesen sei, diese Summe zum nicht freien, der Verwaltung und dem Nießbrauche des Vaters unterliegenden Vermögen der Kl. gehören und das Vorrecht aus § 54 Nr. 5 der R. K. O. begründet sein würde, sowie daß die Kl., falls der Versicherungsvertrag zu ihren Gunsten geschlossen sei, daraus ein unmittelbares und selbständiges Klagerecht gegen die Versicherungsgesellschaft auf Auszahlung der Versicherungssumme erlangt habe. Diese Annahmen, sämmtlich zu Gunsten der Kl., sind zutreffend und entsprechen den in dieser Hinsicht wiederholt ausgesprochenen Grundsätzen des R. G. Der B. R. verneint jedoch, daß ein zu Gunsten der Kl. geschlossener Vertrag vorliege, indem er Folgendes erwägt: Eine dahin gehende Erklärung, es solle die Zahlung der 10 000 Mark nicht an David R. sondern an die jetzige Kl. geschehen, finde sich weder in der Deklaration (dem Versicherungsantrage), noch in der Police, vielmehr sei in der ersteren unter Ziffer 4 als derjenige, an welchen die Versicherungssumme ausgezahlt werden solle, nicht die Kl., sondern der Antragsteller David R. bezeichnet. Wenn die Versicherung zu Gunsten der Kl. hätte abgeschlossen werden sollen, so habe die Ziffer 4 nach dem Zeugnisse des Generalagenten L. mit „zu Gunsten meiner Tochter Julie R." und nach dem des Direktors W. mit „Julie R." ausgefüllt werden müssen; nach den Aussagen beider Zeugen würde ferner in der Police ein Vermerk dahin, daß die Versicherung zu Gunsten der Tochter abgeschlossen sei, Aufnahme gefunden haben, falls ein derartiger Vertrag beabsichtigt worden sei, wie solches auch dem § 7 der allgemeinen Bedingungen entspreche, wonach die Gesellschaft an diejenige Person zu zahlen sich verpflichte, zu deren Gunsten die Versicherung laut der Police geschlossen sei. Aus dem Umstande, daß in dem Antrage und der Police Julie R. als die zu versichernde beziehungsweise versicherte Person bezeichnet worden, ergebe sich nur, daß als versicherte Person hier diejenige genannt sei, auf deren Leben die Versicherung genommen werde. Die von David R. angeblich zu dem Agenten S. gemachten Aeußerungen seien unerheblich, da sie nur dem zum verbindlichen Abschluß von Versicherungsverträgen nicht legitimirten lokalen Agenten abgegeben und in dem von diesem Agenten aufgenommenen und der Gesellschaft zugestellten Antrage nicht vermerkt seien, die Gesellschaft also aus dem Inhalte des Antrages habe entnehmen müssen, daß

Digitized by Google

David R. eine Versicherung zu Gunsten seiner Tochter nicht bezweckt habe. Der B. R. führt sodann ferner aus, daß wenn man auch aus den Eintragungen in die Handelsbücher trotz der gegen die Buchführung des David R. erhobenen Bedenken annehmen wollte, es habe David R. die Absicht gehabt, seine Tochter Julie als Gläubigerin der 10 000 Mark in den Büchern aufzuführen, hierdurch doch die Tochter nicht Gläubigerin der 10 000 Mark geworden sei. Denn diese Eintragung habe kein Gläubigerrecht konstituiren können, weil die Handelsbücher nur Beweismittel für bestehende beziehungsweise behauptete Rechtsverhältnisse seien, eine rechtsbegründende Wirkung aber nicht hätten. Aus den Eintragungen in Verbindung mit den von David R. zu D. gemachten Aeußerungen, könnte allerdings gefolgert werden, daß David R. auch beim Abschluß des Versicherungsvertrages beabsichtigt habe, einen Vertrag zu Gunsten seiner Tochter Julie zu schließen; diese Absicht sei jedoch nicht zu einem der Versicherungsgesellschaft erkennbaren Ausdruck gekommen, ein Vertrag zu Gunsten der Kl. sei also nicht geschlossen und David R. habe die 10 000 Mark nicht als gesetzlicher Vertreter seiner Tochter in Empfang genommen. Die Revision der Kl. ist begründet. Der B. R. verneint den Abschluß des Versicherungsvertrages zu Gunsten der Kl. und gelangt zu dieser Verneinung durch Auslegung der Police und des Antrages sowie auf Grund der Würdigung des Beweisergebnisses. Mit Recht macht die Revision geltend, daß die Beurtheilung, auf welcher jene Auslegung beruht, nicht erschöpfend erfolgt ist, vielmehr wesentliche Umstände unberücksichtigt läßt, somit die getroffene Annahme nicht genügend rechtfertigt. Der B. R. zieht lediglich das Verhältniß des Vaters zur Versicherungsgesellschaft in Betracht, ohne das Verhältniß des Vaters als gesetzlichen Stellvertreters zu der in seiner väterlichen Gewalt stehenden Tochter zu würdigen. Wenn der Versicherungsvertrag, welcher ausdrücklich auf das Leben der damals 2½ Jahre alten Tochter geschlossen ist, auch nur zwischen dem Vater und der Versicherungsgesellschaft errichtet worden, so kann der Inhalt des Vertrages doch von Bedeutung dafür sein, daß der Vater nicht deshalb den Vertrag eingegangen ist, um sich selbst die Versicherungssumme von 10000 Mark zu dem Zwecke zu sichern, damit er bei der Verheirathung der Tochter dieser eine Ausstattung zu gewähren im Stande sei, daß er vielmehr die Absicht gehabt, seine Tochter als die Versicherte gelten zu lassen und ihr das Eigenthum an der Versicherungssumme zuzuwenden. Letztere Absicht wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Vater sich selbst als Zahlungsempfänger benannt hat, da zur Zeit der Fälligkeit der Versicherungssumme die Tochter erst 18 Jahre alt war, also voraussichtlich noch unter väterlicher Gewalt stand und mit Rücksicht hierauf der Vater sich als gesetzlicher Vertreter erachten und als solcher die Zahlung für die Tochter in Empfang nehmen konnte und wollte. Die Beantwortung der beiden Fragen 1 und 4 in dem Antrage (Deklaration) mit „Antragsteller" ergiebt also an sich keineswegs, daß der Vater sich selbst die 10 000 Mark hat sichern wollen, vielmehr konnte der Vater, wenn er die Absicht hatte, die Versicherung zu Gunsten seiner Tochter zu nehmen, die beiden Fragen in der geschehenen Weise beantworten, da er zugleich der gesetzliche Vertreter seiner Tochter sowohl zur Zeit des Abschlusses des Vertrages als zur Zeit der Fälligkeit der Versicherungssumme war. Diese Umstände hat der B. R. bei seinen Erwägungen unberücksichtigt gelassen. Es kommt weiter hinzu, daß die Kl. wiederholt behauptet und unter Beweis gestellt hat, ihr Vater habe vor und bei Abschluß des Versicherungsvertrages ausdrücklich seine Absicht und seinen Willen dahin ausgesprochen, daß die 10 000 Mark Eigenthum der Kl. sein sollten, derselbe habe ferner auch in dieser Absicht die Versicherungssumme in Empfang genommen und mit gleicher, von ihm ausgesprochener Absicht die Eintragung in die Handelsbücher bewirkt. Sind diese Behauptungen richtig und wird der Inhalt des Antrages und der Police unter Berücksichtigung der oben hervorgehobenen Gesichtspunkte von Neuem geprüft, so würde beim Ineinandergreifen der einzelnen Umstände die Annahme der Kl. gerechtfertigt erscheinen, daß sie die 10 000 Mark als ihr nicht freies Vermögen erworben habe, ohne daß es deshalb einer weiteren Erklärung des Vaters ihr oder der Versicherungsgesellschaft gegenüber bedurfte. IV. C. S. i. S. Rosenberg c. Rosenberg Konk. vom 5. Januar 1899, Nr. 213/98 IV.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Wuchergesetz.

49. Der erste und hauptsächlichste Angriff der Revision des Kl. besteht darin, daß das B. G. den Begriff des Leichtsinns im Sinne der Wuchergesetze verkannt und deshalb zu Unrecht verneint habe, daß der der Bekl. aus der Geschäftsverbindung der Bekl. und des Cridars H. zugefallene Nutzen von 30 000 Mark in Ausbeutung des Leichtsinns des Cridars gewonnen sei. In dieser Beziehung ist der Revision zuzugeben, daß der Wortlaut der Begründung des B. G. allerdings zu Bedenken Veranlassung giebt. Denn wenn das B. G. ausführt, daß der Leichtsinn im Sinne der Wuchergesetze nur darin gefunden werden könne, daß Jemand rasch und unüberlegt an Geschäfte herantritt, ohne sich der Gefahr bewußt zu sein, so ist, wenn das Gewicht auf den Mangel des Bewußtseins der Gefahr gelegt wird, dies allerdings rechtsirrig, da ein Leichtsinn auch bei voller Kenntniß der Gefahr vorliegen kann. Aber das B. G. legt, wie aus seinen weiteren Ausführungen sich ergiebt, auf diesen Umstand nicht das entscheidende Gewicht, sondern stellt dem unüberlegten Eingehen von Geschäften die reifliche Ueberlegung des Spekulanten gegenüber, welchen letzteren zu schützen, der Gesetzgeber keinen Anlaß habe. Wird aber das Hauptgewicht auf die Unüberlegtheit der eingegangenen Rechtsgeschäfte gelegt, dann liegt auch ein Verkennen des Begriffs des Leichtsinns nicht vor, und das Revisionsgericht hat im vorliegenden Falle um so weniger Anlaß, wegen jener nicht korrekten Begründung das Urtheil aufzuheben, als es bei eigener Nachprüfung auf Grund der gegebenen thatsächlichen Verhältnisse, wo zur Begründung des Leichtsinns nichts geltend gemacht ist, als daß der Cridar bei nur ganz geringen eigenen Mitteln an derartig große Spekulationen herangetreten sei, die sich danach als unsolide, unreelle Unternehmungen darstellten, nur zu dem Resultat zu kommen vermag, daß hier von einem des Schutzes der Wuchergesetze bedürfenden Leichtsinn keine Rede sein kann. III. C. S. i. S. Herzfeld Konk. c. Landwirthschaftliche Kreditbank in Frankfurt a. M. vom 30. Dezember 1898, Nr. 254/98 III.

Zum Musterschutzgesetz.

50. Das R. G. hat bereits im früheren Revisionsurtheile darauf hingewiesen, daß nach § 2 Abs. 2 des Gesetzes vom

Digitized by Google

1. Juni 1891 die Anmeldung angeben muß, „welche neue Gestaltung oder Vorrichtung dem Arbeits- oder Gebrauchszwecke dienen soll." „Diese Angabe — heißt es im Urtheile — ist ein wesentlicher Bestandtheil der Anmeldung und für die Tragweite des erlangten Schutzes von entscheidender Bedeutung . . . . . Es kann nicht zugelassen werden, daß der Berechtigte im Streitfalle an die Stelle dessen, was seine Anmeldung über die Neuerung und die Zwecke, denen sie zu dienen bestimmt ist, angiebt, etwas anderes setzt, was sie nicht angiebt." Das B. G. hat es unterlassen, die nothwendige Konsequenz aus diesen Sätzen zu ziehen, obschon diese Konsequenz im weiteren Fortgange der Gründe gerade auch für die Sachlage, wie sie sich jetzt herausgestellt hat, bereits angegeben war. Der Bekl. hat einräumen müssen, daß sich seine Neuerung jedenfalls darin erschöpft, daß er das bereits bekannte Prinzip der gegenseitigen Versetzung der Kanäle und Rinnen auch bei den wagerechten Ablaufrinnen, die im unteren Rande der Platte verlaufen, durchgeführt hat. Die Förderung des Arbeits- oder Gebrauchszweckes, die darin liegen mag, ist bei der Anmeldung nirgends zum Ausdrucke gelangt. Vielmehr findet die Anmeldung die Neuerung, wofür sie den gesetzlichen Schutz beansprucht und erlangt hat, nur allgemein in der Versetzung der Kanäle und Rinnen, die doch bekannt war, nicht aber in der strengeren Durchführung dieses Prinzips auch im Rande der Platten. Da hiernach das, was der Schutzanspruch der Anmeldung als Kennzeichen des Musters angiebt, nicht neu, andererseits aber das, was sich an dem Modelle im Laufe des Rechtsstreits als neu herausgestellt hat, in der Anmeldung nicht angegeben ist, so ergiebt sich ohne weiteres, daß die erhobene Löschungsklage begründet ist. I. C. S. i. S. Knoop c. Hübner vom 12. Dezember 1898, Nr. 347/98 I.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

51. Die Beschwerde konnte nicht für begründet erachtet werden. Die vom Königl. L. G. zu Cöln vom 31. Mai 1898 erlassene einstweilige Verfügung, durch welche der Bekl. unter Androhung einer Strafe von 1 000 Mark für den Zuwiderhandlungsfall die Veröffentlichung und Verbreitung ihres Geschäftsberichtes und anderer Ausarbeitungen verboten wurde, stand noch in Kraft, als die Bekl. Anfang Juni durch Uebersendung des Geschäftsberichts an den Redakteur Z. jenem Verbote angeblich zuwiderhandelte, war aber durch vorläufig vollstreckbares Urtheil des genannten L. G. vom 29. Juli 1898 bereits wieder aufgehoben, als das L. G. durch Beschluß vom 18. November 1898 dem Antrage der Kl. gemäß die Bekl. zu Strafe verurtheilte. Mit Recht ist dieser letzterwähnte Beschluß auf Beschwerde der Bekl. durch den jetzt mit der weiteren Beschwerde angegriffenen Beschluß des Königl. O. L. G. zu Cöln aufgehoben worden. Die auf Grund des § 3 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896 erlassene einstweilige Verfügung untersteht, soweit nicht der § 3 selbst Besonderheiten bestimmt, die aber hier nicht in Betracht kommen, den allgemeinen Vorschriften der §§ 814—822 der C. P. O.; sie durfte nach § 817 auch in Erlaß eines Verbotes bestehen, für dessen Durchführung der § 775 maßgebend ist, und nach § 815 finden auf die Anordnung und das weitere Verfahren die für Arreste gegebenen Vorschriften der §§ 796 bis 813 entsprechende Anwendung, insbesondere ist, wenn die einstweilige Verfügung durch Beschluß angeordnet ist, auf Widerspruch nach § 804 über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung durch Urtheil zu entscheiden, das nach § 648 Nr. 5 ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar erklärt werden soll. Ist nun ein solches Urtheil ergangen, sei es auch, daß im Tenor nur von Aufhebung der einstweiligen Verfügung gesprochen wird, so wird damit nicht nur die einstweilige Verfügung für die Zukunft außer Kraft gesetzt, sondern auch festgestellt, daß sie von vornherein eine unrechtmäßige war, und letzteres hat zur Folge, daß, wenn die einstweilige Verfügung in Erlaß eines Verbotes bestand, eine Zuwiderhandlung gegen dieses Verbot, auch wenn sie vor dem Aufhebungsurtheil begangen ist, nicht mehr verfolgt werden kann, denn auch die Verurtheilung zu Geldstrafe oder Haft gemäß § 775 Abs. 1 ist nur ein zur Erzwingung der richterlichen Anordnung dienender Akt (vergl. die in den Entsch. des R. G. Bd. 38 S. 424 abgedruckte Stelle der Motive zur C. P. O.), und ein solcher Akt ist eben nicht mehr zulässig. Zu dem gleichen Ergebniß führt auch, wie das O. L. G. im Anschluß an die in der Entscheidung des R. G. Bd. 38 S. 422 enthaltenen Ausführungen darlegt, der Grundsatz des § 2 Abs. 2 des Strafgesetzbuchs, wonach bei der Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburtheilung das mildeste Gesetz anzuwenden ist. Daß strafrechtliche Grundsätze überhaupt auf den Fall des § 775 zur Anwendung kommen, ist vom R. G. bereits in der Entscheidung Bd. 36 S. 417 dargelegt worden, dies gilt jedenfalls von dem Grundsatz des § 2 Abs. 2 des Strafgesetzbuchs. — Die einstweilige Verfügung steht dem Strafgesetze gleich; wird sie vor der Aburtheilung einer unter ihrer Herrschaft begangenen That aufgehoben, so kann eine Verurtheilung nicht mehr erfolgen, sowenig die Zuwiderhandlung gegen ein Strafgesetz noch verfolgt werden kann, nachdem das Gesetz aufgehoben worden ist. Als ein Gesichtspunkt, von dem aus die Verhängung einer Strafe in Fällen der vorliegenden Art gerechtfertigt werden könnte, kann geltend gemacht werden, daß die Aufrechterhaltung der Achtung vor der richterlichen Autorität solches verlange; allein anders als bei gewissen Subordinationsverhältnissen, in denen die Aufrechterhaltung der Zucht es erfordert, daß die Nichtbefolgung eines Befehls auch dann noch bestraft werde, nachdem die Unrechtmäßigkeit des Befehls festgestellt worden ist, liegt die Sache hier: die Strafe, welche auf Nichtbefolgung eines durch einstweilige Verfügung erlassenen Verbots gesetzt ist, bezweckt nicht die Aufrechterhaltung des von einem Untergebenen dem Oberen geschuldeten Gehorsams, sondern die Förderung des materiellen Rechts, und darf daher nicht mehr verhängt werden, sobald durch rechtskräftiges oder vorläufig vollstreckbares Urtheil ausgesprochen ist, daß die einstweilige Verfügung selbst eine unrechtmäßige sei und damit zur Förderung des materiellen Rechts nicht diene. II. C. S. i. S. Sächs. Vieh-Vers.-Bank in Dresden c. Rhein. Vieh-Vers.-Ges. zu Cöln vom 7. Januar 1899, B Nr. 233/98 II.

IV. Das Gemeine Recht.

52. Nach dem gemeinen internationalen Privatrecht besteht der die Form der Rechtsgeschäfte, insbesondere der letztwilligen Verfügungen beherrschende Grundsatz nicht so, wie er von der Revision formulirt ist. Vielmehr unterliegt hiernach prinzipiell auch die Form als ein Bestandtheil oder als eine Voraussetzung

Digitized by Google

des Rechtsgeschäftes der Beurtheilung nach demjenigen Rechte, welches für das Rechtsgeschäft in materieller Beziehung maßgebend ist. Nach einem auf Zweckmäßigkeitsgründen beruhenden Gewohnheitsrechte soll es aber genügen, wenn das Rechtsgeschäft nach dem Gesetze des Ortes, wo es errichtet wurde, formgültig errichtet ist (Savigny, System, Bd. VIII S. 349, 358, Wächter, Archiv für die civil. Praxis, Bd. XXV S. 368 f., von Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechtes, Bd. I § 117 S. 337, 340; Böhm, die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen, S. 18, 188; Stobbe, Deutsches Privatrecht, Bd. I § 31; Unger, System des österreichischen Privatrechtes, Bd. I § 23 Nr. VI; Dernburg, Pandekten I § 40; s. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. XVIII S. 46, XIV S. 184). Ein letzter Wille ist also formgültig errichtet, wenn die Formvorschrift gemäß dem für denselben überhaupt maßgebenden Rechte oder dem Gesetze des Ortes der Vornahme beobachtet worden ist. VI. C. S. i. S. von Tucholka u. Gen. c. Boeter vom 16. Januar 1899, Nr. 314/98 VI.

53. Ende November 1897 übersandte der Bekl., der eine Lotteriekollektion in Hamburg hat, dem Kl., mit dem er damals in keiner Geschäftsverbindung stand, das Viertelloos Nr. 51 891 der 313. Hamburgischen Staatslotterie mit einer gedruckten Zuschrift, in der das Loos zum Kaufe empfohlen und am Schlusse bemerkt war: Sollten Sie wider Erwarten von beigefügtem Loose keinen Gebrauch machen wollen, so bitte ich Sie, sich des einliegenden frankirten Kouverts zur gefälligen Retournirung zu bedienen und verursachte Mühe gütigst zu entschuldigen. Weiter war in der Zuschrift bemerkt, daß die Ziehung am 16. Dezember 1897 stattfinden werde. Der Bekl. behielt das Loos bei sich, sandte aber bis zum 16. Dezember weder den Preis für das Loos ein, noch machte er dem Kl. irgend eine Mittheilung. Das Loos wurde mit einem Gewinn gezogen, von dem 10 625 Mark auf das dem Kl. zugesendete Viertelloos entfallen. Die Parteien streiten darüber, wem das Loos, als es gezogen worden, gehört habe, und wem daher der darauf entfallende Gewinn, der bei einem Dritten inzwischen hinterlegt ist, gebühre. Der Kl. behauptet, er habe die in der Zusendung des Looses liegende Kaufsofferte dadurch, daß er dasselbe behalten habe, acceptirt, den Willen, dies zu thun, will er auch durch Notizen in seinem Taschenbuche und durch einem Dritten gegenüber gethane Aeußerungen kund gegeben haben. Beide Vorinstanzen haben gegen den Kl. entschieden; das B. G. führt dabei aus: Der Kl. habe, wenn er die ihm gemachte Kaufsofferte annehmen wollte, die entsprechende Erklärung spätestens bis zu dem Beginn der Ziehung abgeben müssen, denn aus der Natur der Sache folge, daß der Bekl. ihm eine längere Frist zur Erklärung nicht habe zugestehen wollen, weil sonst der Kl. in die mit den Interessen des Bekl. gänzlich unvereinbare Lage gekommen wäre, das Loos zu behalten, wenn es gewonnen hatte, den Kauf aber abzulehnen, wenn es nicht mit einem Gewinne gezogen war. Die Annahmeerklärung habe, um wirksam zu sein, dem Bekl. gegenüber abgegeben werden müssen; das, was der Kl. gethan haben wolle, sei überhaupt keine Willenserklärung gegenüber dem Bekl., da die betreffenden Handlungen und Aeußerungen gar nicht die Bestimmung gehabt hätten, zur Kenntniß des Bekl. gebracht zu werden. Die Meinung des Kl., daß nach den Schlußworten des Offertschreibens des Bekl. schon sein bloßes Stillschweigen als Annahme des Kaufsangebots habe gelten müssen, sei unzutreffend, der Bekl. habe damit keineswegs zu erkennen gegeben, daß er die bloße Nichtrücksendung des Looses als Vertragsannahme gelten lassen wolle, im Gegentheil habe er durch die Bemerkung, in welcher er die eventuell erbetene Rücksendung als eine Gefälligkeit des Bekl. bezeichne, zu erkennen gegeben, daß dieser, auch wenn er das Loos nicht kaufen wolle, an sich zur Rücksendung nicht verpflichtet sei. Die Revision greift diese Ausführungen an, indem sie geltend macht: Bezüglich der Annahme einer Offerte bestehe zwischen der ausdrücklichen Annahme und derjenigen durch konkludente Handlungen ein prinzipieller Unterschied, indem zwar die erstere, nicht aber die letztere dem Offerenten gegenüber erklärt werden müsse. So werde nicht zu bezweifeln sein, daß derjenige, der eine ihm zum Ankauf angebotene und zu diesem Zwecke zugeschickte Waare verbrauche oder sonst in seinem Nutzen verwende, damit das Kaufsangebot annehme, auch wenn er dem Offerenten von der Verwendung keine Mittheilung mache, diese vielmehr nur zufällig zu dessen Kenntniß gelange. Es kann indeß dahin gestellt bleiben, ob in einem Falle der bezeichneten Art wirklich eine stillschweigende Annahme des Kaufsangebots vorliege oder nicht vielmehr richtiger nur anzunehmen sei, daß derjenige, der die angebotene Sache für sich verwendet habe, wenn er gleichwohl die Bezahlung des Preises verweigern wollte, gegen Treu und Glauben handele und rechtlich so zu behandeln sei, als wenn er das Kaufsangebot angenommen habe. Denn wenn man selbst zugeben wollte, daß die stillschweigende Annahme einer Vertragsofferte unter Umständen auch durch eine nicht gegenüber dem Offerenten vorgenommene Handlung des andern Theils erfolgen könne, so würde daraus nichts zu Gunsten des Kl. folgen. Die Vorinstanz hat festgestellt, der Wille des Bekl. sei im vorliegenden Falle darauf gerichtet gewesen, daß die Annahme seines Angebots spätestens bis zum Beginn der Lotterieziehung ihm gegenüber erklärt werden müsse, und dieser Wille sei auch dem Kl. erkennbar gewesen. Nach dieser in durchaus einwandsfreier Weise aus der Gestaltung des Falles abgeleiteten thatsächlichen Feststellung konnte daher jedenfalls hier die Annahme des Kaufsangebots nur durch eine fristgemäß dem Bekl. gegenüber abgegebene Willenserklärung des Kl. wirksam erfolgen. VI. C. S. i. S. Hilmer c. Masse vom 19. Januar 1899, Nr. 370/98 VI.

54. Die Revision stellte sich als begründet dar. Der Bekl. hat durch den Gutsüberlassungsvertrag vom 18. März 1877 dem Kl. gegenüber u. A. die Verpflichtung übernommen, dessen schwachsinnige Tochter Maria, seine Stiefschwester, bis an ihr Lebensende bei sich zu behalten und zu verpflegen, wogegen sie nach Kräften auf der Stelle mit arbeiten sollte. So ist es auch seitdem bis in die neueste Zeit gehalten worden, trotz vieler dabei zu Tage getretenen Mißstände; jetzt behauptet aber der Kl., es sei unmöglich geworden, daß das Verhältniß so fortdauere, und verlangt von dem Bekl. statt der Naturalerfüllung fortlaufende Geldentschädigung, und das O. L. G. hat ihm dieselbe zuerkannt. An dem B. U. ist nun schon prozessualisch mangelhaft, daß es eines vollständigen Thatbestandes entbehrt, indem der dem Beweisbeschlusse angehängte sogen. „Thatbestand", auf den im Urtheile nicht Bezug genommen ist, formell nicht als Theil des letztern gelten kann

Digitized by Google

Es braucht jedoch hierauf nicht weiter eingegangen zu werden, so wenig wie auf die Frage, inwieweit die Nichtberücksichtigung des vom Kl. laut des Berichtigungsbeschlusses vom 13. Juni 1898 noch Vorgebrachten von Seiten des B. G. einen prozessualen Verstoß in sich schließt, der zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen müßte; denn das letztere verletzt auch revisible Normen des materiellen Rechtes, und bei der aus diesem Grunde erforderlichen Aufhebung desselben erscheint die Sache schon als zur Entscheidung reif. Der Bekl. hat an dem B. U. in materieller Hinsicht schon nicht ohne Grund gerügt, daß darin der Begriff der Unmöglichkeit der Leistung verkannt, nämlich derjenige der bloßen Unleidlichkeit der mit der vertragsmäßigen Leistung verbundenen Zustände an dessen Stelle gesetzt sei. Indessen hierauf kommt es nicht einmal an; denn wenn man hier auch eine wahre Unmöglichkeit anerkennen wollte, so handelt es sich doch nicht um eine schon anfängliche Unmöglichkeit, sondern um eine erst nachträglich eingetretene, wie schon daraus hervorgeht, daß der Bekl. viele Jahre lang in dem hier fraglichen Punkte vertragsmäßige Erfüllung geleistet hat, und ferner trifft den Bekl., wie das O. L. G. ohne prozessualen Verstoß thatsächlich festgestellt hat, keine Schuld an dieser nachträglich eingetretenen Unmöglichkeit. Dann aber ist nicht abzusehen, aus welchem Rechtsgrunde der Bekl. jetzt verpflichtet sein könnte, als Ersatz für die unmöglich gewordene Vertragserfüllung Geldzahlungen zu leisten. Wenn wirklich die weitere Leistung der versprochenen Naturalverpflegung im Hauswesen des Bekl. ohne dessen Schuld unmöglich geworden sein sollte, dann würde nach gemeinem Recht sich nur die Rechtsfolge ergeben, daß der Bekl. von seiner Verpflichtung frei wäre; eine Folge, die er selbst freilich gar nicht für sich in Anspruch nimmt, weil er auch jene Unmöglichkeit gerade bestreitet. VI. C. S. i. S. Dralle c. Latte vom 2. Januar 1899, Nr. 225/98 VI.

55. Die Kl. hat ihren Anspruch auf Herausgabe der in dem Kurhause des Bekl. befindlichen elektrischen Beleuchtungsanlage auf die unterm 2. September 1892 von dem damaligen Hotelier Konrad Sch. an sie bewirkte käufliche Ueberlassung und Uebergabe der gedachten Anlage gestützt. Das B. G. hat diese Klage in erster Linie aus dem Grunde abgewiesen, weil die Anlage als ein Bestandtheil des Gebäudes anzusehen und deshalb nicht für sich allein zu Besitz und Eigenthum habe übertragen werden können. Die Revision macht hiergegen geltend, eine elektrische Beleuchtungsanlage bilde, wie auch das R. G., Entsch. Bd. 36 S. 262 anerkannt habe, in der Regel keinen Bestandtheil, sondern nur ein Zubehörstück des betreffenden Gebäudes; gegenwärtig liege nichts dafür vor, daß die fragliche Anlage in einem über die gewöhnliche Art der Verbindung hinausgehendem Maße in dem Gasthause des Bekl. befestigt sei oder daß letzteres in Folge der Anlage einer höheren Hotel-Klasse zugehöre. Ohne Grund lege auch der vorige Richter Gewicht darauf, daß der gegenwärtige Maschinenraum nicht ohne gründliche Umgestaltung in ein Gastzimmer verwandelt werden könne. Dieser Angriff kann indessen keine Beachtung finden. Nach dem hier maßgebenden gemeinen Recht ist für den Begriff des „Bestandtheils" die Art und Weise der Verbindung mit der Hauptsache, der Grad der Festigkeit und Dauer derselben maßgebend, eine Anlage, wie die vorliegende, also als Bestandtheil des Gebäudes anzusehen, wenn sie mit demselben in der Weise verbunden ist, daß sie ihre selbstständige Existenz verloren hat und nicht ohne erhebliche Beschädigung des Gebäudes oder der Anlage losgelöst werden kann l. 245 D. de V. S. 50, 16 Entsch. des R. G. Bd. 9 S. 169. Das B. G. hat diese rechtliche Voraussetzung des „Bestandtheils" nicht verkannt, auch nicht jede elektrische Beleuchtungsanlage für Bestandtheil des Gebäudes erklärt, ist vielmehr davon ausgegangen, daß die Frage, ob eine solche Anlage als Bestandtheil oder als Zubehör anzusehen sei, immer nur nach der konkreten Sachlage beurtheilt werden könne. Es nimmt aber auf Grund der stattgehabten Beweiserhebung an, daß nach der hier vorliegenden Verbindung der mehrerwähnten Anlage mit dem Kurhaus-Hotel die erstere nicht ohne wesentliche Beschädigung des letzteren entfernt werden könne, die Anlage mithin als einverbaut und als Gebäudebestandtheil anzusehen sei. Hiernach liegt die von der Revision angegriffene Annahme des B. G. lediglich auf thatsächlichem Gebiete und enthält keine Verletzung von Rechtsgrundsätzen. III. C. S. i. S. Hinckel u. Winkler c. Michalsen vom 10. Januar 1899, Nr. 263/98 III.

56. Das B. G. geht von dem zutreffenden, diesseits (vergl. Entsch. Bd. 7 S. 137, Bd. 16 S. 159, Bd. 24 S. 174) bereits wiederholt gebilligten Rechtssatz aus, daß das gemeine Recht zwar ein im Rechtswege verfolgbares Privatrecht an Kirchenstühlen anerkennt, daß aber dieses Recht mit Rücksicht auf den gottesdienstlichen Zweck der Kirchenstühle kirchenpolizeiliche Eingriffe der Kirchenbehörden nicht ausschließt, und daß, soweit durch solche Eingriffe der Einzelne in der Ausübung seines Rechts verletzt wird, ihm gegen diese Eingriffe der Civilrechtsweg nicht zur Beseitigung derselben, sondern nur behufs Erlangung einer entsprechenden Entschädigung zusteht. Von diesem Rechtssatze aus kann es sich aber für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits lediglich darum handeln, ob der Beschluß des Kirchenvorstandes zu Wittlohe vom 17. April 1896, wonach Privatkirchenstühle in der Kirche zu Wittlohe überhaupt nicht eingerichtet, sondern die Berechtigten in Geld entschädigt werden sollen, als eine in Ausübung kirchenpolizeilicher Befugnisse getroffener Anordnung angesehen werden kann. Das B. G. hat dies angenommen, und in Anbetracht, daß schon nach dem Wortlaut des Beschlusses derselbe gefaßt ist, „um die Verschmelzung und Vereinigung der Gemeinde zu bewirken", und daß dazu einmal die Eingemeindung der Nachbargemeinde und vor Allem die in Folge gerade der Vertheilung der Kirchenplätze entstandene tiefgehende Zerrüttung der Gemeinde allen Anlaß boten, kann diese Annahme nur als sachlich zutreffend und jedenfalls eines Rechtsirrthums entbehrend erachtet werden. Daß aber der Kirchenvorstand die zu einem derartigen Beschlusse zuständige Behörde ist, hat das B. G. unter Bezugnahme auf die Hannoversche Kirchenvorstands- und Synodalordnung vom 9. Oktober 1864, also gemäß § 511 der C. P. O. für die Revision unanfechtbar festgestellt. III. C. S. i. S. Bockelmann u. Gen. c. Kirchenvorstand zu Wittlohe vom 16. Dezember 1898, Nr. 237/98 III.

57. Societas rei inhonestae et illicitae, maleficii nulla est (l. 57 D. pro socio 17, 2; l. 70 § ult D de fidejuss. 46, 1; Windscheid, Pandekten Bd. II § 405 Nr. 2, Dernburg, Pandekten Bd. II § 124; vergl. l. 6 Cod. de pactis 2, 3; l. 5 Cod. de

Digitized by Google

leg. 1, 14; l. 26 D de V. O. 45, 1). Nach gemeinem Rechte untersteht das sogenannte reine Differenzgeschäft der für den Spielvertrag geltenden Rechtsregel. Das B. G. prüft daher mit Recht, ob der vorliegende Gesellschaftsvertrag als ein auf einen unerlaubten Zweck gerichteter anzusehen und ihm aus diesem Grunde die Gültigkeit abzusprechen sei. Wäre dies zu bejahen, so müßte, vorausgesetzt, daß es sich in der That um reine Differenzgeschäfte handelte, dem Vertrage und in Folge dessen auch dem Anerkenntnisse und Zahlungsversprechen des Bekl. die Rechtswirksamkeit versagt werden. Das B. G. ist jedoch der Ansicht, daß der nicht speziell verbotene Spielvertrag, also auch das Differenzgeschäft nicht zu den verbotenen, unerlaubten Geschäften gerechnet werden dürfe und deshalb ein zum Zwecke solchen Spieles geschlossener Gesellschaftsvertrag der Gültigkeit und Rechtswirksamkeit nicht entbehre. Auch darin muß dem B. G. beigetreten werden. Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Meyer c. Frenkel vom 19. Dezember 1898, Nr. 372/98 VI.

58. Ein Grund, die angefochtene Entscheidung aufrecht zu halten, würde gegeben sein, wenn die vom B. G. offen gelassene Frage, ob auch abgesehen von der von ihm unterstellten Abtheilung nach dem Sinne des Art. 8 der Statuten 3, 3 nur der überlebende Ehemann, nicht auch die zu einem Drittel des Gesammtgutes erbberechtigten Kinder erster Ehe den Gläubigern der Erblasserin haften, zu Gunsten dieser Kinder zu beantworten sein sollte. In der That ist Das jedenfalls nicht abzusehen, weshalb darauf, ob die Kinder erster Ehe vor der Wiederverheirathung der Erblasserin abgetheilt worden seien, irgend Etwas ankommen sollte. Die Abtheilung ist sowohl nach allgemeinen deutschrechtlichen Grundsätzen, als auch nach dem Hamburgischen Rechte sehr erheblich, sobald auch unabgetheilte Kinder des Verstorbenen vorhanden sind, indem dann durch diese die abgetheilten ausgeschlossen werden (vergl. Hamburger Statuten 3, 3, 7); auch ist sie (bei testamentarischer Succession) insofern erheblich, als die abgetheilten Kinder nach der vorherrschenden Ansicht kein Pflichttheilsrecht haben. Bei der Intestaterbfolge nach den Statuten 3, 3, 8 stehen aber abgetheilte Kinder nicht anders, als einerseits unabgetheilte (die nur hier wegen der Bestimmungen in den Statuten 3, 3, 4 und 6 nicht leicht vorkommen), andererseits alle anderen in concreto nächsten Blutsverwandten des Erblassers. Bei allen Diesen fragt es sich gleichmäßig, ob sie neben dem überlebenden Ehegatten des Erblassers, insbesondere den Gläubigern gegenüber, als eigentliche Erben in Betracht kommen, oder ob der überlebende Ehegatte, mindestens bis zur wirklichen Theilung, allein den Gläubigern des Verstorbenen haftet. Dies ist eben die Frage, welche an den vom B. G. angeführten Stellen von den Schriftstellern des Hamburgischen Rechtes erörtert wird, ohne daß dort abgetheilten Kindern des Erblassers in dieser Beziehung eine Sonderstellung zugeschrieben würde. Das R. G. hat es indessen für richtiger gehalten, die Entscheidung jener noch offenen Frage nach Maßgabe von § 528 Abs. 4 der C. P. O. eventuell dem B. G. zu überlassen. VI. C. S. i. S. Kaeding c. Reese vom 5. Dezember 1898, Nr. 334/98 VI.

59. Auf Grund der in I. und II. J. stattgehabten Beweiserhebungen hat das B. G. festgestellt, daß durch die vom Bekl. auf seinem Grund und Boden bewirkte Anlage von 17 Fischteichen nicht nur im Falle ungewöhnlicher Naturereignisse und allgemeinen Hochwassers, sondern auch bei stärkeren, auf das Gebiet der Teichzuflüsse beschränkten Niederschlägen oder bei Unterwühlung der Teichdämme durch Maulwürfe oder Mäuse ein plötzlicher Durchbruch der Dämme und zwar gleichzeitig an mehreren Teichen, in Folge dessen aber ein Eindringen größerer Wassermassen in die Lopau und, insofern dies nicht rasch bemerkt und die Schleuse bei der Mühle des Kl. geöffnet werden könne, eine Gefährdung der letzteren zu besorgen sei — eine Besorgniß, die auch gegenwärtig und ungeachtet der nach den Dammdurchbrüchen von 1893 und 1894 bewirkten Verstärkungen der Dämme und Verbesserungen der Umfluthgräben noch bestehe. Dieser Sachverhalt reicht nach den über die cautio damni infecti geltenden Grundsätzen aus, den Anspruch des bedrohten Mühleneigenthümers gegen den Fiskus, als Eigenthümer der Teiche, auf Leistung eines Ersatzversprechens für den Fall eines in der befürchteten Weise eintretenden Schadens zu rechtfertigen. Die Revision hat zwar geltend gemacht, daß zur Begründung des Klageanspruches eine fehlerhafte Beschaffenheit der Teichanlage erforderlich sei — l. 24 § 4 D. de damn. inf. 39,2 —, eine solche aber nach der Feststellung der Vorinstanzen hier nicht vorliege. Es ist jedoch dem B. G. beizutreten, wenn es unter Bezugnahme auf l. 24 § 12 i. f. D. damn. inf. und im Anschluß an die Ausführungen von Windscheid, Pandekten II § 460 Note 1 und 4 annimmt, daß bei einer Anlage (opus) schon die gefahrdrohende Beschaffenheit derselben (vitium in erweitertem Sinne), wie solche hier feststehe, zur Begründung des fraglichen Anspruches genüge. Von dieser Auffassung ausgehend, hat der jetzt erkennende Senat bereits in dem Bd. 30 S. 114 der Entsch. des R. G. abgedruckten Urtheile den Anspruch auf Bestellung einer cautio damni infecti zugelassen, obwohl auch damals die technische Beschaffenheit der in Frage stehenden Anlage (Erhöhung eines Eisenbahndammes und Anbringung von drei Durchlässen in demselben) keine Mängel zeigte. Mit Recht nimmt ferner die Vorinstanz an, daß eine actio negatoria auf Ersatz eines eintretenden Schadens, deren Zulässigkeit den Anspruch auf cautio damni infecti bei dessen subsidiärer Natur ausschließen würde, hier nicht gegeben sei. III. C. S. i. S. Fiskus c. Hermes vom 16. Dezember 1898, Nr. 236/98 III.

60. Das B. G. hat, ohne zu prüfen, ob die Bekl. die Pflicht zur Unterhaltung des in Frage stehenden öffentlichen Weges in für die Beschädigung des Kl. kausaler Weise schuldvoll vernachlässigt habe, die Klage schon deshalb abgewiesen, weil jedenfalls dem Kl. ein konkurrirendes Verschulden zur Last falle. Es findet dies Verschulden darin, daß der Kl., obgleich ihm der gefährliche Zustand des Weges bekannt gewesen sei, trotz der in der Unfallsnacht herrschenden ungewöhnlichen Dunkelheit sich keiner Laterne bei der Rückkehr nach seiner Wohnung bedient habe. Diese Annahme kann jedoch nicht gebilligt werden; sie steht in Widerspruch mit dem vom erkennenden Senate wiederholt ausgesprochenen und auch jetzt festzuhaltenden Grundsatze, daß eine Verpflichtung der einen öffentlichen Weg Benutzenden, ungewöhnliche Sicherungsmittel gegen die durch die Schuld des Unterhaltungs- und Sicherungspflichtigen herbeigeführten Gefahren anzuwenden, nicht bestehe (Juristische Wochenschrift für 1893 S. 84 Ziff. 33. — Entsch. des R. G. Bd. 38 S. 220); dann liegt aber in ihrer Unterlassung kein Ver-

Digitized by Google

schulden. Die Ansicht des B. G. würde zu dem nicht zu billigenden Resultate führen, daß der zur Unterhaltung und Sicherung des öffentlichen Weges Verpflichtete durch hartnäckige Unterlassung und Weigerung seiner Pflicht alle mit den dadurch herbeigeführten Gefahren bekannten Personen dauernd zu sehr lästigen Vorsichtsmaßregeln verpflichten und bei deren Nichtanwendung ihnen gegenüber von jeder Haftung frei werden würde. Es handelt sich hier auch nicht um eine kurz vorher eingetretene Gefährdung, die der Bedrohte durch einmalige Vorsicht vermeiden oder mildern konnte, sondern nach der Behauptung des Kl. um einen dauernden Zustand, der dauernd ungewöhnliche Vorsichtsmaßregeln erfordern würde. Die Entscheidung in der Sache selbst wird daher wesentlich davon abhängig sein, ob nach der Bestimmnng, der Lage und dem thatsächlichen Zustande des Weges, sowie nach den sonst in Betracht kommenden lokalen Verhältnissen besondere Sicherungsmaßregeln, insbesondere die Herstellung eines Schutzgeländers an der gefährdeten Stelle, geboten waren und der Bekl. oblagen, — ob diese Pflicht von ihr schuldhaft versäumt ist, und ob etwa sonst ein Verschulden des Kl. selbst vorliegt. III. C. S. i. S. Martin c. Stadt Felsberg vom 13. Dezember 1898, Nr. 228/98 III.

61. Mit dem B. G. ist daran festzuhalten, daß der Verletzte nicht nur das schädigende Ereigniß, sondern auch das Verschulden des objektiv Schädigenden zu erweisen hat. Es ist sodann zuzugeben, daß in vielen Fällen die äußere Sachlage so gelagert sein wird, daß aus derselben nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge ohne Weiteres auf die Thatsache des Verschuldens, des Mangels an Vorsicht und Umsicht geschlossen werden kann und muß, und ist es alsdann Sache des Schädigenden, nachzuweisen, daß diese Schlußfolgerung eine irrige ist und ihn ein Verschulden nicht trifft. Es muß aber in jedem Einzelfalle nachgeprüft werden, ob die äußere Sachlage diese Schlußfolgerung rechtfertigt und lassen sich nicht generelle Vermuthungen aufstellen, wie dies das B. G. thut. Es läßt sich auch nicht eine generelle thatsächliche Vermuthung dahin aufstellen, daß bei Kollisionen zwischen Fahrenden und Fußgängern nach dem gewöhnlichen Verlaufe der Dinge die Schuld auf Seiten der Ersteren zu suchen sei, vielmehr muß auch hier im Einzelfalle geprüft werden, ob die Sachlage, das konkrete schädigende Ereigniß, einen Mangel an Vorsicht und Umsicht auf Seiten des Fahrenden dokumentirt. Von diesen Erwägungen geht auch die vom B. G. angezogene diesseitige Entscheidung vom 24. Oktober 1884 (Entsch. des R. G. Bd. 12 S. 191) aus, es wird daselbst die Frage des Verschuldens im Einzelfalle geprüft und ausdrücklich erörtert, daß, wenn der Lenker eines leeren Fuhrwerks beim Ausweichen den Führer eines beladenen Fuhrwerks überfahre, diese (konkrete) Thatsache selbst einen Mangel an Vorsicht dokumentire. III. C. S. i. S. Petersen c. Pralle vom 20. Dezember 1898, Nr. 239/98 III.

62. Nach dem hier maßgebenden Gemeinen Recht sind Ansprüche unter Miterben, welche ihren Grund in der Gemeinschaft der Erbschaft haben, im Erbtheilungsverfahren zum Austrag zu bringen, und sind besondere Klagen nur zulässig, soweit dieselben auf speziellen selbstständigen Rechtstiteln beruhen. Zu den mit der Erbtheilungsklage zu erledigenden Ansprüchen gehört der von den Kl. erhobene Collationsanspruch, zu dessen Verfolgung eine besondere Klage nicht gegeben ist, und mußte der Mangel der thatsächlichen Begründung der Klage als actio familiae herciscundae, welcher durch Ausübung des richterlichen Fragerechts nicht gehoben werden konnte, zur Abweisung des Klageanspruchs in angebrachter Art führen. Der Angriff der Revision, welche unter Bezugnahme auf die Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 255 ausgeführt hat, daß die Erbschaft bereits getheilt sei, und nur noch einzelne Erbschaftssachen erübrigten, wegen deren eine Erbtheilung nicht mehr stattfinde, ist nicht begründet. Ein gerichtliches Erbtheilungsverfahren erfolgt freilich nur einmal, so daß nach dessen Beendigung einzelne etwa ungetheilt gebliebene Erbschaftssachen nicht zu einer generellen Erbauseinandersetzung, sondern nur zu einer speziellen Theilung nach den Grundsätzen der actio communi dividundo Veranlassung geben können. Auf eine solche Sachlage bezieht sich die gedachte Entscheidung des R. G., und trifft dieselbe auf den vorliegenden Fall nicht zu, in welchem eine gerichtliche Theilung der Erbschaft bisher nicht erfolgt ist. Die Theilungsklage wird auch hier nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Erben ohne gerichtliche Mitwirkung den größten und werthvollsten Theil der Erbschaft unter sich getheilt haben, sondern es folgt hieraus nur, daß die bereits getheilten Erbschaftssachen bei einer demnächstigen gerichtlichen Theilung außer Betracht zu lassen sind. Für die gerichtliche Theilung verbleiben die noch ungetheilten Erbschaftssachen, deren Werth die Kl. auf 5 000 bis 6 000 Mark, Bekl. auf mehr wie 14 000 Mark angegeben hat, und die Forderungen der Erben unter einander, insbesondere die Ansprüche auf Collation von Vorempfängen. Wenn wegen der noch ungetheilen Erbsachen bereits ein zur Zeit ruhender Rechtsstreit anhängig geworden ist, und dort einzelne bestimmte Theilungsanträge gestellt waren, nunmehr aber in besonderem Rechtsstreit der Collationsanspruch der Kl. geltend gemacht ist, so kann nur darauf verwiesen werden, daß eine derartige Theilung des Inhalts der actio familiae herciscundae nicht statthaft ist, sondern die Collationsansprüche der Erben gegeneinander nur in einem generellen Erbtheilungsverfahren ihre Erledigung finden können. Der Revision kann auch darin nicht beigetreten werden, daß den Kl. ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung der Collationspflicht des Bekl. nicht abzusprechen sei, und daher die Klage mindestens in ihrer eventuellen Richtung als Feststellungsklage aufrecht zu erhalten sei. Es würde schon an sich bedenklich erscheinen, die Klage als Feststellungsklage gesondert zuzulassen, wo dieselbe als Leistungsklage nicht getrennt von der Klage auf Erbtheilung angestellt werden kann. Hier aber steht der Feststellungsklage entscheidend entgegen, daß alsbald auf Leistung der Collation geklagt werden kann, wie denn auch die Kl. den vom Bekl. zu konferirenden Betrag berechnet und prinzipaliter auf Zahlung ihres Antheils an demselben geklagt haben. III. C. S. i. S. Fendel c. Fendel vom 16. Dezember 1898, Nr. 235/98 III.

63. Die im Zwischenurtheile gegebene Entscheidung erwies sich als unhaltbar. Dort ist die Einrede der Erbunwürdigkeit verworfen, und zwar deswegen, weil, wenn die hier behaupteten Gründe der Erbunwürdigkeit wirklich vorliegen sollten, nicht die Bekl. und ihre Kinder, als die sonst Nächstberechtigten, sondern der Fiskus zur Entreißung der Erbschaft berechtigt sein, die Einrede also aus dem Rechte eines Dritten hergenommen sein

Digitized by Google

würde. Ob wirklich nach heutigem gemeinen Rechte noch, wie nach Römischem, in der Regel dem Fiskus das Exceptionsrecht zusteht, oder ob gewohnheitsrechtlich die sonst Nächstberechtigten an dessen Stelle gesetzt sind, wie einige behaupten, braucht hier nicht entschieden zu werden; denn die auf die Indignität gestützte Einrede greift durch, sobald aus diesem Grunde nur der Kl. nicht berechtigt ist. Letzteres gilt aber von dem Erbunwürdigen ohne weiteres; nicht etwa ist die Wirkung der Indignität an eine Willenserklärung des Eripienten geknüpft, die auf Wiederentziehung des zunächst von dem Unwürdigen gemachten Erwerbes gerichtet wäre. Ungeachtet des Kunstausdruckes „eripere", der sprachlich mehr auf einen Willensakt des Berechtigten zu passen scheinen würde, geht das von dem Unwürdigen Erworbene sofort ohne Weiteres auf den Eripienten über. L. 9 § 2 D. de his quae ut ind. 34, 9. l. 29 § 2 D. de don. 39, 5. l. 29 § 1. l. 43 D. de J. F. 49, 14. l. 8 C. his quib. ut. ind. 6,35. Nov. 1 c. 1 § 4; vergl. Windscheid, Pandektenrecht (Aufl. 7), Bd. 3 § 674, S. 372 f., und Dernburg, Pandekten (Aufl. 4), Bd. 3 § 60 Anm. 15, S. 107. Daß dieser Uebergang bei den Römern nicht nach dem jus civile stattfand, sondern nur auf dem Boden des prätorischen Rechtes durch denegatio actionum bezw. durch Zulassung einer exceptio, und andererseits durch die positiven Mittel des prätorischen Rechtes verwirklicht wurde, ist natürlich für das heutige Recht gleichgültig; noch dazu scheint Justinianus in Nov. 1 c. 1 § 4 wenigstens für den dort von ihm geordneten Indignitätsfall dem Eripienten direkt die Stellung des Erben u. s. w. an der Stelle des Unwürdigen geben zu wollen. Jedenfalls ist also der Erbunwürdige praktisch genommen von vorn herein gar nicht Erbe, sondern dies ist an seiner Stelle der Eripient, hier also eventuell der Fiskus, und daraus folgt, daß die Klage des Erbunwürdigen, die sich auf seine Erbenqualität stützt, abgewiesen werden müßte, gerade so wie sonst die Klage dessen, der als Erbe klagt, während ein Dritter es in Wirklichkeit ist. VI. C. S. i. S. Mohr c. Zeitz vom 8. Dezember 1898, Nr. 264/98 VI.

64. Das B. G. geht von den zutreffenden, von dem R. G. bereits oft gebilligten Rechtssätzen aus, daß in ein gemeinschaftliches Testament vertragsmäßig bindende Bestimmungen auch zu Gunsten dritter Personen aufgenommen werden können, und daß der überlebende Testator nach Antritt der Erbschaft an diese Verfügungen gleichwie an einen Erbvertrag gebunden ist. Ausgehend von diesen Rechtssätzen führt das B. G. für den vorliegenden Fall weiter aus, daß, da nach dem gemeinschaftlichen Testamente der Eheleute S. vom 20. Januar 1877 nach ihrem beiderseitigen Tode je ½ ihres Gesammtvermögens an eine jede der beiden Kl. fallen soll und eine Abänderung dieser Bestimmung dem Ueberlebenden ausdrücklich verboten ist, die überlebende Ehefrau dies den Kl. zugewandte Recht auf die bezeichnete Quote des Nachlasses auch nicht habe schmälern dürfen. Dies den Kl. zugewandte Recht auf eine Quote des Nachlasses hindere nun zwar an sich nicht eine Verfügung der überlebenden Ehefrau S. unter Lebenden. Diese Verfügungsberechtigung unter Lebenden finde aber da ihre Grenze, wo die Verfügung darauf hinauslaufe, die Rechte der im Testamente Bedachten, oder nachberufene Erben zu beseitigen, bezw. absichtlich zu schmälern. Als eine solche in fraudem der Bedachten vorgenommene Verfügung stelle sich aber ohne Weiteres jede größere Schenkung dar, die nicht unter die sogenannten Gelegenheitsgeschenke falle. — Gebilligt. III. C. S. i. S. Rotermund c. Oehlerking vom 17. Januar 1898, Nr. 274/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

65. Nach § 12 der Einleitung zum A. L. R. soll sich allerdings jeder Einwohner des Staates nach den Gesetzen, welche ihn und seine Handlungen betreffen, genau erkundigen und darf sich mit der Unwissenheit eines gehörig publicirten Gesetzes nicht entschuldigen. Daraus folgt aber nicht, daß jede Verletzung einer Rechtsnorm, welche im Gesetze nicht unmittelbar ausgesprochen, vielmehr erst aus dem Gesammtinhalte des Gesetzes in Verbindung mit anderen gesetzlichen Bestimmungen zu erkennen ist, auf einem groben oder mäßigen Versehen beruht. Denn es kann auch derjenige, welcher das Gesetz kennt, in diesem Falle selbst bei einem gewöhnlichen Grade von Aufmerksamkeit zu einer unrichtigen Auslegung des Gesetzes gelangen, wie sich schon daraus ergiebt, daß Rechtsfragen vielfach auch von Rechtsverständigen verschieden beantwortet werden. VI. C. S. i. S. Behrendt c. Kodlin und Gen. vom 9. Januar 1899, Nr. 302/98 VI.

66. Die Behauptungen des Kl. hat der B. R. unter Bezugnahme auf das reichsgerichtliche Urtheil vom 18. September 1897 (Gruchot Bd. 40 S. 624 und Juristische Wochenschrift 1897 S. 552) für unerheblich erachtet, weil anzunehmen sei, daß in der Schriftform die schließliche Einigung der Parteien zum Ausdruck gelangt sei, so daß alle vorherigen Abreden insoweit als beseitigt gelten müßten, als nicht ein Gegenbeweis dahin geführt werde, weshalb sie, obwohl sie trotz ihrer Nichtaufnahme in den schriftlichen Vertrag neben demselben gelten sollten, in die Urkunde nicht aufgenommen worden seien. Bei der Anwendung dieses an sich richtigen Grundsatzes auf den vorliegenden Fall ist aber übersehen, daß es sich hier um eine Vertragsurkunde handelt, welche bezüglich des streitigen Punktes keine bestimmte Erklärung enthält, welche vielmehr gerade bei diesem Punkt selbst erst der Auslegung bedarf, um das, was die Parteien bezüglich der Auflassung des Schwentysees gewollt haben, erkennen zu lassen. Denn soviel muß der Revision zugegeben werden, daß sich an den § 3 des Vertrages, in dessen erstem Satze bestimmt ist, daß die Auflassung erfolgen solle, sobald von dem baar zu zahlenden Kaufpreise wenigstens 22 000 Mark bezahlt sein würden, sehr wohl der Zweifel knüpfen läßt, ob nicht die Parteien hierbei nur an die Auflassung der Grundstücke Kurken Nr. 1 und Nr. 23 gedacht haben, zumal auch der zweite Satz dieses § 3 nach seinem Inhalt nur auf letztere bezogen werden kann, und daß dieser Zweifel dadurch verstärkt wird, daß die Parteien in § 1 des Vertrages ausdrücklich hervorheben, es sei ihnen nicht bekannt, ob über den Schwentysee ein Grundbuch existire. Zu welchem Zwecke diese letztere Bemerkung überhaupt aufgenommen worden ist, wenn sie nicht in Verbindung gebracht werden soll mit der dem Kl. vertragsmäßig obliegenden Pflicht, seinen Abkäufern auch das buchmäßige Eigenthum an dem Schwentysee zu verschaffen, ist nicht zu ersehen. Bedarf aber eine Vertragsurkunde selbst erst der Auslegung, so treten die Behauptungen, welche sich auf die vor oder bei Abschluß des Vertrages getroffenen mündlichen Vereinbarungen beziehen, unter einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt; sie sind dann an sich und mit Rücksicht auf die gesetz-

Digitized by Google

lichen Auslegungsregeln in §§ 71, 72 Tit. 4 und §§ 263, 264 Tit. 5 Thl. I des A. L. R. geeignet, daß Verständniß der in den schriftlichen Vertrag aufgenommenen, der Auslegung bedürftigen Bestimmungen zu erschließen, und sie dürfen, weil sie einer solchen Urkunde gegenüber ein geeignetes Interpretationsmittel sind, nicht deshalb außer Betracht bleiben, weil nicht ersichtlich gemacht worden ist, weshalb sie keine Aufnahme in den schriftlichen Vertrag gefunden haben. Der B. R. hat daher das von ihm in Bezug genommene Urtheil des R. G. auf einen Fall angewendet, auf welchen es keine Anwendung finden kann, weil hier ein Widerspruch zwischen dem schriftlichen Vertrage und der behaupteten mündlichen Vereinbarung überhaupt noch nicht feststeht, ein solcher vielmehr nur bei einer durch den schriftlichen Wortlaut nicht völlig sicher gestellten Auslegung angenommen werden kann. V. C. S. i. S. Gerstler c. Bludau vom 21. Januar 1899, Nr. 255/98 V.

67. Wenn in jenen Thatsachen — entsprechend der Behauptung der Bekl. — eine Entsagung im Sinne des § 379 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. gefunden werden müßte, so würde doch — nach der zutreffenden Ausführung des B. G. — der Kl. an dieselbe nicht gebunden sein, weil sie nicht in der gesetzlich nothwendigen schriftlichen Form beurkundet wäre. Dieses stellt auch die Revision nicht in Abrede. Aber sie vertritt die Ansicht, daß das B. U. auf einer Gesetzesverletzung insofern beruhe, als nicht geprüft sei, ob nicht etwa in der Geltendmachung des erhobenen Anspruches eine als Arglist zu betrachtende offenbare Unbilligkeit liege. Der Ansicht kann indessen nicht beigetreten werden. Das B. G. hatte keine Veranlassung, die vermißte Prüfung vorzunehmen, da sie nicht angeregt war, und es würde, wenn es in die Prüfung eingetreten wäre, nicht zu dem Ergebnisse haben gelangen können, daß der Kl. arglistig gehandelt habe. Zwar hat der fünfte C. S. des R. G. in einem von der Revision angezogenen, in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1898 S. 425 Nr. 28 auszugsweise mitgetheilten Urtheile ausgesprochen, daß die sogenannte exceptio doli generalis zum Schutze gegen ein Klagebegehren diene, welches an sich in den Gesetzen begründet sein, dessen Erfüllung aber eine offenbare Unbilligkeit in sich schließen würde, und daß die Arglist hier schon in der Geltendmachung eines solchen mit den Grundsätzen der Billigkeit unvereinbaren Anspruches liege. Aber die thatsächlichen Verhältnisse des gegenwärtigen Falles bieten ebensowenig, wie dieses in jenem Falle angenommen worden ist, eine ausreichende Grundlage zur Anwendung dieses Satzes. Es ist hier zu unterstellen, daß der Kl. unter Aushändigung des Depotbuches der Bekl. erklärt hat: „hier hast Du das Buch, mache damit, was Du willst", und daß infolge dieses Vorganges die Bekl. die bei der Deutschen Bank hinterlegte Geldsumme von 30 000 Mark abgehoben hat. Bei dieser Sachlage würde die Geltendmachung des dem Kl. durch die formlose Entsagung nicht entzogenen Rechts auf die eigene Verwaltung der Mitgift, und demgemäß auch die Erhebung des Klageanspruches, nicht als eine der Arglist gleichwerthige Unbilligkeit erscheinen. (Eccius, Privatrecht Bd. 1 § 31 am Ende.) IV. C. S. i. S. Rothe c. Rothe vom 5. Dezember 1898, Nr. 230/98 IV.

68. Nach §§ 349 bis 351 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. hat der Betrogene, wenn er von dem anderen Theile zum Abschluß eines Vertrages verleitet worden, das Recht, von dem Vertrage abzugehen oder Schadenersatz zu fordern. Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Vertrag einen selbständigen Charakter hat, oder nur dazu dient, die Erfüllung eines anderen zu vermitteln. Wählt der Betrogene den Rücktritt, so ist das Geschäft von Anfang an als nichtig anzusehen und nicht mehr geeignet, Rechtswirkungen zu erzeugen. Daraus ergiebt sich für den vorliegenden Fall, daß die Cession durch den Rücktritt des Bekl. wirkungslos geworden und die bisher dadurch gedeckte Kaufgeldforderung von 30 000 Mark wieder in Kraft getreten ist. Der Bekl. kann daher gegen Auflassung des Grundstücks baare Zahlung des Kaufgeldes fordern, ist aber verpflichtet, dem Kl. das zurückzugewähren, was er von diesem empfangen hat, also namentlich den Theil der Forderung zurückzucediren, den er an C. weiter begeben hat. Daß dies unmöglich wäre, ist von keinem Theile geltend gemacht und nach Lage der Sache nicht anzunehmen. Gegen diese Grundsätze verstößt der B. R., indem er den vom Bekl. erhobenen Anspruch nur als Entschädigungs- und Gewährleistungsanspruch auffaßt. V. C. S. i. S. Winkler c. Kinast vom 28. Dezember 1898, Nr. 222/98 V.

69. Der Anspruch auf Schadensersatz außerhalb eines Vertragsverhältnisses setzt, abgesehen von einigen besonderen, hier nicht vorliegenden Fällen nach den Vorschriften der §§ 8 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 6 voraus, daß der Schaden durch die Handlung oder Unterlassung eines Anderen aus Vorsatz oder Versehen herbeigeführt ist. Der Kl. will nun dadurch beschädigt sein, daß er am 15. Februar 1895 Abends an der Ecke der Wilhelm- und Charlottenstraße zu Kallies auf einer Eisfläche, die sich bei der dort vorhandenen Pumpe gebildet hatte, gefallen ist, und verlangt von der Bekl. Ersatz des ihm dadurch erwachsenen Schadens, weil diese ihrer Verpflichtung zur Unterhaltung und Reinigung der Straßen, namentlich zur Beseitigung der erwähnten Eisfläche nicht nachgekommen sei. Er muß deshalb nachweisen, daß die angebliche Unterlassung auf ein Verschulden, Vorsatz oder Versehen der Bekl. zurückzuführen ist. Von diesem Beweise wird er auch durch die Vorschriften der §§ 25, 26 a. a. O. nicht befreit. Denn der § 25 betrifft den Fall, daß der für den Schadensersatz in Anspruch Genommene sich in der Ausübung einer unerlaubten Handlung befunden hat, der § 26 den Fall, daß derselbe ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz vernachlässigt hat. Die Vornahme einer unerlaubten Handlung oder die Vernachlässigung eines Polizeigesetzes liegt aber auch nur dann vor, wenn dem Thäter ein Verschulden zur Last fällt. Das B. G. geht nun mit dem Kl. davon aus, daß die Bekl. trotz der Bestimmungen der Straßenpolizeiordnung für die Stadt Kallies vom 1. September 1864 verpflichtet war, im Interesse der Sicherheit des öffentlichen Verkehrs das bei der erwähnten Pumpe vorhandene Eis zu entfernen oder durch Bestreuen unschädlich zu machen, und daß sie für Unfälle, die auf die Versäumung dieser Verpflichtung zurückzuführen sind, verantwortlich ist. Die Vorinstanz führt aber weiter aus, daß ein von der Bekl. zu vertretendes Verschulden in Beziehung auf diese Verpflichtung nicht nachgewiesen sei. Nach dem Ergebnisse der Beweisaufnahme habe sich nämlich bei ungeschicktem Umgehen mit der sehr stark, namentlich auch von Schulkindern benutzten Pumpe in kurzer Zeit, ja schon innerhalb einer Stunde eine 2 Meter große Eis-

Digitized by Google

fläche, wie solche am Abend des 15. Februar 1895 vorhanden gewesen sei, bilden können. Die Bekl. und der von ihr für die Aufsicht über die Pumpe angestellte Brunnenherr haben aber damit rechnen können, daß den Einwohnern von Kallies, die, wie der Kl. dort täglich verkehrten, das Vorhandensein einer solchen Eisfläche bekannt sein würde. Es sei deshalb eine Fahrlässigkeit nicht darin zu erblicken, daß für die Beseitigung oder Bestreuung des Eises an jenem Abend nicht mehr gesorgt sei. Daß die Beseitigung des Eises während der ersten Hälfte des Februar 1895 überhaupt unterblieben sei, sei nicht bewiesen. VI. C. S. i. S. Schulz c. Stadt Kallies vom 5. Januur 1899, Nr. 362/98 VI.

70. Die Revision ist unbegründet. Es ist unstreitig, daß die fraglichen Vieh- und Inventarienstücke vor der Zwangsversteigerung Zubehör der damals dem Gemeinschuldner gehörigen Grundstücke gewesen und daß sie nach einer vorübergehenden Trennung auf letztere zurückgebracht worden sind, sowie ferner, daß sie sich zur Zeit des Zwangsverkaufs auf ihnen befunden haben. Der B. R. stellt weiter auf Grund der Beweisaufnahme fest, daß, nachdem sie auf die Grundstücke zurückgebracht waren, sie dort ebenso wie früher zu deren Bewirthschaftung benutzt worden sind. Endlich ist unstreitig, daß es sich um Gegenstände handelt, die ihrer Natur nach Zubehörstücke der versteigerten Grundstücke sein können. Diese feststehenden Thatsachen reichen aus, um die Annahme des B. R. zu begründen, daß die fraglichen Gegenstände als Zubehör der Grundstücke im Sinne des § 83 Tit. 11 Thl. 1 des A. L. R. anzusehen seien, nämlich als Zubehörstücke, die bei einem Verkauf in Pausch und Bogen, wofern nicht ausdrücklich das Gegentheil bestimmt ist, als mitverkauft zu gelten haben. Die Revision meint zwar, es käme darauf an, ob Gegenstände, die als mitverkauft gelten sollen, zu einer dauernden Verbindung mit der Hauptsache vom Verkäufer bestimmt worden seien, und dies sei hier nicht der Fall, weil der Konkursverwalter die fraglichen Viehstücke und das Inventar für die Konkursmasse zurückerworben und es nicht in seiner Absicht gelegen habe, sie wieder zum Zubehör der Grundstücke des Kridars zu machen. Aber damit wird der Begriff dessen, was nach der gesetzlichen Bestimmung in § 83 cit. bei einem Verkauf in Pausch und Bogen als mitverkauft gelten soll und was in der Rechtsprechung als thatsächliches Zubehör bezeichnet zu werden pflegt, verkannt. Für dieses kommt es eben auf die Absicht, in welcher die Verbindung von dem Eigenthümer des Grundstücks hergestellt worden ist, überhaupt nicht an, sondern lediglich, wie § 83 ausdrücklich bestimmt, darauf, ob gewisse Stücke zur Zeit des geschlossenen Kaufes auf dem Gute vorhanden „und zum Nutzen oder zur Bequemlichkeit im Betriebe der Wirthschaft erforderlich oder dazu schon bisher im Gebrauch gewesen" sind. Hätte daher der Konkursverwalter die hier fraglichen Gegenstände von dem Verkaufe ausschließen wollen, so hätte er diese rechtlich entscheidenden Merkmale beseitigen müssen, insbesondere nicht dulden dürfen, daß die Vieh- und Inventarienstücke noch zur Zeit der Versteigerung sich auf den Grundstücken befanden und zu ihrer Bewirthschaftung benutzt wurden. Ist dies geschehen und hat — wie unstreitig ist — ein ausdrücklicher Ausschluß dieser Gegenstände von der Versteigerung nicht stattgefunden, so müssen sie als mitversteigert und mitzugeschlagen gelten, da, wie das R. G. bisher in feststehender Rechtsprechung angenommen hat, der in der Zwangsversteigerung zum Abschluß kommende Kaufvertrag nicht blos hinsichtlich der Gewährleistung, sondern auch hinsichtlich des Zubehörs als ein Verkauf in Pausch und Bogen anzusehen ist. Die im Versteigerungstermin erfolgte Anmeldung der Eigenthumsansprüche für die Konkursmasse ist ebenso unerheblich wie die Behauptung, daß der Kl. sowohl dem Gemeinschuldner wie dem Vertreter der Bekl. erklärt haben will, er habe die fraglichen Vieh- und Inventarienstücke für die Konkursmasse, aber nicht zu dem Zweck auf die Grundstücke zurückgebracht, um sie zu deren Pertinenz zu machen. Dadurch werden die in § 83 cit. für entscheidend erklärten, dem wahrnehmbaren thatsächlichen Zustande entnommenen Umstände nicht betroffen. Der B. R. befindet sich daher in Uebereinstimmung mit der von ihm angezogenen Judikatur des R. G., von welcher abzugehen keine Veranlassung vorliegt, wenn er angenommen hat, daß die streitigen Stücke der Bekl. durch das Zuschlagsurtheil vom 5. Februar 1897 mitzugeschlagen worden seien (vergl. auch Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 S. 293). V. C. S. i. S. Vierhaus c. Gräfin Landsberg vom 14. Januar 1899, Nr. 387/98 V.

71. Den rechtlichen Ausgangspunkt der Berufungsentscheidung bildet der Rechtsgrundsatz, daß es zulässig sei, durch Verträge die öffentlich-rechtliche Wegebaulast von dem dazu nach der allgemeinen Regel Verpflichteten auf Andere zu übertragen, sofern dies im Einverständnisse mit der zuständigen Wegepolizeibehörde geschehe und das provinzielle Wegerecht unter der angegebenen Voraussetzung Verträge als gültige Titel der öffentlich-rechtlichen Wegebaulast anerkenne. Dieser Standpunkt steht mit dem jetzt geltenden wie auch dem im Jahre 1846 in Kraft befindlichen Recht in Uebereinstimmung und wird auch von der Revision nicht angegriffen. V. C. S. i. S. Fiskus c. Schulz und Gen. vom 21. Dezember 1898, Nr. 220/98 V.

72. Die frühere Regierungsabtheilung des Innern war in ihrer Thätigkeit als Landespolizeibehörde keine „fiskalische Station" und daher ist hier der vom B. R. in Bezug genommene Grundsatz, daß die einzelnen, fiskalischen Stationen keine besonderen Rechtssubjekte bilden, unanwendbar. Der vom B. R. ferner verwerthete Grundsatz, daß auch bei der Verwaltung der Domänen das allgemeine Staatsinteresse und die allgemeinen Zwecke des Staats nicht außer Acht gelassen werden dürften, und die hieraus gezogene Folgerung, daß daher die Domänenabtheilung der Regierung bei der Uebertragung der auf dem Domänengute haftenden Wegebaulast auf die abverkauften Grundstücke auch das hierbei obwaltende öffentliche Interesse hätte berücksichtigen und sich in dieser Beziehung von denselben Erwägungen leiten lassen müssen, welche für die Abtheilung I maßgebend gewesen wäre, wenn diese die Vertheilung der Wegebaulast vorgenommen hätte, können doch nur zu dem Schlusse führen, daß die Uebertragung der öffentlich-rechtlichen Wegebaulast auf die Käufer nach der Ansicht der Domänen-Abtheilung dem allgemeinen Staatsinteresse und den hier in Betracht kommenden besonderen öffentlichen Interessen nicht zuwider lief. Es kann dadurch aber nicht die Annahme begründet werden, daß deshalb die nach den bestehenden Zuständigkeitsbestimmungen erforderliche landespolizeiliche Zustimmung der Abtheilung I nicht mehr nöthig gewesen sei, weil sie sich

Digitized by Google

hiernach von selbst verstanden habe und es ausgeschlossen gewesen sei, daß die Abtheilung I eintretendenfalls jene Vertragsbestimmung nicht anerkannt haben würde. Endlich kann auch die vom B. R. betonte Solidarität der Regierungsabtheilungen keine andere Auffassung rechtfertigen, insbesondere kann daraus nicht ein Grundsatz des Inhalts hergeleitet werden, daß die eine Abtheilung der Regierungen befugt sei, geeigneten Falls die Obliegenheiten einer anderen Abtheilung wahrzunehmen. Allerdings heißt es im § 5 der Regierungs-Instruktion vom 23. Oktober 1817 „Diese Sonderung der Regierungen in zwei Abtheilungen ist von Uns blos zur Vereinfachung, Abkürzung und Erleichterung der Geschäfte angeordnet worden. — Die Abtheilungen bilden daher auch keine abgesondert von einander für sich bestehenden Behörden, sondern machen zusammen Ein gemeinschaftliches Kollegium aus." Diese Bestimmung dient aber im wesentlichen nur zur Erläuterung und zum richtigen Verständniß des § 9 der Verordnung vom 30. April 1815, welcher lautet: „Die den Regierungen zugetheilten Geschäfte der inneren Verwaltung werden in zwei Hauptabtheilungen bearbeitet, die unter Einem Präsidenten vereinigt sind und nur bei Gegenständen, die eine gemeinschaftliche Berathung erfordern, zusammentreten und eine Behörde bildern". Weder jene Sätze des § 5 noch sonst irgend eine Bestimmung in der Verordnung vom 30. April 1815, in der ebenfalls vom Könige erlassenen Regierungsinstruktion vom 23. Oktober 1817 und in der Kabinetsordre vom 31. Dezember 1825 können die Annahme stützen, daß die Abtheilung III unter den Umständen, wie sie hier obwalten, berufen gewesen sei, an Stelle der Abtheilung I zu handeln. Vielmehr enthält der § 5 der Regierungsinstruktion zwischen den oben mitgetheilten Sätzen die folgende weitere Bestimmung: „Jede Abtheilung verfügt zwar in dem ihr angewiesenen Geschäftskreise, sobald die Sache unbezweifelt ausschließlich dazu gehört, ohne Konkurrenz der anderen; im Fall die Sache aber in das Ressort derselben eingreift, kann sie es nur mit ihrem Vorwissen und Einverständnisse thun und im § 25 derselben Instruktion ist wegen des Geschäftsganges verordnet, daß bei solchen zwei Abtheilungen berührenden Sachen die eine Abtheilung ihr Gutachten an die andere geben soll, daß die Konzepte der Verfügungen von den Mitarbeitern und Direktoren beider Abtheilungen gezeichnet werden sollen, endlich daß, wenn beide Abtheilungen verschiedener Meinung und sie sich nicht vereinigen können, die Sache in das Plenum gebracht werden soll. Daraus ergiebt sich zur Genüge, daß eine Mitwirkung der Abtheilung I im gegenwärtigen Falle unbedingt nöthig war und daß bei dem Fehlen derselben, die streitige Vertragsbestimmung, wenn sie wirklich den vom B. R. ihr gegebenen Inhalt hatte, der öffentlich-rechtlichen Wirksamkeit ermangelte. Der Umstand, daß nach der Geschäftsanweisung vom 31. Dezember 1825 (Rönne, Staatsrecht 3. Auflage Bd. III S. 224) es zur Veräußerung von Domänengrundstücken der Zustimmung des Regierungs-Präsidenten bedurfte und daß nach der Bestimmung unter Litt. D. VIII der Kabinetsordre vom 31. Dezember 1825 Verträge vom Regierungs-Präsidenten, dem Vorsitzenden der betreffenden Abtheilung und dem Justitiar unterzeichnet werden sollen, könnte vielleicht eine gewisse Vermuthung dafür begründen, daß, wenn die Zustimmung der Abheilung I erforderlich gewesen wäre, sie auch eingeholt worden sei. Indessen vermag keinenfalls eine solche bloße Vermuthung die für die Anerkennung der öffentlich-rechtlichen Wirkung der Vertragsbestimmung nothwendige Gewißheit in Betreff der Zustimmung der Abtheilung I zu ersetzen. Den vom Oberverwaltungsgericht in den Entsch. Bd. 20 S. 245 behandelten Fall hat der B. R. mit Unrecht als hier verwerthbar herangezogen, da es sich dort um eine Regierung handelte, die nicht in Abtheilungen zerfiel. Das Ergebniß der vorstehenden Ausführungen ist dahin zusammenzufassen, daß, wenn in der That die Parteien die Absicht gehabt haben sollten, durch die fragliche Vertragsbestimmung die öffentlich-rechtliche Wegebaulast des Fiskus auf die Käufer zu übertragen, diese Abmachung der öffentlich-rechtlichen Geltung entbehrt, weil die erforderliche wege- bezw. landespolizeiliche Genehmigung der zuständigen Organe fehlt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

73. Die Ausführungen des B. R. sind, wie die Revision mit Recht hervorhebt, nicht genügend, das erlassene Urtheil zu rechtfertigen. Dem B. G. ist zwar darin beizutreten, daß der Unternehmer eines Werkes zur Begründung seines Anspruchs auf die bedungene Gegenleistung nur den Abschluß des Vertrages mit dem Besteller und die Ausführung der von ihm herzustellenden Arbeiten nachzuweisen, nicht aber, wie die Revision meint, auch noch darzuthun hat, daß er die Arbeiten auf Grund und in Erfüllung des mit dem Besteller abgeschlossenen Vertrages ausgeführt hat. Auch ist die Feststellung der Vorinstanz nicht zu beanstanden, daß der Vertrag vom 6. Oktober 1896 nicht die Leistungen betrifft, die dem Kl. durch das Schreiben des Bekl. vom 26. September 1896 übertragen worden sind. Nach dem Beschlusse vom 12. Juli 1898, betreffend die Berichtigung des Thatbestandes, hat Bekl. aber behauptet, daß Kl. sämmtliche Arbeiten der Klagerechnung nicht auf Grund dieses Schreibens, sondern im Auftrage des Bauunternehmers H. für dessen Rechnung als dessen Afterunternehmer geliefert habe. Diese Behauptung ist vom B. G. in den Entscheidungsgründen des Urtheils ganz übergangen. Es ist aber nicht ohne weiteres ersichtlich, daß sie unerheblich ist. Dem Besteller eines Werkes steht, auch wenn der Unternehmer den ihm obliegenden Beweis geführt hat, jedenfalls der Gegenbeweis zu, daß Letzterer nicht den zwischen ihm und dem Besteller abgeschlossenen Vertrag erfüllt hat, die ausgeführten Arbeiten vielmehr auf Grund eines ihm demnächst von einem Anderen ertheilten Auftrages vorgenommen hat. Das B. G. hätte deshalb prüfen müssen, ob aus der bezeichneten, vom Bekl. behaupteten Thatsache in Verbindung mit den übrigen Behauptungen des Bekl. und dem vom Kl. nicht bestrittenen Umstande, daß auch H. ihn um Ausführung der fraglichen Arbeiten ersucht hat, zu folgern ist, daß Kl. auch ohne eine dem Bekl. gegenüber unmittelbar abgegebene Erklärung sich an den Vertrag vom 26. September 1896 nicht mehr für gebunden erachtet und die Arbeiten nur in Befolgung des Auftrages des H. geleistet hat. Das angefochtene Urtheil war hiernach wegen Verletzung der Vorschrift des § 513 Nr. 7 der C. P. O. aufzuheben. VI. C. S. i. S. Sander c. Klapproth vom 5. Januar 1899, Nr. 294/98 VI.

74. Von der Revision ist zunächst geltend gemacht, daß der Bekl. als Testamentsvollstrecker zur Sache nicht legitimirt sei, da Streitigkeiten über das Erbrecht die Betheiligten unter

Digitized by Google

sich auszutragen hätten und der Testamentsvollstrecker dabei als solcher zur Vertretung des einen oder anderen Theils nicht befugt, ihm vielmehr nur ausnahmsweise diese Befugniß zustehe, wenn, was jedoch hier nicht zutreffe, ihm eine solche Vertretung im Testamente ausdrücklich übertragen sei. Der Bekl. hat in den Instanzen den Einwand der mangelnden Passivlegitimation nicht erhoben. Der B. R. hat jedoch die Legitimation des Bekl. geprüft und solche als vorliegend angenommen, indem er davon ausgegangen ist, daß die Kl. Erbin, und zwar alleinige Erbin des Testators Eugen K., und daß dessen Geschwister nur Vermächtnißnehmer seien. Wenn diese Annahme aber richtig ist, so ist der Bekl. hinsichtlich der erhobenen Klage passiv legitimirt. Die Kl. verlangt als Erbin von dem Bekl. als Testamentsvollstrecker die Erfüllung einer Leistung, die der Testator dem Bekl. in seiner Eigenschaft als Testamentsvollstrecker ihr, der Kl., als der eingesetzten Erbin gegenüber auferlegt hat, nämlich die Anlegung und Deponirung der im Testamente erwähnten 42 000 Mark zu ihren, der Kl., Gunsten. Nur diese Leistung bildet den Gegenstand der Klage, nicht aber, wie von der Revision unterstellt wird, ein Streit zwischen den Betheiligten wegen des Erbrechts, wenngleich auch die Entscheidung über die Klage eine Entscheidung über die erbrechtliche Stellung der Kl. zur Voraussetzung hat. Nach der festgestellten Sachlage besteht zwischen der Kl. als Erbin und dem Bekl. als Testamentsvollstrecker ein unmittelbares Rechtsverhältniß, sodaß ein Zweifel über die Legitimation des Bekl. der Klage gegenüber nicht obwalten kann. Unerheblich ist es, daß der Bekl. ein Bruder des Testators ist und so zu den im Testamente bedachten Personen gehört. Der Bekl., der als Testamentsvollstrecker in Anspruch genommen ist, hat seine Vertheidigung nur von diesem Standpunkte ausgeführt und Rechte, die ihm speziell als Vermächtnißnehmer oder etwa als Miterbe zustehen in keiner Weise geltend gemacht. Inwieweit die getroffene Entscheidung für die im Testamente neben der Kl. Bedachten präjudicirlich sein könnte, ist hier ohne Interesse und deshalb nicht zu erörtern. IV. C. S. i. S. Kalbe c. Rocher vom 19. Januar 1899, Nr. 240/98 IV.

75. Das B. G. sieht den von den Bekl. zu vertretenden Schaden nicht etwa in dem Mindererlöse, den das Gut in der Zwangsversteigerung in Folge der Mißwirthschaft der Bekl. gebracht hat, oder in den Aufwendungen, die der betreibende Gläubiger in der Zwangsverwaltung gemacht hat, um das Gut wieder in guten Zustand zu versetzen, sondern in der Differenz zwischen dem Werthe des Gutes, den es hatte, als die Bekl. die Bewirthschaftung übernahmen, und dem in der Zwangsversteigerung erzielten Preise. Es wird dies damit begründet, daß die Zwangsversteigerung durch die schuldhafte Handlungsweise der Bekl. herbeigeführt sei. Das B. G. setzt danach, indem es die Subhastation auf eine Verschuldung der Bekl. zurückführt, stillschweigend voraus, daß es ohne dieses Verschulden nicht zur Subhastation gekommen wäre, daß also der Kl. entweder das Gut in seinem Besitze hätte erhalten können, oder Gelegenheit gehabt haben würde, es zu seinem vollen Werthe zu verkaufen. Nun haben aber die Bekl. behauptet, die Subhastation sei in jedem Falle unvermeidlich gewesen; der Kl. soll sich so lange nur durch den Kredit, den die Bekl. ihm gewährt haben, im Besitze des Gutes gehalten haben, — was auch in den eigenen Angaben des Kl. eine Bestätigung zu finden scheint —, und Kl. soll sich vergeblich bemüht haben, einen zahlungsfähigen Käufer zu finden. Der Kl. hat zwar den Rentier K. als Käufer benannt, der nur durch die Mißwirthschaft der Bekl. vom Kaufe abgeschreckt sei; K. hat aber bekundet, daß er eine Forderung zur Deckung des Kaufpreises habe verwenden, eventuell den Kaufpreis habe eintragen lassen wollen, woraus zu folgern ist, daß er Geldmittel nicht besaß. Diese Sachlage machte ein Eingehen auf den Einwand der Bekl. unbedingt erforderlich. Das B. G. hat, indem es dies unterließ, entweder die rechtliche Bedeutung des Einwands verkannt oder gegen § 259 C. P. O. verstoßen. Insbesondere bedurfte es der Prüfung, ob nicht die Bekl. selbst als Gläubiger des Kl. jederzeit die Subhastation hätten beantragen können, ohne daß der Kl. sie hätte abwenden können. Müßte dies angenommen werden, so fehlt der Kausalnexus zwischen der Subhastation und dem Verschulden der Bekl. VI. C. S. i. S. Fluche u. Gen. c. Fluche vom 12. Januar 1899, Nr. 307/98 VI.

76. Das angegriffene Urtheil ist nicht haltbar, weil es dem Einwande des Bekl., daß er mit H. bei der freiwilligen Zahlung des anderen Darlehns die Verabredung getroffen habe, er dürfe wegen der jetzt in Rede stehenden Forderung erst dann in Anspruch genommen werden, wenn H. nicht von anderen Erben der früheren Gesellschafter oder diesen selbst Zahlung erlangen könne, keine Beachtung geschenkt hat. Wenn die Kl. als Rechtsnachfolger des H. auf Grund des § 46 Thl. I Tit. 16 des A. L. R., also als Cessionare desselben auf Grund gesetzlicher Bestimmung, angesehen werden sollen, so ist der Bekl. auch berechtigt, ihnen alle Einreden, auch alle persönlichen Einreden entgegen zu setzen, welche er dem ursprünglichen Gläubiger hätte entgegensetzen können, § 407 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß der Bekl. O. dem H., wenn dieser auch den in Rede stehenden Theil seiner Forderung gegen O. eingeklagt hätte, die vorerwähnte Abmachung mit Erfolg hätte entgegenhalten können. II. C. S. i. S. Quidde c. Feustel und Gen. vom 17. Januar 1899, Nr. 291/98 II.

77. Die Annahme des O. L. G., daß die Kl. auf Grund des § 46 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. durch die Zahlung an H. in die Rechte desselben gegen den Bekl. eingetreten seien, ist aber auch unrichtig und verletzt die Bestimmungen der §§ 43 ff. a. a. O. Der § 46 behandelt nur den Fall, wenn dem dritten Zahlenden keine Verpflichtung oblag, die Schuld zu zahlen. (Vergl. Urtheil des früheren Preußischen Obertribunals in Striethorst's Archiv Bd. 57 S. 251.) Die Kl. hatten dagegen die Verpflichtung, die Schuld an H. zu zahlen, weil sie zu dieser Zahlung verurtheilt waren und auch abgesehen davon für die Schuld hafteten, da das Ausscheiden ihres Erblassers nicht in das Handelsregister eingetragen war (Art. 129, 112 des H. G. B.). Das O. L. G. erkennt auch an, daß, um den § 46 zur Anwendung bringen zu können, die Schuld für den Zahlenden eine fremde sein müsse. Aber es glaubt, daß sie deshalb für die Kl. als eine fremde angesehen werden könne, weil diese nur formell für die Schuld weitergehaftet hätten, da ihr Erblasser nicht als Mitglied der Gesellschaft im Handelsregister gelöscht worden sei; materiell seien aber die Ver-

Digitized by Google

bindlichkeiten, die die Gesellschaft nach seinem Tode eingegangen sei, für ihn und seine Erben fremde gewesen. Diese Unterscheidung ist unberechtigt. Sie verwechselt das Rechtsverhältniß der Kl. dem außerhalb der Gesellschaft stehenden Gläubiger gegenüber und das Rechtsverhältniß der Kl. der Gesellschaft und den Mitgliedern der Gesellschaft gegenüber. Der Gläubiger H. war ebenso vollberechtigter Gläubiger des nicht im Handelsregister gelöschten A. und seiner Erben, wie der auch nach Innen als wirkliche Mitglieder in der Gesellschaft verbliebenen Gesellschafter. Das Gesetz kennt in dieser Hinsicht keinen Unterschied in Bezug auf die Art der Gläubigerschaft und die rechtliche Natur der Forderung des Gläubigers an. Für die Frage, ob Jemand nach § 46 eine fremde Schuld gezahlt hat, kommt es nur auf das Verhältniß des Zahlenden und des wirklichen Schuldners zu dem Gläubiger an. Nur derjenige, welcher, obgleich er dem Gläubiger nichts schuldet, an diesen die Schuld eines Anderen bezahlt, tritt kraft dieser Zahlung in die Rechte des Gläubigers ein. Für diese Rechtswirkung kommt es nicht darauf an, in welchem Rechtsverhältnisse der Zahlende und der wirkliche Schuldner unter einander stehen. Hierbei sind für den vorliegenden Fall außer Betracht zu lassen die besonderen Vorschriften, welche in Betreff der Bürgschaft (A. L. R. Thl. I Tit. 14 § 338) und einzelner bestimmter Rechtsverhältnisse bestehen. Zu vergl. hierüber Entsch. des R. G. Bd. 3 S. 44 ff. Die Kl. können demnach den Rechtsbehelf des § 46 nicht für sich in Anspruch nehmen, weil sie dem Gläubiger ihre eigene Schuld gezahlt haben. Welchen Regreßanspruch die Kl. auf Grund ihrer Zahlung mit Recht gegen den Bekl. und die übrigen dem Gläubiger gegenüber mitverpflichteten Gesellschafter nach den Grundsätzen des A. L. R. Thl. I Tit. 5 §§ 443 ff. (Vergl. Förster-Eccius, VI. Auflage Bd. I § 99 S. 634) erheben können, ist hier nicht zu entscheiden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

78. Das B. G. hat die Thatsachen, welche die Grundlage des Vergleiches bilden, nicht genügend gewürdigt. Die Kontrahenten gingen bei Abschluß des Vergleiches übereinstimmend von der Voraussetzung aus, daß auf dem Gute Nieder-Langenöls das mit der Kirchenbaulast verbundene Patronat über die Kirche zu Langenöls zu einem Sechstheile ruhe. Streit bestand unter ihnen nur darüber, ob die Patronatsbeiträge zu dem damals in Aussicht genommenen Kirchenbau von dem Käufer v. A. oder von dem Verkäufer A. getragen werden müßten. Zur Beseitigung dieses Streites wurde der Vergleich geschlossen. Derselbe kann daher nicht bestehen, wenn seine Grundlage zusammenfällt. Deshalb steht den Bekl. der Einwand zu, daß auf dem Gute Nieder-Langenöls ein mit der Kirchenbaulast verbundenes Patronat nicht hafte. (§ 417 Thl. I Tit. 16 A. L. R. Rehbein, Entscheidungen Bd. 3 S. 198. 199. Striethorst, Archiv Bd. 79 S. 267.) Diesen Einwand haben sie auch erhoben und behauptet: Wie das Preußische Kultusministerium bestätigen werde, bestehe in Schlesien bezüglich der Friedericianischen Bethäuser nur ein Kollaturpatronat, d. h. ein Patronat, mit welchem keine Pflichten verbunden seien. Ein solches Patronat ruhe auch auf dem Gute Nieder-Langenöls; hierfür werde auf eine von der Fürstenthumslandschaft Jauer aufgenommene landschaftliche Taxe dieses Gutes Bezug genommen. Aber die aufgestellte Behauptung hat nicht eine Thatsache, sondern das Bestehen eines Rechtszustandes zum Gegenstande und dieser kann weder durch die Auskunft einer Verwaltungsbehörde noch durch eine Taxe nachgewiesen werden. Der Einwand ist daher hinfällig. Die Richtigkeit der nunmehr gleichfalls erheblichen zweiten Voraussetzung des Vergleiches, daß nämlich die Patronatspflicht zu einem Sechstheil auf dem Gute Nieder-Langenöls ruhe, haben die Bekl. für den Fall, daß die Patronatspflichtigkeit überhaupt bestehe, nicht in Abrede gestellt, und der Kl. hat daher nicht nöthig, den Beweis hierfür noch besonders zu erbringen. Ebensowenig liegt dem Kl. der Beweis dafür ob, daß die Beitragspflicht der Compatrone untereinander bereits definitiv festgestellt sei. Denn die Bekl. haben selbst behauptet, daß bei richtiger Vertheilung der auf das Gesammtpatronat entfallenden Baukosten der Besitzer von Nieder-Langenöls den sechsten Theil derselben zu bestreiten haben würde, und die definitive Feststellung müßte daher nach ihrer Meinung gerade dahin getroffen werden, daß Nieder-Langenöls ein Sechstheil der Patronatskosten zu tragen habe. Mit Rücksicht auf diese Beitragsquote ist nun aber unbedenklich in dem Vergleiche der Antheil des Verkäufers A. an den auf Nieder-Langenöls zu repartirenden Kosten des damals geplanten Baues vereinbart worden. Die Bekl. können deshalb zur Erstattung der thatsächlich repartirten Beiträge nur insoweit herangezogen werden, als diese Beiträge den sechsten Theil der gesammten Patronatskosten nicht übersteigen und auf dieser Grundlage dem in dem Vergleiche festgesetzten Antheile des Verkäufers A. entsprechen. IV. C. S. i. S. Ackermann u. Gen. c. Happold vom 9. Januar 1899, Nr. 223/98 IV.

79. Verfehlt ist die Meinung des Kl., daß der § 363 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 dem Vermiether ein Kündigungsrecht gebe, von dem er Gebrauch machen müsse, wenn er der Schadensersatzpflicht entgehen wolle. Das Gesetz behandelt den Fall eines nothwendigen Hauptbaues, der nicht geführt werden kann, während der Miether im Besitze der Sache ist, als einen Fall der Unmöglichkeit der Erfüllung. Der Vertrag gilt, weil der Miethsgebrauch nicht während der ganzen Dauer der Miethszeit ununterbrochen gewährt werden kann, als aufgehoben, ohne daß es einer Kündigung bedarf. Keiner von beiden Theilen kann den Andern am Vertrage festhalten. Wenn gleichwohl von beiden der Vertrag fortgesetzt wird, so erlangt der Miether durch eine solche, von seinem Willen abhängige Fortsetzung des Vertrages keinesfalls weiter gehende Schadensansprüche, als in dem Falle, wenn der Vertrag aufgehoben wird. Die Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruchs in diesem letzteren Falle sind in den §§ 364, 365 a. a. O. bestimmt. Davon liegt hier keine vor. (Vergl. hierzu Entsch. des Obertribunals, Bd. 3 S. 15; Striethorst Archiv, Bd. 89, S. 358; Koch, Landrecht, zu § 363 Thl. I Tit. 21; Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, 6. Auflage, Bd. II S. 196; Rehbein, Entsch. des Obertribunals, Bd. I S. 534, Bd. III S. 892.) Wenn es sich hier um einen nothwendigen Hauptbau im Sinne des § 363 cit. handelte, wie Kl. meint, so würde schon durch die diesen Fall regelnden gesetzlichen Bestimmungen dem Schadensanspruch jede Grundlage entzogen werden. VI. C. S. i. S. Steenhardt c. d'Heureuse vom 5. Januar 1899, Nr. 358/98 VI.

80. Es handelt sich um einen Ueberschwemmungsschaden aus dem Sommer 1896, als der Bekl. schon längst, seit dem Zuschlagsurtheil vom 4. März 1891, Eigenthümer des Grund-

Digitized by Google

stücks war, von wo das Wasser kam. Verursacht wurde der Schade durch den ordnungswidrigen Zustand des Wasserlaufs, dessen Bestand und Unterhaltung Gegenstand einer dem Gute des Kl. gegen das Gut des Bekl. zustehenden Grundgerechtigkeit ist. Wenn auch dieser ordnungswidrige Zustand durch einen Vorbesitzer des Bekl. herbeigeführt worden war, so kann doch dem I. R. und dem ihm darin beitretenden B. R. unbedenklich in der Ausführung zugestimmt werden, daß — zunächst abgesehen von den Einreden des Bekl. — sowohl nach dem die Grundgerechtigkeit begründenden Vertrage vom 12. Januar 1801 und der Eintragung im Grundbuch, als nach den gesetzlichen Bestimmungen in §§ 35, 37 Thl. I Tit. 22 des A. L. R. die Verpflichtung zur Wiederherstellung der, nicht etwa durch Zufall oder höherer Gewalt zerstörten, Anlagen in der Unterhaltungspflicht einbegriffen ist, dem Bekl. als eingetragenem Eigenthümer des dienenden Grundstücks, dinglich, obliegt, und sich für ihn täglich erneuerte, daß demnach die Versäumung dieser Pflicht sein Verschulden ist. Dies wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen. Der Bekl. haftet also, wenn er nicht, sei es durch die Subhastation 1891 oder durch den Vergleich vom 17. Oktober 1896, von der Wiederherstellungspflicht freigeworden sein sollte, wie er behauptet. V. C. S. i. S. Friedmann c. Schuckmann vom 21. Januar 1899, Nr. 252/98 V.

81. Wenn auch der an die Spitze der Ausführungen des B. G. gestellte Rechtssatz, daß nicht nothwendig jedes objektiv als Versehen sich darstellende Handeln auch subjektiv ein Verschulden sei, nicht zu beanstanden ist, so unterliegt doch auch die Frage des subjektiven Verschuldens der Nachprüfung des Revisionsgerichts, nur beschränkt dadurch, daß die festgestellten Thatsachen für das Revisionsgericht bindend sind. Alle festgestellten Thatsachen lassen nun zwar das Versehen des Kl. in einem äußerst milden Lichte erscheinen, sie können aber nicht ausreichen, um jedes subjektive Verschulden auszuschließen, und insbesondere ist die Schlußfolgerung des B. G., daß nach der allgemeinen Feststellung, daß der Kl. auf die pflichtmäßige Führung seines Amtes die genaueste Aufmerksamkeit verwandt habe, auch anzunehmen sei, daß er das vorliegend in Frage stehende Geschäft mit aller ihm möglichen Sorgfalt ausgeführt habe und das Versehen nicht zu vermeiden gewesen sei, für zutreffend nicht zu erachten. Denn es handelte sich im vorliegenden Falle um die Auszahlung eines Kassenbeamten auf eine ihm ertheilte Zahlungsanweisung, welche Zahlungsanweisung selbst den ausdrücklichen Vermerk enthielt, daß auf eine visirte Quittung zu zahlen sei. Die genaue Prüfung und Beachtung einer jeden Zahlungsanweisung ist aber das erste Erforderniß einer ordnungsmäßigen Kassenverwaltung und eine Auszahlung ohne solche Prüfung kann durch keine Umstände voll entschuldigt werden. Auf das vorliegend in Frage stehende Geschäft kann der Kl. nicht die erforderliche Sorgfalt verwandt haben; sonst hätte die Auszahlung nicht erfolgen können. Aber auch die eventuelle Begründung vermag das Urtheil des B. G. nicht zu tragen. Allerdings ist ihm darin beizustimmen, daß nur ein leichtes Versehen in Frage steht, auch darin, daß, obwohl nach dem Wortlaut der Verordnung vom 23. September 1867 nur die §§ 68 ff. Thl. II Tit. 10 des A. L. R. auf die Staatsbeamten in den neuen Landestheilen für anwendbar erklärt sind, doch auch die Bestimmungen des Tit. 6 Thl. I des A. L. R. auf die Haftung der Beamten zur Anwendung gebracht werden müssen, sonach auch in den neuen Landestheilen der Beamte bei geringem Versehen nur für den unmittelbaren Schaden haftet; aber das B. G. irrt, wenn es den entstandenen Schaden nicht für einen unmittelbaren erachtet. Denn für die Kasse, beziehentlich den beklagten Fiskus entstand der Schaden unmittelbar und allein dadurch, daß das Geld an eine Person herausgegeben wurde, die zur Empfangnahme nicht legitimirt war, sodaß durch diese Zahlung die Kasse überhaupt nicht entlastet wurde. Gelangte trotzdem die Zahlung, indem z. B. Sch. nicht gefälscht und unterschlagen, sondern das Geld zur Kasse der Lehrschmiede gebracht hätte, an die richtige Stelle, dann wäre dadurch der entstandene Schaden wieder geheilt; entstanden war er aber durch die Herausgabe des Geldes ohne die entsprechende Entlastung der Kasse. Allerdings hat nun der Kl. noch behauptet, daß der fragliche Sichtvermerk der Intendantur gar nicht den Zweck verfolge, den Empfänger der Zahlung zu legitimiren, sondern nur dazu diene, um die Intendantur über die Abhebung von Geldern in Kenntniß zu setzen. Aber in dieser Beziehung hat das B. G. eine Feststellung nicht getroffen, vielmehr ausdrücklich dahingestellt gelassen, welche rechtliche Natur dem Sichtvermerk beizulegen sei. Wäre die Sachlage in der That derart, daß die Intendantur beziehungsweise der Reichsfiskus eine von der Kassenkommission der Lehrschmiede ausgestellte Quittung auch ohne das Visum der Intendantur als sie bindend anerkennen müßte, dann wäre allerdings das Versehen des Kl. für den entstandenen Schaden nicht nur nicht unmittelbar, sondern überhaupt nicht causal, sondern derselbe, mag ihn der preußische Fiskus oder die Kasse der Militär-Lehrschmiede und damit der Reichsfiskus zu tragen haben, allein auf das Verhalten Sch.'s zurückzuführen. Daß aber andernfalls, wenn der Sichtvermerk ein wesentlicher Bestandtheil der Quittung war, der Kausalzusammenhang des Versehens des Kl. und des Schadens gegeben ist, folgt aus Obigem unmittelbar, und kann insbesondere nicht deshalb, wie das B. G. meint, in Frage gestellt werden, weil ja Sch. auch den Sichtvermerk täuschend hätte fälschen können und alsdann der Schaden auch ohne Verschulden des Kl. eingetreten sein würde. Denn die Ursächlichkeit wird durch die bloße Möglichkeit, daß der Schaden auch ohne das Versehen hätte eintreten können, nicht beseitigt. III. C. S. i. S. Fiskus c. Bratvogel vom 20. Dezember 1898, Nr. 242/98 III.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

82. Das B. G. hat die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung abgelehnt, weil die behauptete Ausgrabung und Veräußerung von Kies aus dem im Prozesse streitigen Grundstücke als eine Anordnung der Strombauverwaltung im Sinne des Gesetzes vom 20. August 1883 anzusehen, daher der Rechtsweg für diesen Antrag unzulässig sei. Die dagegen erhobene Beschwerde konnte keinen Erfolg haben. Die ganze Frage, ob die insoweit nach § 13 des Gesetzes vom 20. August 1883 schon durch den Lokalbaubeamten allein vertretene Strombauverwaltung von den im § 5 ihr gegebenen Befugnissen Gebrauch machen will, ist durch den § 13 in Verbindung mit der, die Rechtsmittel neu ordnenden Novelle vom 31. Mai 1884 den ordentlichen Gerichten völlig entzogen, wie schon in einem

Digitized by Google

früheren Urtheile des R. G. (Urtheil des V. C. S. vom 31. März 1886 i. S. Heise c. Fiscus Rep. V 324/85) eingehend begründet ist. Die an dem Grundstücke bereits bestehenden Eigenthumsrechte werden dadurch nicht berührt, und der Besitz der Kl. schützt diese nicht, da nach dem Gesetze die Strombauverwaltung befugt erscheint, auch nachträglich sich in den Besitz zu setzen, ohne daß es darauf ankommen kann, ob die Kl. schon früher Eigenthümer und Besitzer geworden sind. Ist aber die gesammte Frage der Entscheidung der Gerichte entzogen, so ist davon untrennbar die Vorfrage, ob thatsächlich das betreffende Grundstück so beschaffen ist, daß es im Sinne des Gesetzes unter dessen § 5 fällt, falls nur die Anordnung nach ihrer äußeren Erscheinung im Rahmen des Gesetzes erlassen ist. Das trifft aber im vorliegenden Falle zu. Das Grundstück liegt unmittelbar am Weserstrome und nach der Behauptung des Lokalbaubeamten unter dem mittleren Wasserstande. Auch fehlt es nicht, wie die Revision meint, an einer Anordnung oder Erklärung der Strombauverwaltung, von den ihr im Gesetze gewährten Befugnissen Gebrauch machen, insbesondere in Besitz und Nutzung treten zu wollen. Eine besondere Form ist dafür nicht vorgeschrieben. Sollte man nun auch Bedenken tragen, eine solche Erklärung in einer alleinstehenden thatsächlichen Entnahme von Kies zu finden, so ergeben doch die Prozeßakten und namentlich die ihnen beigefügten Akten der Wasserbauinspektion, daß Verhandlungen mit den Kl. stattgefunden haben und Verfügungen erlassen worden sind, die den Kl. keinen Zweifel darüber lassen konnten, daß damit die Strombauverwaltung in Gemäßheit des Gesetzes in den Besitz des Grundstückes treten wolle. III. C. S. i. S. Realgenossenschaft in Uesen c. Fiskus vom 20. Januar 1899, B Nr. 5/99 III.

Zur Allgemeinen Gerichtsordnung.

83. Das B. G. nimmt an, daß die Klage nicht auch gegen die zweite Erbin gerichtet werden müsse; daß die Kl. ein Recht auf Auskunftertheilung habe, obgleich sie nur Pflichttheilsberechtigte, nicht aber Pflichttheilserbin sei; und daß durch die testamentarische Beschränkung der Kl. auf die Zuwendung von 5 000 Mark die Kollationspflicht der Bekl. nicht ausgeschlossen sei. Aber es ist der Ansicht, daß zur Begründung der Klage der Nachweis gehört hätte, daß die Bekl. thatsächlich, und nicht blos nach der Behauptung der Kl., kollationspflichtige Gegenstände erhalten habe, so daß auch nicht die von der Kl. aufgestellte Behauptung genüge, „sie habe in einem noch schwebenden Prozesse ein spezielles Konferendum eingeklagt", da hierdurch noch nicht bewiesen werde, daß die Bekl. thatsächlich das eingeklagte Konferendum einwerfen müsse. Der Ansicht muß beigetreten werden. Die Klage stützt sich auf § 29 Nr. 10, Thl. I Tit. 22 der Allgemeinen Gerichtsordnung, wonach zur Ableistung des Manifestationseides verbunden sind: „diejenigen, welche bei einer Erbtheilung etwas einwerfen müssen." Der § 29 ist eine Ausgestaltung der im § 28 aufgestellten Regel: „Der Manifestationseid kann gefordert werden, wenn Jemand einen Inbegriff von Sachen oder Rechten ganz oder zu einem bestimmten Antheile (pars quota) anzeigen oder herausgeben soll oder auch über den Betrag eines gewissen Gegenstandes Auskunft zu ertheilen verbunden ist." Der § 29 Nr. 10 fällt unter die zweite Alternative des § 28. Beide Bestimmungen im Zusammenhange haben den Sinn: Diejenigen, welche bei einer Erbtheilung etwas einwerfen müssen, sind verbunden, über den Betrag der einzuwerfenden Gegenstände, d. h. der erhaltenen Ausstattung und Geschenke (§§ 304, 305, 327, 328, Thl. II Tit. 2 des A. L. R.), Auskunft zu ertheilen und darüber den Manifestationseid zu leisten. Die Pflicht zur Auskunft bezieht sich also nur auf den Betrag, das Quantum, der Ausstattung und Geschenke, welche einzuwerfen sind. Bevor die Erfüllung dieser Pflicht verlangt werden kann, muß es selbstverständlich feststehen, daß überhaupt eine der Kollation unterliegende Ausstattung oder ein solches Geschenk existirt. Zum Zwecke dieser Feststellung genügt aber nicht die ganz allgemeine Behauptung, daß ein nicht näher bezeichnetes Konferendum eingeklagt sei. IV. C. S. i. S. Giersberg c. Dalwig vom 12. Januar 1899, Nr. 226/98 IV.

Zu den Stempelgesetzen.

84. Die Berufungsentscheidung ist auf die Vorschreiften des § 43 des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 und der §§ 34, 35 des Stempelgesetzes vom 31. Juli 1895 gestützt, durch welche nach der vorderrichterlichen Annahme der erhobene Steueranspruch ausgeschlossen wird. Die Auffassung ist als begründet anzuerkennen. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Fiskus c. v. d. Hagen vom 5. Januar 1899, Nr. 214/98 IV.

85. Das B. G. geht von dem durch die Rechtsprechung des R. G. festgestellten Begriffe der Schuldverschreibung aus (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 8 S. 258, bei Gruchot Bd. 34 S. 1070 und die dort citirten Urtheile). Für seine Auffassung, daß in einem Falle, wie der vorliegende, wo nur der eine Theil die Verpflichtung zur Kreditgewährung übernommen hat, während für den anderen Theil die Gebrauchmachung von dem Kredit in dessen freiem Willen steht, der Thatbestand der Schuldverschreibung nicht gegeben sei, hat es sich mit Recht auf das Urtheil des R. G. bei Gruchot Bd. 34 S. 1070 berufen, und es liegt keine Veranlassung vor, von dem dort vertretenen Standpunkt abzugehen. Demgegenüber erscheint die Revisionsrüge, vom B. G. sei übersehen, daß hier eine Potestatbedingung (§§ 105, 109 Thl. I Tit. 4 des A. L. R.) für die Berlin-Passauer Fabriken vorliege, unzutreffend. Dagegen kann die Vorentscheidung, soweit der Kl. 6 Prozent Zinsen zugesprochen sind, nicht gebilligt werden. Das B. G. rechtfertigt dieselbe aus den Art. 273, 287 des H. G. B., indem es annimmt, daß die Zahlung der 417 Mark als ein zum Betriebe des klägerischen Handelsgewerbes gehöriges Geschäft gelten müsse. Dem läßt sich aber nicht beitreten. Es mag zugegeben werden, daß die fragliche Stempelzahlung aus Anlaß des klägerischen Handelsgewerbes geleistet ist; im Uebrigen aber ist sie nicht in Erfüllung eines Handelsgeschäfts, sondern in Erfüllung einer staatsbürgerlichen Steuerpflicht erfolgt. In dieser Beziehung muß an dem Urtheile des R. G. bei Gruchot Bd. 27 S. 923 festgehalten werden. Demnach ist die Revision insoweit begründet, und unter entsprechender Aufhebung des B. U. die Kl. mit dem sechsten Prozent abzuweisen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Dresdener Bank vom 5. Januar 1899, Nr. 215/98 IV.

86. Die Revision macht wie auch in den Vorinstanzen geltend, daß der Antrag auf Umschreibung der in Rede stehenden Namenaktien nach Abs. 3 der Nr. 2 des Stempeltarifs des Gesetzes vom 31. Juli 1895 schon als Formalakt steuerpflichtig sei, ohne daß das Rechtsgeschäft, auf welchem der An-

Digitized by Google

trag beruhe, der Erörterung zu unterziehen sei. Jedenfalls müsse das in einem Falle wie der vorliegende gelten, wo eine Urkunde über die Abtretung gar nicht vorgelegt werde. Diese Auffassung muß mit dem O. L. G. für unzutreffend erachtet werden. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Fiskus c. Erben Reimbold vom 13. Januar 1899, Nr. 316/99 II.

87. Der Revisionsbeschwerde war der Erfolg zu versagen. Die Versteuerung des fraglichen Erbanfalls regelt sich nach der Vorschrift des § 27 Abs. 2 des Erbschaftssteuergesetzes vom 30. Mai 1873/19. Mai 1891, in der Fassung vom 24. Mai 1891 (Gesetzsammlung S. 78). Unstreitig handelt es sich um eine fideikommissarische Substitution auf den Ueberrest. Die Parteien sind darüber uneinig, ob für die Beurtheilung der Steuerpflichtigkeit des Anfalls das Verhältniß der Wittwe Auguste B., die als Erbin des berufenen Substituten Emil B., ihres Ehemannes, an dessen Stelle getreten ist, zum Erblasser oder ihr Verhältniß zu ihrem Ehemanne maßgebend ist. Die Steuerbehörde hat ersteres angenommen und deshalb, da die Auguste B. die Schwiegertochter des Erblassers gewesen ist, gemäß Ziffer 7 C. c. des Tarifs zum Erbschaftssteuergesetze eine Steuer von 4 Prozent des ererbten Vermögens in Ansatz gebracht. Nach der Annahme der Kl. trifft dagegen, weil die Auguste B. lediglich die Stelle des berufenen Fideikommissars Emil B. vertreten habe, letzteres zu, sodaß, da Emil B. als Descendent des Erblassers steuerfrei gewesen und die Auguste B. als dessen Ehefrau gleichfalls steuerfrei sei, eine Besteuerung überhaupt nicht stattfinde. Beide Instanzrichter sind der Annahme der Steuerbehörde gefolgt und dieser Auffassung ist beizutreten. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Clauß u. Gen. c. Fiskus vom 22. Dezember 1898, Nr. 203/98 IV.

Zum Disziplinargesetz für nichtrichterliche Beamte.

88. Die Entscheidung des B. R. beruht auf der Annahme, daß der Kl. (Militäranwärter) nur die Stellung eines gegen Diäten beschäftigten Supernumerars innegehabt habe, und daß seine Entlassung deshalb ohne ein förmliches Disziplinarverfahren habe erfolgen können. Die desfallsigen Ausführungen des Berufungsurtheils sind für zutreffend zu erachten. Näher dargelegt. IV. C. S. i. S. Schwohls c. Fiskus vom 5. Januar 1899, Nr. 212/98 IV.

Zum Allgemeinen Berggesetz.

89. Ob, wie der B. R. anzunehmen scheint, zu der vollständigen Entschädigung, die dem Grundeigenthümer für Abtretung eines Grundstücks zu Bergbauzwecken gesetzlich (§§ 137, 138 des Allgemeinen Berggesetzes) gebührt, auch der Ersatz desjenigen Schadens gehört, den der Grundeigenthümer, der zugleich Bergwerkseigenthümer ist, durch die auf dem abgetretenen Grundstück errichtetete Anlage an seinem Bergwerkseigenthum erleidet, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls ist der Grundeigenthümer nicht gehindert, den Ersatz des ihm an seinem Bergwerkseigenthum drohenden Schadens zur Bedingung für die freiwillige Grundabtretung zu machen. Kommt auf dieser Grundlage eine Einigung nicht zu Stande, so liegt die Entscheidung, unter welchen Bedingungen der Grundbesitzer zur Abtretung des Grundstücks verpflichtet ist, gemäß § 142 a. a. O. den Verwaltungsbehörden ob. V. C. S. i. S. Ver. Carlsfegen c. Kons. Wanda vom 4. Januar 1899, Nr. 232/98 V.

Zum Gesetz vom 9. März 1872.

90. Bei Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte ist dem Abs. 1 des § 1 des Gesetzes vom 9. März 1872 folgende Auslegung zu geben: Die Medizinalbeamten können für medizinal- oder sanitätspolizeiliche Verrichtungen, welche sie im unmittelbaren Interesse des Staates an ihrem Wohnorte oder innerhalb einer Viertelmeile von demselben zu vollziehen haben, keine andere Vergütung von dem Staate beanspruchen, als ihre etatsmäßige Besoldung und eine Entschädigung von 1,50 Mark für Fuhrkosten bei jeder einzelnen Amtsverrichtung. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Passauer vom 5. Januar 1899, Nr. 216/98 IV.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

91. Der B. R. hält die von den Kl. behauptete mündliche Zusatzberedung zum Vertrage vom 3. August 1886 für erwiesen, ihre Formlosigkeit durch die Auflassung für geheilt, und den Bekl. zu ihrer Erfüllung solidarisch für verpflichtet. Den Beweis der Abmachung vorausgesetzt, würde sich kein Bedenken gegen die Entscheidung des B. R. erheben lassen. Allerdings ist die Begründung verfehlt, womit er der Auflassung eine heilende Wirkung zuschreibt. Wäre nämlich mit dem B. R. in der Abmachung nur die Hinzufügung von zwei anderen Empfangsberechtigten im Sinne der §§ 31 ff. Thl. I Tit. 16 des Allgemeinen Landrechts zu finden, so würde den Kl. die Berechtigung zur Klageerhebung fehlen, die dem bloßen Empfangsberechtigten (solutionis causa adjectus) abgeht. Von bloßen Empfangsberechtigten ist aber hier keine Rede, wo nach Behauptung der Kl. diese die Zahlung nicht bloß für sich behalten, sondern auch in eigener Person von den Käufern beizutreiben berechtigt sein sollten. Es liegt hier demnach ein Vertrag zu Gunsten Dritter vor, jedoch in der besonderen Gestaltung eines Gutsüberlassungsvertrages. Der Verkäufer überließ sein Grundstück an drei Kinder und traf dabei eine Anordnung zu Gunsten seiner übrigen Kinder, woraus diesen unmittelbar ein Recht zuwachsen sollte. Das Grundstück liegt in Rosenthal, einem Vorort von Breslau und die Vertragschließenden gehören der Klasse der kleinstädtischen Bevölkerung an, die neben der ländlichen Bevölkerung nach preußischem Recht zur Abschließung von Verträgen dieser Art mit der eigenthümlichen Wirkung eines direkten Erwerbs des zugewandten Rechts durch die begünstigten dritten Personen berechtigt ist; (vergl. Entsch. Bd. 29 Nr. 44 S. 173 mit Anführungen; auch Bd. 35 Nr. 59 S. 226). Eines Beitritts der Kl. zum Vertrage bedurfte es demnach nicht, um das Recht auf die ihnen darin zugewandten Summen zu erlangen; unter den Vertragschließenden selbst aber wurde nach ausdrücklicher Bestimmung des § 10 des E. E. G. die mangelnde schriftliche Form dieser zusätzlichen Beredung durch die nachfolgende Auflassung geheilt. — Gegen die vom B. R. angenommene solidarische Haftung der Käufer, also auch des allein in Anspruch genommenen jetzigen Bekl., besteht kein begründetes Bedenken. Diese Haftung entspricht der in § 424 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. aufgestellten Regel und nach der auf dem Gebiet der thatsächlichen Feststellung liegenden Auslegung des B. R. ist aus dem Vertrage ein gegentheiliger Wille der Vertragschließenden nicht zu entnehmen. V. C. S. i. S. Ernst c. Ernst vom 7. Januar 1899, Nr. 234/98 V.

Digitized by Google

92. Der Revision war stattzugeben. Wenn das B. G. den Anspruch des Kl. auf Auflassung des verkauften Grundstücks gegen Eintragung eines geringeren als des nach dem schriftlichen Vertrage vereinbarten Kaufpreises für gerechtfertigt erachtet, falls durch den Eid des Kl. erwiesen wird, daß eine von den Bekl. mündlich gemachte Zusage einer bestimmten Größe des Grundstücks für die Preisberedung der Parteien maßgebend gewesen sei, weil einseitige Zusicherungen besonderer Eigenschaften eines verkauften Grundstücks auch ohne ihre Erwähnung in dem schriftlichen Vertrage zur Gewährleistung verpflichteten, so kann dieser Annahme nicht beigetreten werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob bei einem schriftlichen Kaufvertrage von dem Verkäufer seine einseitigen Zusicherungen immer nur zu vertreten sind, wenn sie in den schriftlichen Vertrag aufgenommen sind; denn diese Frage ist hier nicht zu entscheiden; sie würde zu entscheiden sein, wenn der Kl. wegen fehlender Quantität des Grundstücks von dem Kaufvertrage zurücktreten wollte. Der Kl. will aber nicht sein Rücktrittsrecht ausüben, er will vielmehr bei dem Vertrage stehen bleiben und die zu entscheidende Frage ist die, ob er bei einem durch die Beobachtung der Schriftform bedingten Kaufvertrage die unstrittig vertragsmäßige Leistung gegen das Angebot einer Gegenleistung verlangen kann, welche geringer ist als der schriftlich bedungene Kaufpreis, und für welche die Schriftform fehlt. Diese Frage ist zu verneinen. In dem Kaufvertrage vom 22. Februar 1897 ist der vereinbarte Kaufpreis auf 2 700 Mark angegeben; der Vertrag läßt jede Angabe darüber vermissrn, daß die Bekl. auch gegen eine Minderung dieses Kaufpreises zur Auflassung des Grundstücks verpflichtet sein sollten. Da beim Kaufe die Preisbestimmung eine wesentliche Vertragsabrede bildet, so kann Erfüllung nur gegen das Angebot der schriftlich vereinbarten Gegenleistung gefordert werden. Ein Erfüllungsanspruch gegen das Angebot einer Gegenleistung, welche der Schriftform entbehrt und anders festgesetzt sein soll, wie in dem schriftlichen Vertrag angegeben ist, muß wegen seines von dem schriftlichen Inhalte des Vertrags abweichenden Begehrens wegen mangelnder Schriftform abgewiesen werden. Eine vollständige Erfüllung des Vertrags liegt noch nicht vor, so daß der geltend gemachte Anspruch nicht etwa aus diesem Grunde aufrecht erhalten werden kann. V. C. S. i. S. Fabisch c. Krawiec vom 14. Dezember 1898, Nr. 206/98 V.

93. Nach §§ 34, 17 E. E. G. bestimmt sich freilich die Rangordnung der auf demselben Grundstücke eingetragenen Hypotheken nach der räumlichen Reihenfolge der Eintragungen, aber diese Regel bezieht sich offenbar nur auf die in der Hauptspalte „Hypotheken und Grundschulden" erfolgten Eintragungen. Deren Reihenfolge kann durch nachträgliche Eintragungen in der Spalte „Veränderungen" ohne Zustimmung aller Betheiligten, welche in Form von Vorrechtseinräumungen zu erklären sein würde, nicht verschoben werden. Nur in Beziehung auf die Erhöhung des Zinssatzes bis auf 5 Prozent ist im § 25 E. E. G. eine Ausnahme von diesem Grundsatze gestattet. Eintragungen an solcher Stelle des Grundbuchs sind nicht wirkungslos (Gruchot Bd. 41 S. 962), aber wenn es sich um ihren Rang handelt, kann für sie nur die Stelle in Betracht kommen, welche sie bei ordnungsmäßiger Eintragung erhalten haben würden, das heißt es ist das Datum der Eintragung maßgebend. Es ist auch nicht richtig, daß die Eintragung vom 13. April 1881 der Hypothek von 80 000 Mark räumlich vorgeht, sie steht vielmehr in einem Nebenraume. V. C. S. i. S. Preuß. Hyp.-Act.-Bank c. Markwald vom 28. Dezember 1898, Nr. 224/98 V.

94. Das Ober-Tribunal hat für den Fall, daß mehreren Eintragungsgesuchen stattgegeben, aber aus Versehen des Grundbuchrichters den Eintragungen eine dem Gesetze nicht entsprechende Reihenfolge gegeben ist, unter der Voraussetzung, daß die zu Unrecht voreingetragenen Posten noch in denselben Händen sind, den Gläubigern der zu Unrecht nacheingetragenen Posten aus dem Gesichtspunkte der widerrechtlichen (A. L. R. Thl. I Tit. 20 § 433) Bereicherung in ausgiebigstem Maße zu helfen gesucht, indem es schon in dem Vorgehen in der Reihenfolge eine solche erblickte (vergl. Striethorst Bd. 37 S. 257, Bd. 62 S. 30, Bd. 65 S. 364, Bd. 78 S. 309, Bd. 79 S. 1). Diese Ansicht ist von Koch (Kommentar zu § 502 cit.) mit guten Gründen bekämpft, vom II. Hilfssenat des R. G. (Entsch. Bd. 4 S. 324) gebilligt, vom V. C. S. (Entsch. Bd. 11. S. 328) aber erheblich modifizirt dahin, daß nicht schon das bloße Faktum der Eintragung in falscher Reihenfolge eine widerrechtliche Bereicherung des Voreingetragenen begründe, daß dazu vielmehr anderweitige Umstände erforderlich seien, z. B. daß Vereinbarungen getroffen seien, nach welchen die jetzt nachstehende Hypothek vorgehen, die jetzt vorgehende nachstehen solle. Etwas anderes ist die Rechtslage, wenn — wie vorliegend — nicht auf mehrere vorliegende Anträge die Reihenfolge der Eintragungen dem Gesetze entgegen (§ 17 Abs. 1 E. E. G.) festgesetzt, sondern ein Antrag auf Eintragung abgelehnt ist. Mit einem solchen Falle beschäftigt sich das bei Gruchot Bd. 41 S. 1030 ff. mitgetheilte Urtheil des V. C. S. des R. G. Es war die Eintragung einer Hypothek bewilligt und beantragt, vom Grundbuchrichter abgelehnt, auf Beschwerde aber die Eintragung angeordnet. Inzwischen war für einen Anderen, mit der Sachlage Bekannten eine Hypothek eingetragen, hinter welcher die früher bewilligte Hypothek nun zu stehen kam. Die Klage auf Einräumung des Vorrechtes dieser vor jener wurde für unbegründet erklärt, weil die Kenntniß von entgegenstehenden Rechten zur Sache nach dem in §§ 4, 15 E. E. G. enthaltenen, auch auf Hypotheken anwendbaren Grundsatze den definitiven Erwerb dinglicher Rechte nicht hindere. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

95. Der B. R. legt die in Betreff des eventuell vom Ersteher, zu übernehmenden Ersatzanspruchs gestellte Kaufbedingung dahin aus, daß sie denselben Sinn haben sollte, wie die in § 53 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 für diesen Fall vorgeschriebene Bedingung: „daß der Gläubiger aus dem mitverhafteten Grundstück befriedigt wird oder die Rechte aus dem versteigerten Grundstück und aus der Uebernahme der Forderung aufgiebt". Der B. R. nimmt mit Recht an, daß der zweite Theil dieser Bedingung alle Fälle umfaßt, in denen der Gläubiger die Löschung des an erster Stelle vom Ersteher übernommenen Realanspruchs ohne eine von dem Ersteher oder einem späteren Eigenthümer gemachte Erfüllungsleistung bewilligt. Der Gesetzgeber geht davon aus, daß der Vortheil, der dem versteigerten Grundstück daraus erwächst, daß es für eine Forderung, die auch noch auf einem anderen Grund-

Digitized by Google

stück ungetheilt haftet, nicht in Anspruch genommen wird, nicht dem Ersteher oder dem späteren Eigenthümer, sondern den Versteigerungsinteressenten zu Gute kommen soll, was nur als recht und billig erscheint. In dem vom B. R. angezogenen Bericht der Herrenhauskommission wird ausdrücklich hervorgehoben, daß andernfalls der Ersteher einen unberechtigten Vortheil auf Kosten der nacheingetragenen Gläubiger und des Schuldners erlangen würde. Diese Absicht des Gesetzgebers würde aber nur unvollkommen erreicht, wenn nicht auch der Fall von der Vorschrift des § 59 Abs. 2 mitumfaßt würde: daß die zu übernehmende Forderung schon zur Zeit der Versteigernng nicht mehr bestand, aber doch noch eingetragen war und von den Versteigerungsinteressenten entweder als noch materiell zu Recht bestehend angesehen, oder doch als ein, den Werth des Grundstücks um den Betrag des festgesetzten Ersatzanspruchs verringernder Umstand behandelt wurde. Die Ausführung der Revision, daß der Ersteher keinen ungerechtfertigten Vortheil erlange, wenn er bei Abgabe seines Gebots schon gewußt habe, daß die von ihm zu übernehmende Forderung nicht zu Recht bestehe und ohne eine seinerseitige Leistung zur Löschung gebracht werden könne, ist unrichtig. Die Versteigerungsinteressenten hatten durch Ausbedingung des Ersatzanspruchs für den Fall der unentgeltlichen Befreiung des Erstehers von der übernommenen Forderung ihren Willen deutlich zum Ausdruck gebracht, daß solchenfalls der Vortheil aus dem Wegfallen der Forderung ihnen und nicht dem Ersteher zufallen solle. Damit würde sich der Ersteher bewußt in Widerspruch setzen, wenn er als Bieter aufträte in der Absicht, den Versteigerungsinteressenten den ausdrücklich ausbedungenen Vortheil zu entwinden; von einem gerechtfertigten Vortheil für ihn könnte unter diesen Umständen keine Rede sein. V. C. S. i. S. Müller c. Jacobsohn vom 28. Dezember 1898, Nr. 226/98 V.

96. Der B. R. hat auf die Entscheidungsgründe des I. R. Bezug genommen, welche dahin gehen: Durch die Aufnahme einer Forderung in das geringste Gebot werde über deren Vorhandensein oder Rang nichts entschieden. Die mit einer Servitut verbundene Unterhaltungspflicht sei ein Bestandtheil der Servitut, nicht etwa eine neben ihr bestehende Reallast, sie sei daher in der Subhastation ebenso zu behandeln wie die Servitut selbst, gehe also, wenn die Kaufbedingungen nicht Andres bestimmten, mit der Servitut auf den Ersteher über. Eine Verpflichtung, solche Servitutleistungen gegen die Kaufgelder zu liquidiren, ordne das Zwangsversteigerungsgesetz vom 13. Juli 1883 nicht an. Daher sei, da das Zuschlagsurtheil hieran nichts geändert habe, anzunehmen, daß die Servitut ungetheilt, mit der Wiederherstellungspflicht, auf den Ersteher, den Bekl. übergegangen sei. Gegen die hierin aufgestellten Rechtssätze lassen sich keine Bedenken erheben. Insbesondere kann der Revision nicht zugegeben werden, daß auch ohne eine Abänderung der gesetzlichen Kaufbedingungen etwaige Nebenansprüche aus einer Servitut, wie hier die Unterhaltungs- und Wiederherstellungsverpflichtung, sofern sie schon zur Zeit der Subhastation entstanden waren, nach Analogie des § 57 Abs. 1 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 gegen die Kaufgelder liquidirt werden müßten. Dieses Gesetz erwähnt rückständige Leistungen aus einer Servitut überhaupt nicht, namentlich finden sich solche nicht aufgeführt unter den rückständigen Hebungen, die aus dem baaren Kaufgelde zu befriedigen sind, und für eine analog Anwendung der hierauf bezüglichen Vorschrift in § 57 Abs. 1 fehlt jeder Anhalt. Indeß darin gehen jene Gründe fehl, daß sie ohne Weiteres annehmen, die mangels einer abweichenden Festsetzung der Subhastationsinteressenten maßgebenden gesetzlichen Kaufbedingungen seien auch im vorliegenden Fall maßgebend geblieben. Wenn dabei, wie es scheint, die Annahme leitend gewesen sein sollte, daß die Aufnahme eines Anspruchs in das geringste Gebot ohne jeden Einfluß auf die Frage zu bleiben habe, was als Gegenstand der Versteigerung und des Zuschlags anzusehen sei, so läge ein Rechtsirrthum vor. Die Aufnahme ins geringste Gebot entscheidet allerdings nicht darüber, ob der aufgenommene Anspruch überhaupt als begründet anzuerkennen und demgemäß vom Ersteher zu übernehmen oder aus den Kaufgeldern zu befriedigen ist; diese Entscheidung wird erst bei der Kaufgelderbelegung getroffen. Erfolgt die Feststellung des geringsten Gebots nach den, mangels einer anderweitigen Festsetzung der Betheiligten, maßgebenden, Vorschriften der §§ 54—56, so kann für die Bieter durch die Aufnahme einer demnächst nicht anerkannten und ausfallenden Forderung ins geringste Gebot freilich insoweit, aber doch auch nur insoweit ein Nachtheil entstehen, als dadurch das geringste Gebot überflüssiger Weise erhöht worden ist. Dieses Risiko müssen sie nach dem Gesetz tragen und dasselbe ist in den Fällen überhaupt ohne praktische Bedeutung, wo der Zuschlag für eine Summe erfolgt, die das geringste Gebot um mehr als den Betrag der ausgefallenen Forderung übersteigt — wie hier, wo das geringste Gebot 59 044,47 Mark betragen haben und der Zuschlag für 621 500 Mark erfolgt sein soll. Um eine solche Sachlage handelt es sich aber im vorliegenden Fall nicht, wo in Abweichung von den Vorschriften der §§ 54 bis 56, also in offenbarer Abänderung der gesetzlichen Kaufbedingungen, für einen Naturalanspruch, der ohne eine Abänderung der gesetzlichen Kaufbedingungen mit der Servitut ohne Anrechnung auf den Kaufpreis von dem Ersteher übernommen werden müßte, ein Geldbetrag zur baaren Befriedigung aus den Kaufgeldern ins geringste Gebot aufgenommen worden ist. Wenn hier der Ausfall des Geldbetrages bei den Kaufgeldern die Folge hätte, daß der Ersteher dann die Naturalverpflichtung übernehmen müßte, so würden die Bieter das doppelte Risiko laufen, daß das geringste Gebot überflüssig erhöht sein könnte und daß obendrein die Naturalverpflichtung auf den Ersteher überginge. Daß dies die nothwendige Folge einer derartigen Abänderung der gesetzlichen Kaufbedingungen sei, läßt sich aus dem Gesetz nicht ableiten und folgt insbesondere nicht aus dem Grundsatz, daß das geringste Gebot noch nicht die Feststellung des aufgenommenen Anspruchs enthält. Neben diesem Grundsatz besteht der andere, daß das geringste Gebot eine Kaufbedingung ist (§ 53), nämlich eine Versteigerungsbedingung, auf Grund deren die Bieter zur Abgabe ihrer Gebote aufgefordert werden und diese abgeben, die darum für den Inhalt der sich auf diesem Grunde entwickelnden Rechtsvorgänge, die mit dem Zuschlagsurtheil abschließen, von Bedeutung ist. Die Frage nach den rechtlichen Folgen einer wie hier gestellten Bedingung: daß die Servitut ohne Anrechnung auf den Kaufpreis zu übernehmen sei, ins geringste Gebot jedoch als Kosten der Wiederherstellung der Servitut-

Digitized by Google

anlagen ein bestimmter Geldbetrag aufgenommen werde, kann nur nach der Absicht, in welcher diese Bedingung gestellt ist, beantwortet werden. Die Absicht kann dahin gegangen sein und wird in der Regel dahin gehen, daß die in Geld umgesetzte Wiederherstellungspflicht lediglich gegen die baaren Kaufgelder liquidirt werden solle und daß damit der Gläubiger die thatsächliche Wiederherstellung für diesmal selbst übernehme. Es kommt aber dabei auf die Verhandlungen bei Feststellung des geringsten Gebots an und diese mögen unter Umständen zu einer anderen Auffassung führen können. Je nachdem wird dann auch das Zuschlagsurtheil, wenn es wie hier nicht eine ausdrückliche Bestimmung über die Wiederherstellungspflicht enthält, der einen oder der anderen Auslegung unterliegen. V. C. S. i. S. Friedmann c. v. Schuckmann vom 21. Januar 1899, Nr. 252/98 V.

Zum Enteignungsgesetz.

97. Soweit der erhobene Entschädigungsanspruch auf solche nachtheilige Folgen der Enteignung gegründet ist, welche erst nach dem Termine zur Feststellung der Entschädigung für das klägerische Restgrundstück hervorgetreten sind, muß mit dem B. G. angenommen werden, daß dessen Geltendmachung durch Verjährung ausgeschlossen ist. Denn nach § 31 des preußischen Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 sind alle persönlichen Ansprüche gegen einen Unternehmer wegen nachtheiliger Folgen der Enteignung mit dem Ablaufe von drei Jahren nach der Ausführung der Anlage ausgeschlossen, gleichgiltig wann dieselben entstanden oder erkennbar geworden sind. Daß im Sinne dieser Vorschrift unter Anlage, von deren Ausführung die Verjährungsfrist zu laufen beginnt, bei Eisenbahnunternehmungen die Bahnanlage als eine zur allgemeinen Benutzung dienende öffentliche Straße und nicht einzelne zu deren Betriebe von der Eisenbahnverwaltung auf der Bahnanlage für erforderlich gehaltene Anlagen zu verstehen sind, und daß die Bahn, bezw. der das Grundstück des Entschädigungsberechtigten einschließende Theil derselben mit der Eröffnung des Verkehrs auf ihr für ausgeführt anzusehen ist, ergeben Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Enteignungsgesetzes. Näher ausgeführt. V. C. S. i. S. Dittmar c. Fiskus vom 11. Januar 1899, Nr. 237/98 V.

98. Die Begründung des B. R. wird mit Recht von der Revision der Bekl. angegriffen. Wie schon wiederholt vom R. G. anerkannt worden ist, (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 30 Nr. 53 S. 176 [V. 100/92], Bd. 33 Nr. 71 S. 303 [V. 82/94], sowie das Urtheil in Sachen Faber wider Großsalze und Genossen vom 19. November 1892 [V. 173/92]), sind privatrechtliche Belastungen enteigneter Grundstücke nicht geeignet, den nach § 8 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 zu ersetzenden vollen Werth des Grundstücks zu vermindern. Der Werth eines Grundstücks wird dadurch nicht verändert, daß der jeweilige Eigenthümer es nicht selber nutzt oder gebraucht, sondern andern Personen Nutzungs- oder Gebrauchsrechte daran eingeräumt hat. Dies mag die Folge haben, daß die andern Personen verlangen können, für den Verlust ihrer Rechte entschädigt zu werden, sei es in der für den vollen Werth des Eigenthums zuzusprechenden, sei es durch eine noch darüber hinaus festzusetzende Summe (§§ 11, 29 des Enteignungsgesetzes). Der letzte Fall liegt nicht vor; die Frage aber, welchen Antheil solche Nebenberechtigte an der Entschädigung für den Werth des Eigenthums beanspruchen können, berührt den Unternehmer nicht; dieser erhält das Grundstück frei von privatrechtlichen Lasten (§ 45 a. a. O.) und kann nicht geltend machen, das es ihm für einen billigeren Preis um deswillen überlassen werden müsse, weil der enteignete Eigenthümer, wie früher die Benutzung des Eigenthums, so jetzt die Entschädigungssumme mit Andern zu theilen habe. Das Enteignungsgesetz bezieht sich nur auf die Entziehung von Grundeigenthum und von Rechten daran, es beschäftigt sich in Folge dessen nicht mit der Frage, ob auch auf Grund persönlicher Gebrauchs- oder Nutzungsrechte eine Antheilnahme an der Enteignungsentschädigung beansprucht werden könne. Es leuchtet jedoch ein, daß der Unternehmer wegen der Existenz solcher Ansprüche an den bisherigen Eigenthümer, also wegen eines vom B. R. angenommenen Gewährleistungsanspruchs, und vollends dann, wenn überhaupt kein Nutzungsrecht eingeräumt, sondern nur thatsächlich eine Mitbenutzung geduldet worden war, noch weniger als im Fall dinglicher Nutzungsrechte eine Werthverringerung des Grundstücks selbst behaupten kann. V. C. S. i. S. Brandhorst c. Stadt Dortmund vom 4. Januar 1899, Nr. 229/98 V.

99. Allerdings darf nicht übersehen werden, daß die Benutzungsfähigkeit eines Grundstücks durch die Verwendung, die sein Eigenthümer ihm gegeben hat, thatsächlich beschränkt worden sein kann und daß dann der Werth des Grundstücks nur nach der thatsächlich vorhandenen Benutzungsfähigkeit zu bemessen ist (vergl. Entsch. Bd. 33 Nr. 71 S. 308.). Es mag daher durch die Bestimmung der in Frage stehenden Flächen sei es zur Benutzung der angrenzenden Häuser, wie der B. R. annimmt, sei es, wie der I. R. angenommen hat, zur Benutzung für Jedermann, eine Einschränkung ihrer Benutzungsfähigkeit und sogar, soweit diese Bestimmung es erforderte, die Ausschließung jeder andern Benutzung außer der als Straße, eingetreten sein; aber diese Benutzungsfähigkeit ist ihnen jedenfalls verblieben. Für die ihnen gebliebene Benutzungsfähigkeit sind die Eigenthümer zu entschädigen. Daraus folgt, daß der B. R. zu Unrecht den enteigneten Grundstücken jede Benutzungsfähigkeit abgesprochen hat, daß also diese Entscheidung aufzuheben und die Sache zur anderweitigen Festsetzung der den Bekl. gebührenden Entschädigung an das B. G. zurückzuverweisen ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

100. Die Revision hält die Werthfeststellung des B. R. für grundsätzlich falsch, weil die Nutzbarkeit eines städtischen Hausgrundstückes sich nicht blos nach dem Miethsertrag, sondern auch nach dem Werth des Grund und Bodens, dem Werth des Materials u. s. w. bestimme, und nur bei einer Schätzung des Materialwerths komme die allmähliche Werthsverminderung der Gebäude zum Ausdruck. Es könne daher der wahre Werth nur in der Art ermittelt werden, daß mehrere Schätzungsmethoden neben einander zur Anwendung gebracht werden. Der Angriff konnte nicht für begründet erachtet werden. Bei Ermittelung des dem Eigenthümer zu vergütenden vollen Werths des abzutretenden Grundstücks ist der Richter und sind die von ihm zugezogenen Sachverständigen an eine bestimmte Schätzungsmethode nicht gebunden, die hier angewendete Methode aber steht mit den Grundsätzen des Enteignungsrechts (§ 1, § 8 des Enteignungsgesetzes) nicht im Widerspruch. Sie fußt auf dem

Digitized by Google

anerkannten Grundsatz, daß der Werth eines Grundstücks durch seine Benutzungsfähigkeit bedingt wird, die bei einem städtischen Miethshause in dem Miethsertrage zum Ausdruck kommt. Es kann daher wohl der jährliche Miethsertrag eines Grundstücks zur Grundlage der Werthsermittelung gemacht werden, vorausgesetzt, 1. daß das Grundstück durch die Bebauung voll ausgenutzt ist, 2. daß der zur Zeit der Enteignung und vorher erzielte Miethsertrag nicht auf Umständen beruht, auf deren Fortdauer nicht gerechnet werden kann. Die erste dieser Voraussetzungen kommt hier nicht in Betracht, weil deren Mangel nur zu einer Erhöhung der Entschädigung führen könnte. Die zweite Voraussetzung aber hat der B. R. aus thatsächlichen Gründen als vorhanden angenommen. V. C. S. i. S. Stadt Erfurt c. Schaffenius vom 11. Januar 1899, Nr. 240/98 V.

Zum Straßengesetz.

101. Darüber herrscht kein Streit und kann nach Lage der Gesetzgebung kein Streit herrschen, daß, wenn die Potsdamer Chaussee eine unregulirte und nicht historische Straße ist und dem vom Kl. projektirten Gebäude der Charakter eines Wohngebäudes beizumessen ist, die Polizeibehörde den Baukonsens ohne Genehmigung der Bekl. nicht ertheilen durfte, sowie daß die Bekl. die Ertheilung ihrer Genehmigung gemäß den Bestimmungen des auf Grund des § 12 des Straßenfluchtgesetzes erlassenen Ortsstatutes davon abhängig machen konnte, daß Kl. das zur Herstellung der im Zuge der Potsdamer Chaussee geplanten Straße erforderliche Terrain pfandfrei und unentgeltlich hergebe und den Pflasterungskostenbeitrag hinterlege. Ebenso unzweifelhaft ist es nach § 13 a. a. O., daß Kl. aus einer dem § 12 und dem Ortsstatute entsprechenden Verweigerung der Bauerlaubniß Entschädigungsansprüche nicht herleiten kann. Das Vorliegen jener Voraussetzungen, unter denen die Bauerlaubniß versagt werden konnte, nehmen die Vorinstanzen für erwiesen an. In unanfechtbarer und von der Revision auch nicht zum Gegenstande besonderer Angriffe gemachter Weise stellen die Vorinstanzen fest, daß die Potsdamerstraße weder eine regulirte noch eine historische Straße ist. Auch die Feststellung, daß das vom Kl. projektirte Gebäude Wohnzwecken dienen sollte, ist im Wesentlichen thatsächlicher Natur und ist auch sonst bedenkenfrei; nur das könnte bezweifelt werden, ob die Vorinstanzen die Wohnhauseigenschaft noch feststellen durften, nachdem das Oberverwaltungsgericht bei dem vorausgegangenen Verwaltungsstreite zwischen dem Kl. und der Polizeibehörde sich für das Gegentheil entschieden hatte. Dieser Zweifel ist jedoch zu Gunsten der Bekl. zu lösen. Einer allgemeinen Entscheidung der Frage, ob derartigen Urtheilen des Oberverwaltungsgerichts eine die mit der Entschädigungsfrage befaßten ordentlichen Gerichte unbedingt bindende Kraft beizumessen sei, bedarf es im vorliegenden Falle nicht, weil hier das Oberverwaltungsgericht nur ausgesprochen hat, daß das vom Kl. geplante Restaurationsgebäude, soweit ersichtlich, nicht zu Wohnzwecken bestimmt sei. Damit hat offensichtlich ausgedrückt werden sollen, daß nach den damals der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts unterbreiteten thatsächlichen Grundlagen, nicht habe festgestellt werden können, daß das Gebäude ein Wohnhaus werden solle und daß demnach die Versagung der Bauerlaubniß zur Zeit nicht genügend begründet sei. Damit war der Baupolizeibehörde die Möglichkeit eröffnet, ohne in Konflikt mit dem Urtheile des Oberverwaltungsgerichts zu treten, das Baugesuch mit anderer, auf erneute und ergänzte Prüfung der thatsächlichen Verhältnisse gestützter Begründung zurückzuweisen. Die gleiche Befugniß steht ohne Zweifel den mit der Entschädigungsfrage befaßten ordentlichen Gerichten zu und von dieser Befugniß haben die Vorinstanzen Gebrauch gemacht. V. C. S. i. S. Müller c. Stadt Spandau vom 7. Januar 1899, Nr. 235/98 V.

Zum Gesetz vom 20. April 1892.

102. Unhaltbar ist die Ausführung der Revision, daß in der Ablieferung einer geschlechtskranken Prostituirten durch einen Schutzmann und ihrer Aufnahme in das Krankenhaus jedesmal der Abschluß eines Vertrags liege, der den Staat zum Ersatze der Kosten verpflichte; es fehlt an jedem Anhaltspunkte dafür, daß ein solcher Vertragswille bestanden habe. Es kann sich daher nur fragen, wer nach dem mit dem 1. April 1893 in Kraft getretenen Gesetze über die Polizeikosten vom 20. April 1892 diese Kosten zu tragen hat, wenn in der betreffenden Stadt eine Königliche Polizeidirektion besteht. Diese Frage ist bereits von dem IV. C. S. des R. G. (Entsch. Bd. 35 S. 296 ff.) auf Grund sehr eingehender Prüfung dahin entschiedenen, daß diese zu den sogenannten mittelbaren gehörenden Polizeikosten der Stadtgemeinde zur Last fallen, und der erkennende Senat hat sich ebenso ausgesprochen in seinem Urtheile vom 17. September 1897 (Juristische Wochenschrift für 1897 S. 558 Nr. 44). Von dieser Auffassung, auf deren nähere Begründung verwiesen werden kann, abzuweichen, lag keine Veranlassung vor. Damit erledigt sich endlich auch der von der Revision hervorgehobene Grund, die geheilten Frauenzimmer seien als Polizeigefangene anzusehen, und deshalb der Staat zur Tragung der Kosten verpflichtet. Dadurch, daß die geschlechtskrank befundenen Frauenzimmer zwangsweise angehalten werden, in einem bestimmten Krankenhause sich heilen zu lassen, werden sie nicht zu Gefangenen, und das Krankenhaus nicht zu einer Gefängnißanstalt. III. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Hannover vom 3. Januar 1899, Nr. 258/98 III.

103. Die Voraussetzungen einer negotiorum gestio liegen nicht vor; es ist nicht abzusehen, wie man dadurch die Geschäfte Jemandes führen kann, daß man ihm selbst eine Leistung macht, die man irrig ihm schuldig zu sein glaubt. Entscheidend ist daher, ob die fernere Voraussetzung der unbedenklich an sich zulässigen condictio indebiti vorliegt. Schon wiederholt ist vom erkennenden Senate in Uebereinstimmung mit der herrschenden Ansicht für das gemeine Recht anerkannt, daß zwar der Rechtsirrthum nicht unbedingt die Rückforderung ausschließt, daß er aber nur ausnahmsweise die condictio indebiti begründen kann; es muß dargelegt werden, daß der Irrthum, sei es mit Rücksicht auf die Persönlichkeit und die besonderen Verhältnisse des Leistenden oder wegen der Schwierigkeit des Falles trotz eingehender Prüfung und Erkundigung nicht wohl vermieden werden konnte, daher als entschuldbar erscheint. Mit Recht hat aber das B. G. angenommen, daß es im vorliegenden Falle an diesen Voraussetzungen fehlt. Zwar geht es zuweit, wenn es an erster Stelle ganz allgemein die Entschuldbarkeit jedes Rechtsirrthums des Fiskus verneint. Richtig aber ist, daß die höhere Verwaltungsbehörde, um die es sich hier handelt, dringende Veranlassung zu eingehender

Digitized by Google

Prüfung des in ihrem Geschäftskreis tief eingreifenden und erst lange Zeit nach seiner Publikation in Kraft getretenen neuen Gesetzes und seiner Entstehungsgeschichte hatte, und daß bei den sich dann mindestens ergebenden Zweifeln eine Anfrage an die, bei der Entstehung des Gesetzes hervorragend betheiligte Centralstelle um so mehr geboten und ausführbar war, als es sich um dauernde, voraussichtlich sehr bedeutende Leistungen handelte, und die Anweisung der Zahlung erst lange nach ihrer Anforderung erfolgte. Wäre der Rechtsirrthum im vorliegenden Falle als entschuldbar anzusehen, so würde er prinzipiell einer anderen Beurtheilung unterworfen werden müssen, zumal nicht so sehr ein richtiger Rechtssatz auf den konkreten Fall unrichtig angewendet, als vielmehr über den Inhalt und die Grenzen des Gesetzes selbst geirrt ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Gesetz vom 26. Februar 1894.

104. Der Beschwerdeführer ist in der Prozeßsache Renner wider Westfälische Bank in II. J. als Sachverständiger vernommen worden. Seine Kostenrechnung ist für die auf die Wahrnehmung des gerichtlichen Termins entfallenen drei Stunden auf 1 Mark 50 Pf., für die auf häusliche Arbeiten verwandten 41 Stunden dagegen statt der dafür angesetzten 1 Mark 50 Pf. nur auf 1 Mark für die Stunde festgesetzt worden. Es ist dies geschehen in Anwendung der Zusatzbestimmungen vom 26. Februar 1894 (Gesetzsamml. S. 18) zu der Abänderung vom 26. August 1885 des Land- (Feld-)messer-Reglements vom 2. März 1871, deren erster Artikel lautet: Für solche Arbeiten am Wohnort des Land- (Feld-)messers oder in weniger als 2 Kilometer Entfernung vom Wohnorte, die weniger als einen Arbeitstag von 8 Stunden umfassen, wird gewährt: 1. bei der Wahrnehmung gerichtlicher Termine als Sachverständiger die Vergütung nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige in den vor die ordentlichen Gerichte gehörenden Rechtssachen, 2. bei anderen Geschäften eine Vergütung von 1 Mark für jede volle oder angefangene Arbeitsstunde. Der Beschwerdeführer hält den Abstrich nicht für gerechtfertigt; er ist der Meinung, daß die Bestimmung unter obiger Ziffer 1 nicht bloß auf die Wahrnehmung eines gerichtlichen Termins, sondern auf die ganze Zeit zu beziehen sei, die zu der Abgabe eines Gutachtens in einer gerichtlichen Angelegenheit verwandt werden mußte. Diese Ansicht ist jedoch unrichtig. Der Beschwerdeführer ist nicht in seiner Eigenschaft als öffentlicher Beamter (§ 14 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878), sondern als Feldmesser vernommen worden; es greift mithin der § 13 dieser Gebührenordnung Platz, wonach, soweit für gewisse Arten von Sachverständigen besondere Taxvorschriften bestehen, lediglich diese Vorschriften in Anwendung kommen. Für Feldmesser bestehen besondere Taxvorschriften in den vorhin angeführten reglementarischen Bestimmungen; soweit diese reichen, kommen also die Sätze der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige nicht in Anwendung. In den Zusatzbestimmungen vom 26. Februar 1894 ist nun allerdings diesen Taxvorschriften die Vorschrift hinzugesetzt (in Art. 1 Ziffer 1), daß dem Feldmesser bei der Wahrnehmung gerichtlicher Termine als Sachverständiger die Vergütung nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige gewährt werde; aber darunter kann nicht der ganze Umfang der Thätigkeit als Sachverständiger in gerichtlichen Sachen verstanden werden. Dagegen spricht schon der deutliche Wortsinn; die Anfertigung eines Gutachtens oder sonstiger Arbeiten zu Hause oder sonstwo außerhalb eines gerichtlichen Termins sind in der That so wenig „Wahrnehmung eines gerichtlichen Termins", daß unmöglich angenommen werden kann, in Art. 1 Ziffer 1 jener Zusatzbestimmungen sei ein Vergreifen im Ausdruck untergelaufen. Aber auch der Zusammenhang und der Zweck der in Frage stehenden Vorschriften sprechen dagegen. Die beim Erlaß der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878 in Kraft stehenden Taxvorschriften für Feldmesser (§ 36 ff. des Feldmesser-Reglements vom 2. März 1871 und die Abänderung vom 26. August 1885) bestimmten nichts Besonderes für die Vergütung der Feldmesser in gerichtlichen Angelegenheiten; in diesen waren also nach § 13 der Gebührenordnung lediglich die allgemeinen Taxvorschriften maßgebend. Erst die Zusatzbestimmungen vom 26. August 1894 brachten in Art. 1 Ziffer 1 die davon abweichende Bestimmung über die Vergütung der Feldmesser für Wahrnehmung gerichtlicher Termine. Dafür wird die naheliegende Erwägung bestimmend gewesen sein, daß kein Anlaß vorliege, den Feldmessern für ihre Zeitversäumniß in gerichtlichen Terminen eine andere Vergütung zukommen zu lassen, als anderen Sachverständigen auch. Dagegen ist kein Grund ersichtlich, der dahin geführt haben könnte, den Grundsatz des § 13 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige in Bezug auf Feldmesser für den ganzen Umfang ihrer Mühwaltung als Sachverständige in gerichtlichen Angelegenheiten zu beseitigen; die Gründe, die zu dem Erlaß des § 13 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige geführt haben, treffen für die Feldmesser ebenso zu, wie für die anderen Arten von Sachverständigen, die besonderen Taxvorschriften unterworfen sind. V. C. S. i. S. Renner c. Westfälische Bank vom 7. Januar 1899, B Nr. 2/99 V.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

105. Es muß angenommen werden, daß die Wirksamkeit der durch die Korrespondenz zwischen den Parteien abgeschlossenen Vereinbarung über die Bestellung eines in Mannheim wohnhaften Holzhändlers als arbitrator bezüglich der Qualität von in Mannheim befindlichen Hölzern sich nach badischem Rechte richtet. Das B. G. hat nun festgestellt, es sei der Vertragswille der Parteien hierbei dahin gegangen, daß die Feststellung des Holzhändlers E. über die Qualität der Hölzer für beide Theile endgültig und unbedingt bindend sein solle. Wie in dem Urtheile des erkennenden Senats des R. G. in den Entscheidungen des R. G. in Civilsachen Bd. 24 S. 357 flg. ausgesprochen wurde, ist aber nach badischem Recht ein Vertrag, daß bezüglich der Feststellung eines thatsächlichen Verhältnisses der Ausspruch eines Dritten als arbitrator unbedingt maßgebend sein solle, zulässig und ist in einem solchen Falle die Anfechtung des Ausspruchs dieses Dritten ausgeschlossen. Bei einer solchen Sachlage kann der Ausspruch E.'s vom 5. November 1894 über die Qualität der Hölzer insbesondere auch nicht etwa mit der Behauptung beanstandet werden, E. habe mit Unrecht bei seinem Ausspruch über die Qualität der Hölzer nicht die Kronstädter Usance in dieser Hinsicht berück-

Digitized by Google

sichtigt. II. C. S. i. S. Mohr c. Allstadt & Mayer vom 13. Januar 1899, Nr. 284/98 II.

106. Das O. L. G. geht davon aus, daß, wenn durch den Eid der Kl. festgestellt werde, daß der Vater und Erblasser des Bekl. der Kl. versprochen hätte, ihr eine Rente von 400 Franken auf Lebenszeit zu vermachen, hieraus in Verbindung mit weiteren, einzeln aufgeführten Umständen herzuleiten sein würde, daß der Erblasser in Wirklichkeit ein gültiges Testament mit dem bezeichneten Inhalt gemacht habe. Diese Begründung läßt zunächst die Feststellung vermissen, daß das unterstellte Testament auch noch zur Zeit des Todes des Erblassers bestanden habe, und es ist dieser Mangel der Begründung um so bedenklicher, als greifbare Anhaltspunkte für das Bestehen des Testaments nach dem Tode auch aus den von dem O. L. G. hervorgehobenen Umständen ersichtlich sich nicht entnehmen lassen. Weiterhin ist aber auch die Begründung für die eventuelle Annahme, daß es sich um ein formell gültiges Testament gehandelt habe, als nicht genügend zu beanstanden. Daß eine Vermuthung für die formelle Gültigkeit spreche, ist unzutreffend. Eine Rechtsvermuthung in dieser Hinsicht besteht nicht, und worauf die Grundlage für eine thatsächliche Vermuthung insoweit sich stützen soll und vom O. L. G. angenommen wird, ist nicht ersichtlich. Im Uebrigen aber lassen die Entscheidungsgründe die eventuelle thatsächliche Feststellung hinsichtlich der einzelnen formellen Erfordernisse des eigenhändigen Testamentes nach Art. 970 des B. G. B., nämlich eigenhändige Schrift, Unterschrift und Datirung, vermissen, und ohne diese Feststellung entbehrt die Entscheidung der erforderlichen rechtlichen Unterlage. II. C. S. i. S. Leckher c. Gommenginger vom 13. Januar 1899, Nr. 334/98 II.

107. Die Rüge der Verletzung des Art. 1315 c. c. erweist sich als unbegründet. Es ist unstreitig, daß die zwischen den Parteien bis 12. Mai 1889 bestandene Erwerbsgesellschaft eine Gelegenheitsgesellschaft und zwar, da Beide Kaufleute sind, im Sinne der Art. 266 flgde. des H. G. B. gewesen ist. Es hat daher das O. L. G. mit Recht den Art. 270 des H. G. B. zur Anwendung gebracht, welcher bestimmt, daß nach Beendigung des gemeinschaftlichen Geschäfts der Theilnehmer, welcher dasselbe führte, den übrigen Theilnehmern unter Mittheilung der Beläge Rechnung ablegen muß. Es steht sodann fest, daß der Bekl. die gemeinschaftlichen Geschäfte in dem Absatzgebiete Berlin, um welche es sich handelt, auf seinen Namen abgeschlossen hat. Das O. L. G. hat ihn daher in Betreff dieser Geschäfte als geschäftsführenden Theilnehmer angesehen. Hierin ist ein Rechtsirrthum nicht zu ersehen. II. C. S. i. S. Gilliam c. Brendt vom 23. Dezember 1898, Nr. 274/98 II.

108. Soweit es sich um die Frage handelt, ob derjenige, der eine Sache in Verwahrung habe, ohne Weiteres für den durch diese verursachten Schaden hafte, sofern er nicht beweise, daß ihn kein Verschulden treffe, entsprechen die Ausführungen des O. L. G., welches in dieser Beziehung auf die Begründung des landgerichtlichen Urtheils Bezug genommen hat, der Rechtsprechung des R. G. (Entsch. Bd. 22 S. 382), an der festzuhalten ist. Im Uebrigen hat aber das V. L. G. ohne Rechtsirrthum angenommen, die Klage könne auf die Behauptung, daß ein von den Militärbehörden ausgegangener Verwaltungsakt ein ungeeignetes Verhalten darstelle, nach der in Elsaß-Lothringen geltenden Gesetzgebung nicht gestützt werden. Nach dieser, auf dem Grundsatz einer Trennung der verschiedenen Gewalten beruhenden, Gesetzgebung insbesondere nach dem Dekret vom 16. Fructidor des Jahres III der Republik ist den Gerichten die Kritik der Verwaltungsakte durchaus untersagt. Auch ist diese Gesetzgebung, wie das R. G. schon öfter ausgesprochen hat, durch § 11 des E. G. zum G. V. G. nicht aufgehoben worden, sondern besteht zur Zeit noch in Kraft. Die Klage hätte sonach nur dann Erfolg haben können, wenn sie auf unerlaubte Handlungen von Beamten gestützt worden wäre, denen die Eigenschaft eines Verwaltungsaktes nicht zukommt. So würde es sich z. B. verhalten haben, wenn hätte behauptet und bewiesen werden können, daß der in Frage stehende Brand durch die Nachlässigkeit von Beamten verursacht worden sei, für deren Versehen der Staat nach Art. 1384 des B. G. B. hafte, oder daß diese Beamten den Vorschriften über die Aufbewahrung der Zündkörper zuwidergehandelt hätten. Das ist aber nicht geschehen. Die Kl. haben vielmehr gegenüber der Erklärung des Bekl., das in Frage stehende Zeughaus sei in Gemäßheit der Vorschriften des Kriegsministeriums und unter Genehmigung der dafür in höchster Instanz zuständigen Artillerie-Inspektion als Lager für Zündungen eingerichtet und benutzt worden, lediglich geltend gemacht, das Zeughaus sei für ein Sprengstofflager mit Rücksicht auf seine Bauart ungeeignet gewesen und hätte deshalb als solches nicht benützt werden dürfen. Mit dieser Begründung könnten sie aber nur durchdringen, wenn den Gerichten des Reichslandes das Recht zustünde, die Anordnungen der Verwaltungsbehörden einer Kritik zu unterwerfen und insbesondere ihre Zweckmäßigkeit zu prüfen. II. C. S. i. S. North British and Mercantile Insurance Compagnie u. Gen. c. R.-Fiskus vom 13. Januar 1899, Nr. 399/98 II.

109. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. hat thatsächlich festgestellt, daß der Unfall, wegen dessen der Kl. — nicht etwa auf Grund eines Verschuldens seines angestellten Knechtes gemäß Art. 1384 des B. G. B. — sondern auf Grund des Art. 1385 daselbst der Wittwe M. gegenüber zum Schadensersatz verurtheilt worden ist, durch einen Angestellten der Bekl. in Ausübung der diesem übertragenen Funktionen verschuldet worden ist, indem der Führer eines Motorwagens der Bekl. durch zu schnelles geräuschvolles Fahren unter Außerachtlassung der durch die Lage der im Einzelnen erörterten Verhältnisse gebotenen Vorsichtsmaßregeln, das Scheuwerden des Pferdes des Kl. und damit den Unfall durch Ueberfahren der Wittwe M. herbeigeführt habe. Diese Feststellung rechtfertigt gemäß Art. 1383 und 1384 des B. G. B. die getroffene Entscheidung, und es können insbesondere die hiergegen geltend gemachten Angriffe nicht für begründet erachtet werden. Daß die Bestimmungen der Art. 1382 ff. auf den vorliegenden Fall um deswillen keine Anwendung finden könnten, wie die Revision zunächst aufstellt, weil es sich nicht um einen direkt dem Kl. zugefügten Schaden handele, ist rechtlich unzutreffend. Der dem Kl. zugefügte Schaden beruht in dessen Haftbarkeit der Wittwe M. gegenüber und diese auf Art. 1385 gegründete Haftbarkeit hat der Führer des beklagtischen Motorwagens nach der Feststellung des O. L. G. schuldhafter Weise herbeigeführt. In dem Umstand, daß das O. L. G. nach Lage der thatsächlichen Verhältnisse eine besondere Sorgfalt bei der

Digitized by Google

Führung des Motorwagens für nothwendig erachtet hat, kann ein Rechtsirrthum nicht gefunden werden und daß der Führer des Wagens die Folgen seines unvorsichtigen Verfahrens voraussehen konnte und sich daher seiner Fahrlässigkeit bewußt gewesen, ist gleichfalls den Ausführungen des O. L. G. zu entnehmen. II. C. S. i. S. Mülhauser Baumwollgesellschaft c. Heck vom 17. Januar 1899, Nr. 289/98 II.

110. Der Vertrag, wie ihn das O. L. G. festgestellt hat, ist ein miethsähnlicher Ueberlassungsvertrag zu bestimmtem Zwecke. Würde ein solcher Vertrag auf ewige Zeiten abgeschlossen, so würde allerdings seine Gültigkeit in Zweifel zu ziehen sein, da Miethverträge und auch miethsähnliche Ueberlassungsverträge wie der vorliegende durch den Grundsatz des Art. 1709 des B. G. B. beherrscht werden, daß sie nur auf Zeit geschlossen werden können. Allein ein auf ewige Zeiten abgeschlossener Vertrag liegt nicht vor. Nach § 4 des Vertrages gilt derselbe als aufgehoben, wenn Lehrer und Organist nicht mehr in einer Person vereinigt sind, und wenn Schullokal oder Lehrerwohnung nach dem Urtheil der zuständigen Behörden als für ihre Bestimmung nicht mehr geeignet erachtet werden. Der eine oder der andere von beiden Fällen oder vielleicht beide werden nach menschlicher Berechnung in absehbarer Zeit eintreten, und wenn hiernach auch der in Rede stehende Vertrag in Ermangelung einer Kündigung von Seiten der hierzu allein berechtigten Civilgemeinde auf sehr lange Zeit hinaus Bestand behalten kann, so widerstreitet es doch nicht den Grundsätzen des französischen Rechts, einen derartigen Ueberlassungsvertrag auf unbestimmte Zeit abzuschließen. Es kann hiernach unerörter. bleiben, ob für den Fall, daß die Parteien einen Vertrag für alle Zukunft hätten abschließen wollen, das Gesetz vom 18. und 29. Dezember 1790 gegenüber den Bestimmungen des später eingeführten B. G. B. noch zur Anwendung kommen und auf Grund desselben dem in Rede stehenden Vertrage jedenfalls eine Gültigkeitsdauer von 99 Jahren zuzuerkennen sein würde. II. C. S. i. S. ev. Kirchengemeinde Xanten c. Stadtgemeinde Xanten vom 16. Dezember 1898, Nr. 268/98 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwälte Dr. Heinrich Silberstein, Georg Fronmüller beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Georg Walter beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Heinrich Wassermeyer beim Landgericht und beim Amtsgericht Bonn; Rechtsanwalt Adolf Vogt beim Amtsgericht Waldsee; — Rechtsanwalt Eugen Rudolf Lehmann beim Landgericht und beim Amtsgericht Zwickau und bei der Kammer für Handelssachen Glauchau; — Rechtsanwalt Faßbender beim Landgericht Bielefeld; — Rechtsanwalt Raphael beim Amtsgericht Dt.-Krone; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Schultz beim Landgericht Duisburg; — Rechtspraktikant Hans Seyboth beim Landgericht Fürth; — Gerichtsassessor Clemens Fahle beim Landgericht und beim Amtsgericht Münster; — Rechtsanwalt Josef Knapp beim Landgericht Ulm; — Rechtsanwalt Karl Rudolf Mehnert beim Landgericht Altenburg; — Gerichtsassessor Walther Lezius beim Landgericht und beim Amtsgericht Dessau; — Rechtsanwalt Konstantin Strübe beim Landgericht Freiburg; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Wilhelm Oskar Dierks beim Amtsgericht Hohenstein-Ernstthal, beim Landgericht Zwickau und bei der Kammer für Handelssachen Glauchau; — Rechtsanwalt Paul Hasel beim Amtsgericht Cannstatt; — Gerichtsassessor Oskar Hirsch beim Landgericht und beim Amtsgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Heinrich Gink beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Severin Schaefer beim Amtsgericht Gemünd; — Rechtsanwalt Christian Wiedmann beim Amtsgericht Göppingen; — Rechtsanwalt Ludwig Landmann beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwälte Dr. Franz Christian Wulff, Dr. Wilhelm Goßler Hertz, Dr. Eduard Erich Carl Gustav Otto Friedrich Bartels, Dr. Ernst Leopold Framheim beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Heinrich Christoph Benjamin Achilles beim Landgericht Plauen; — Rechtsanwalt Carl Ehlers beim Landgericht Rostock i./M.; — Rechtsanwalt Eugen Eisele beim Landgericht Ulm; — Gerichtsassessor a. D. Karl Rehe beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Lentz beim Oberlandesgericht Königsberg i./Pr.; — Rechtsanwalt Dr. Max Löwenberg beim Landgericht Mainz; — Rechtsanwalt Arnold Schneider beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwälte Dr. Siegfried Löwenstein, Fritz Ladewig beim Landgericht Berlin; — Rechtsanwalt Pannenbecker beim Amtsgericht St. Goarshausen; — Rechtsanwalt Johann Alexandersen beim Amtsgericht Sonderburg; — Rechtsanwalt Dr. Jürgen Friedrich Bolzen beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Brüll beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Karl Ernst Johannes Scholz beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Fritz Hoos beim Landgericht Gießen; — Rechtsanwalt Max Dallinger beim Amtsgericht Langenburg; — Rechtsanwalt Alexander Crespel beim Landgericht Flensburg; — Rechtsanwalt Arthur Landsberger beim Landgericht II Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt. Rechtsanwalt Hirschfeld in Dt.-Krone; — Rechtsanwalt Herold in Heroldshof; — Rechtsanwälte Volkmar und Dr. Gründler in Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Wohlfarth in Genthin; — Rechtsanwälte Weißler und Dr. Rüffer in Halle a./S.; — Rechtsanwalt Neumann in Rotenburg a./F.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Michael Karg in Hof; — Rechtsanwalt Carl Bertele in Mülhausen; — Rechtsanwalt Schweizer in Tübingen.

Ein zuverlässiger, mit Kosten-, Stempel- und Notariatssachen vertrauter **Büreau-Vorsteher** wird zum Februar 1899 gesucht. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.
Kirchhain i. d. Lausitz. **Schulze,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche, wenn möglich zum 1. März cr. oder etwas früher einen erfahrenen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.** Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche werden erbeten.
Heß, Rechtsanwalt und Notar, Gelsenkirchen i. Westf.

Ich suche zu sofortigem Dienstantritt einen auch der polnischen Sprache mächtigen **Büreauvorsteher.**
Rogasen, im Februar 1899.
Hahn, Rechtsanwalt und Notar.

Digitized by Google

Jüngerer Büreau-Vorsteher
zum sofortigen Antritt oder für 1. April gesucht.
Liegnitz. Dr. **Seifert,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche auf sofort einen erfahrenen, zuverlässigen **Büreauvorsteher.**
Essen a. d. Ruhr. Dr. **Rosenberg,** Rechtsanwalt.

Ein zuverlässiger, im Kostenwesen vertrauter **Büreaugehülfe** wird zum baldigen Antritt gesucht.
Weimar. Rechtsanwälte **Marderstig.**

Jüngeren, zuverlässigen **Büreauvorsteher,** der namentlich im Kosten- und Zustellungswesen erfahren ist, sucht zum 1. März d. J. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.
Lübben, den 2. Februar 1899. **Lau,** Rechtsanwalt.

Zum 1. März d. J. suche ich einen tüchtigen **Büreauvorsteher.**
Rechtsanwalt **Hirschfeld,** Berlin, Kaiser Wilhelmstr. 19a.

Landgerichtsanwalt in Prov. Sachsen sucht einen durchaus zuverlässigen, auch im Notariat bewanderten **Büreauvorsteher.** Meldungen mit Gehaltsansprüchen unter **O. 15** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein in Anwaltspraxis und Notariat durchaus erfahrener, selbständig arbeitender, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für Duisburg zum baldigen Eintritt gesucht. Bewerbungen unter Beifügung von Zeugnißabschriften nebst Lebenslauf und Gehaltsansprüchen unter **R. 113** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
tüchtiger, selbständig arbeitender, gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften unter **G. 93** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Büreaugehülfe,
welcher mit der Expedition durchaus vertraut ist, wird zum 1. April für ein größeres Anwaltsbüreau gesucht.
Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche erbeten a. d. Exped. d. Bl. Berlin S. 14 unter **S. 115.**

Ein zwar j. aber tüchtiger u. zuv. **Bür.-Vorst.** s. Stellg. ev. von später auch als Gehülfe. Off. u. **K. 104** an die Exp. d. Bl. erb.

Büreau-Vorsteher s. Stellung. Off. u. **L. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher, 29 Jahre alt, in allen Zweigen der Praxis bewandert u. in ungek. Stellung, sucht in größ. Büreau zum 1. April oder später anderw. Stellg. Off. m. Ang. d. Gehalts u. **M. 106** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Erf. **Büreauvorsteher,** 27 J., Stenograph, sucht zum 1. April anderweit Stellung. Gef. Off. erbitte sub **N. 107** an die Exp. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Leistungsfähiger **Büreauvorsteher,** als sehr tüchtig und zuverlässig empfohlen, Stenogr., sucht anderw. Stellung. Gefl. Off. unter **O. 108** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Büreau-Vorsteher im Gebiete des A. L. R., mit ca. 10 jähr. Praxis, selbst. Arbeiter, im Notariat bewandert, sucht anderw. Stellg., da sein Chef die Praxis aufgiebt. Nachrichten erbeten u. **P. 110** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Ich suche zum 1. April cr. oder später Stellung als **Büreauvorsteher** in einem größeren Rechtsanwalts- eventuell Notariats-Büreau. Die besten Zeugnisse über bisherige langjährige Stellung und Führung stehen zur Verfügung.
Rönnefahrt, Büreauvorsteher in Aschersleben.

Anwalts-Büreauvorsteher, durchaus erfahren, mit besten Zeugnissen und Empfehlungen, sucht Stelle.
Off. sub **H. 98** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, 30 Jahre alt, mit den Anwalts- und Notariatsgeschäften betraut, sucht Stellung.
Off. unter **M. E. 74** an die Exped. d. Zeitg. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, in Prozeß- und Notariatssachen erfahren, verh., in einer größeren Stadt der Provinz Sachsen in Stellung, sucht, gestützt auf die besten Zeugnisse, anderweit Stellung. Offerten unter **T. 116** an die Expedition des Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 25 Jahre alt, 5 Jahre als solcher thätig, 10 Jahre beim Fach, gewandt u. zuverlässig, gute Referenzen, sucht anderweit Stellung in mittl. Büreau. Offert. an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten unter **N. P.**

Büreau-Vorsteher,
früherer, 31 Jahr alt, sucht per sofort wiederum gleiche Stellung bei jüngerem Anwalt. Offerten erbitte unter **Schl. 79** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher beim R.A. und Notar in Westfalen, 23 J., militärfrei, sucht zum 1. April Stellung. Gehalt nicht unter 120 Mark monatlich. Off. sub **H. 77** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Büreauvorsteher, 20 J. b. Fach, seit 1889 bei einem Notar in ungek. Stellung, wünscht sich geleg. zu verändern. Offerten unter **B. 84** befördert die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch.
Jaensch, B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Büreauvorsteher, 26 Jahr, cautionsfähig, selbständiger Arbeiter in Prozeß- und Notariatssachen, in ungekündigter Stellung, sucht, gestützt auf beste Zeugnisse, dauernde Beschäftigung. Gefl. Offerten unter **D. 87** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Anwaltssekretär,

32 J. alt, verheir., selbständ. Arbeiter in allen Anwaltsfächern, auch mit der kaufm. Buchführung, Correspondenz u. dem gesamten Versicherungswesen betraut, z. Zt. in langjähriger ungekündigter Stellung sucht Lebensstellung. W. Adr. sub B. G. 56 an Haasenstein & Vogler A.-G., Döbeln i. S. erb.

Junger ldr. **Assessor** wünscht bei einem Berliner Rechtsanwalt und Notar für mehrere Monate, auch für längere Zeit, beschäftigt zu werden. Offerten sub **Q. 112** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Regierungsrath z. D.,
42 Jahre, Dr. jur., früher Rechtsanwalt, dann jurist. und administrat. Mitglied b. d. Eisenbahn, sucht dauernde Thätigkeit bei event. in Verbindung mit einem Rechtsanwalt, mögl. in oder nahe Berlin.
Nähere Auskunft ertheilen: Landger.-Director Dr. **Fleisch,** Berlin, R.-A. Dr. **Avenarius,** Hirschberg i. Schl.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt am Amtsgericht, mit dem neuen Recht völlig vertraut, sucht **Association** mit vielbeschäftigtem älteren Kollegen am Landgericht. Offerten erbeten unter **V. 68** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ldr. **Anwalt** sucht sich, auch als Hülfsarbeiter, mit beschäftigtem Berliner Coll. zu associiren. Off. sub **M. 541** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, Landrechtler, seit 4 Jahren Notar, 34 Jahr, mit dem neuen Recht vertraut, große Arbeitskraft, wünscht sich mit einem vielbeschäftigten Collegen am liebsten in Berlin oder sonstigen großen Stadt zu associiren.
Offerten erbeten unter **F. 91** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Berliner **Anwalt** mit großer Strafpraxis sucht Socius zur Wahrnehmung der Civilpraxis und zur Unterstützung in der Strafpraxis. Confession gleichgiltig.
Offerten mit Angabe von Ansprüchen unter **W. R. 78** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Junger **Anwalt** (Landrechtler) sucht sich bald oder später, auch als Hülfsarbeiter, mit vielbeschäftigtem Collegen in Berlin oder Breslau zu **associiren.** Offerten unter **Z. 81** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Digitized by Google

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten Niederlassungsort. Auch kleines Gericht genehm. Gefl. Mittheilungen unter **D. 38** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Rechtsanwalt in **München** sucht Association unter Zusicherung streng. Diskr. Offerten erbeten unter **A. 83** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr.-Ass. übernimmt Anwaltsvertretung. Off. erbeten unter **D. 19** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14.

Landrechtlicher **Assessor** wünscht einen Rechtsanwalt in Berlin oder Umgegend zu vertreten oder zur Aushülfe thätig zu sein. Gefällige Nachrichten unter **S. 51** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor (Landrechtler) sucht Association mit einem beschäftigten Anwalt oder Hülfsarbeiterstelle. Offerten sub **C. 86** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14 erbeten.

Ich habe mein Büreau von Unter den Linden 15 nach

Zimmerstraße 24

(zwischen Friedrich- und Charlottenstraße)

verlegt.

Berlin, Februar 1899.

Hermann Gröning, Rechtsanwalt.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Das **Buch der Erfindungen, Schlosser's Weltgesch., Lueger's, Meyer's, Brockhaus Lexikon,** kleinste Abzahlung, complette Lieferung ohne Anzahlung durch **Oberländer,** Berlin, Weidenweg 63. Postkarte erbeten.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
in Berlin SW. 48, Wilhelmstraße 119/120.

In neuer Bearbeitung erschien:

Das Deutsche Handelsrecht.

Ein kurzgefaßtes Lehrbuch
des im Deutschen Reiche geltenden
Handels-, Wechsel- und Seerechts.

Systematisch dargestellt auf Grund der deutschen Reichsgesetze, **insbesondere des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs und der deutschen Handelsgesetzgebung vom 10. Mai 1897,**
unter Berücksichtigung
der einschlägigen Literatur und der Rechtsprechung
von

Dr. Karl Gareis,
Geh. Justizrath u. ord. Professor der Rechte in Königsberg i. Pr.

Sechste, umgearbeitete Auflage.

8°. Preis broschirt 9 Mark, gebunden in ganz Leinen 10 Mark.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung, sowie direkt von der Verlagsbuchhandlung.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Neuerscheinungen!

Die Gewerbeordnung f. d. D. R. mit d. Ausführungsbestimmungen. Von **Kolisch.** Bd. I: §§ 1—104 n. M. 20.—, gebd. M. 22.—. Der 2te, weniger umfangreiche (Schluß-) Band im Druck!

Das Familienrecht des B. G. B. unter Ausschluß d. Vormundschaftsrechts. Von **A. Fraenkel.** M. 6.—, gebd. M. 7.50.

Das Vormundschaftsrecht des B. G. B. Von **J. Boehm.** 2., durch d. einschläg. Vorschriften d. Ges. üb. freiw. Gerichtsbark. ergänzte, sonst unveränd. Aufl. M. 4.50, gebd. M. 6.—.

Das Gesetz üb. Kleinbahnen u. Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. Mit d. neuen Ausführungsanwsg. v. 13. Aug. 1898 sowie allen wichtigeren bez. Gesetzen 2c. Textausgabe, zugleich I. Nachtrag z. d. Kommentar d. Gesetzes. Von **Georg Eger.** M. 3.60.

Helwingsche Verlagsbuchhandlung,
Hannover.

GUTACHTEN
der Aeltesten der
Kaufmannschaft von Berlin
über
Gebräuche im Handelsverkehr.

Im Auftrage des Aeltesten-Kollegiums
herausgegeben von
Heinrich Dove, Landger.-R. u. Syndikus und **Dr. Max Apt,** Ger.-Ass., stellv. Syndik.

Heft 1. Preis M. 2, postfrei M. 2.10

INHALT
I. Prinzipal und Handlungsgehilfe — II. Agentur und Kommission — III. Bank- und Börsenwesen IV. Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeit

Carl Heymanns Verlag in Berlin W 8
Mauerstrasse 44

Max Fornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** 2c. 2c. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg. **Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.**
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Wohnung für Rechtsanwälte.

Ganz nahe dem Spittelmarkt in sehr belebter Stadtgegend, Alte Jakobstraße 47 (Eckhaus) I. Etage ist ein Geschäftslokal von 5 Fenstern Front nebst anstoßender Wohnung von 4 Vorderzimmern, Küche, Speisekammer, Mädchengelaß, Badezimmer 2c., im ganzen 12 Fenster Front, für eine Jahresmiethe von M. 3500.— vom 1. April d. J. oder früher zu vermiethen. Näheres in der Expedition dieses Blattes, Stallschreiberstraße 34. 35.

Digitized by Google

Amtliche Ausgaben.

In unserem Verlage erschienen soeben die dem **Preußischen Landtage** zugegangenen Gesetzentwürfe:

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, nebst Begründung. Drucksache Nr. 34 und Zu Nr. 34 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 278 Seiten, Preis Mk. 4.
Bei Franco-Zusendung Mk. 4,30.

Entwurf eines Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, nebst Begründung. Drucksache Nr. 35 und Zu Nr. 35 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 132 Seiten, Preis Mk. 2.
Bei Franco-Zusendung Mk. 2,20.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Rechtsanwalt oder Dr. juris gesucht für die **Umarbeitung** einer volksthümlichen Darstellung des jetzigen Gerichtsverfahrens nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.
Umfang der Arbeit 5—6 Bogen Lexikonformat.
Vorlage sende auf Wunsch zur Prüfung.
Gefällige Offerten erbittet umgehend
Adolf Ludwig, Verlagsbuchhandlung.
Berlin S., Camphausenstr. 25.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Den Interessenten zur Nachricht, daß **drei** neue Lieferungen innerhalb der nächsten Monate erscheinen werden. Dieselben umfassen:
Bd. II. Recht der Schuldverhältnisse. §§ 662—761.
Bd. IV. Familienrecht. §§ 1432—1600.
Bd. V. Erbrecht. §§ 1922—2017.
Bd. V befindet sich bereits im Druck. Die Schlußlieferung von Bd. II wird sich unmittelbar daran anschließen.
Dieser Umstand und das Vorliegen umfangreicher z. Th. abgeschlossener Vorarbeiten lassen uns Verzögerungen in der ferneren Drucklegung ausgeschlossen erscheinen.
Berlin, 15. Februar 1899.
J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.

HELWINGSCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG, HANNOVER.

J. Boehm:
Das Vormundschaftsrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 4.
Das Erbrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 8.

Georg Eger:
Die Verkehrsordnung f. d. Eisenbahnen Deutschlands v. 15. Novemb. 1892. M. 12.
Das Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. M. 15.
Das Reichs-Haftpflicht-Gesetz, betr. die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen ꝛc. herbeigeführten Tödtungen u. Körperverletzungen. Vom 7. Juni 1871. 4. Aufl. M. 12.
Das Gesetz, betr. d. Pfandrecht an Privateisenbahnen und Kleinbahnen u. die Zwangsvollstreckung in dieselben. Vom 19. August 1895. M. 18.

Kolisch:
Preußisches Gerichtskostengesetz u. d. Gebührenordnung f. Notare v. 25. Juni 1895. M. 6.
Die Kolonialgesetzgebung d. Deutschen Reiches m. d. Gesetze üb. d. Konsulargerichtsbarkeit. M. 15.

Th. Hergenhahn:
Das Eheschliessungs- und Ehescheidungsrecht. I. Band. 2. Aufl. M. 4. II. Band. M. 6.
Rechtsprechung der höheren und höchsten deutschen Gerichtshöfe über Prozessbevollmächtigte und Rechtsanwälte. Herausg. v. O. Eccius. I. M. 10. II. 1. Abt. M. 5. 2. Abt. M. 12.

Caesar Barazetti:
Die Vormundschaft (la Tutelle), die Pflegschaft (la Curatelle) und die Beistandschaft (le Conseil) nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.
Das Eherecht mit Ausschluss d. ehelichen Vermögensrechtes nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 15.
Das Eltern- und Kindesrecht nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.
Das internationale Privatrecht i. bürg. Gesetzb. f. d. Deutsche Reich. M. 2.80.

Neu.

Das materielle und formelle

Reichsgrundbuchrecht

für die Praxis erläutert von
J. Boehm, Rechtsanwalt und Notar.
Preis: Geh. M. 10, gebd. M. 12.

„Was ich an dem Buche besonders begrüße, ist die glückliche Verbindung von Theorie und Praxis. Dem Verfasser kommen seine anscheinend eigensten Erfahrungen auf diesem Gebiete sehr zu statten. Er weiß, was der Praktiker braucht, und giebt ihm die Antwort auf die Fragen, wie sie das Leben und der Verkehr aufwerfen. Die Ausführungen aber, und das ist das nicht minder Wertvolle des Werkes, basieren auf einer wissenschaftlichen Bearbeitung des ganzen Stoffes.
.... Hier wie an anderen Punkten zeigt sich das, was ich oben hervorhob, das Vordringen zu den subtilsten Einzelfragen, aber auf der Grundlage klarer Prinzipien. Das Buch wird nicht nur der Praxis, für die es der Verfasser selbst in erster Reihe bestimmt hat, ein wertvolles Hilfsmittel sein. Es wird Jedem, der das Spezialstudium des B. G. B. ernst nimmt, eine Brücke zur Erkenntnis einer der schwierigsten Partien desselben werden."
(**Hachenburg** im „**Recht**".)

Die Strafprozeßordnung

für das

Deutsche Reich

mit dem Gerichtsverfassungsgesetz, dem Einführungsgesetz und dem Gesetz, betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen.

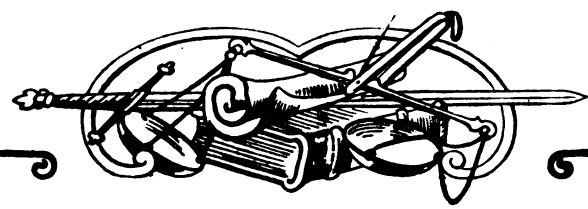
Von
Kolisch, Amtsgerichtsrat.
Preis: Geh. M. 12, gebd. M. 14.

Gesetze, Verordnungen, Ausschreiben u. s. w. in Schulsachen f. d. Prov. Hannover. Von Blankenhorn. 3 Bände. M. 48.
Das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs v. 27. Mai 1896. Von Fuld. Kart. M. 2.
Das Recht der Handlungsgehilfen. Von Fuld. Kart. M. 2.
Das Reichsgesetz, betr. die Abzahlungsgeschäfte. Von Friedmann. Kart. M. 1.
Das Mahnverfahren nach dem 7. Buch der R.-C.-P.-O. Von Richter. M. 2.80.
Handbuch des Preußischen Gesinderechts. Von Zürn. M. 3.
Mundraub. Von Berger. M. 2.80.
Bergung und Hülfeleistung in Seenoth. Von Burchard. M. 10.
Das Lübecker Ober-Stadtbuch. Von Rehme. M. 8.
Die notwendige Streitgenossenschaft des § 59 C. P. O. Von Wachenfeld. M. 3.
Die Rechtskraft nach der Reichscivilprocessordnung u. ihre Wirkungen auf d. subject. Rechte. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 6.
System des Rechtes der Ehrenkränkungen. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 5.
Die grundbesitzgleichen Gerechtigkeiten, insbes. d. Gemeindegerechtigkeiten u. ihre Behandlung z. Grundbuch. Von Münchmeyer. 2. Aufl. M. 1.
Das Verfahren in Theilungs- u. Verkoppelungssachen u. s. w. in d. Prov. Hannover. Von Walbaum. 2. Aufl. M. 3.
Die negotiorum gestio des dritten Kontrahenten. Von Ruhstrat. M. 1.
Das Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874. Von Delius. M. 4.50.
Die Deutsche Wechselordnung. Von Bojunga. 2. Ausg. Kart. M. —.80.
Deutsche Gerichts- und Amts-Stenographie. System Gabelsberger. Von Betzinger. M. 1.80.

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstrasse 44.

Von den Lieferungswerken über das B.G.B. liegen Anfang Februar vor:



Von den Lieferungswerken über das B.G.B. liegen Anfang Februar vor:

Altsmann, R., Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Ein Lehrbuch für Gerichtsschreiber und Justizanwärter. Erste und zweite Lieferung. Allgemeiner Theil. Schuldverhältnisse. Sachenrecht. M. 2,60.

☞ Die Schlusslieferung soll Ende März erscheinen. ☜

Endemann, F., Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Fünfte Aufl. Erster Band: Einleitung; Allgemeiner Theil; Recht der Schuldverhältnisse. M. 12,50, geb. M. 15.
Zweiter Band, erster Theil: Sachenrecht. Dritte und vierte Auflage. M. 7.

☞ Der Schlussband befindet sich in Vorbereitung.) ☜

Kuhlenbeck, L., Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Eine dogmatische Einführung in das Studium des Bürgerlichen Rechts. Erster Band. Allgemeiner Theil. M. 12, geb. M. 14.
Zweiter Band. Erste Hälfte. Schuldverhältnisse. M. 7.

☞ Der Schluss des zweiten Bandes ist im April zu erwarten. ☜

Kuhlenbeck, L., Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze. Im Auftrage des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins erläutert. Erster Band, erster und zweiter Theil. M. 7.

☞ Die weiteren Theile befinden sich unter der Presse. ☜

Siméon, P., Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche. Erster Band. Erste bis fünfte Lieferung. Allgemeiner Theil. Recht der Schuldverhältnisse. Je M. 1.

☞ Das Buch soll bis Ende l. J. vollständig sein. ☜

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Nebengesetzen.

Zur Zeit liegen vor:

Biermann, Joh., Das Sachenrecht des Bürgerl. Gesetzbuchs, erläutert. M.7, geb. M. 8,

Oertmann, P., Das Recht der Schuldverhältnisse. I. Theil: Allgemeine Lehren. M. 3,60.

Wolff, Th., Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung nebst dem Einführungsgesetze vom 24. März 1897. M. 8, geb. M. 10.

☞ Weitere Theile des Sammelwerks werden in Kürze folgen. ☜

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstrasse 44.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung J. Bensheimer in Mannheim bei, betr.: Dr. Düringer und Dr. Hachenburg, das Handelsgesetzbuch.

Digitized by Google

№ 16 bis 18. Berlin, 24. Februar. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 131. — Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts. S. 131. — Vom Reichsgericht. S. 138. — Literatur. S. 156. — Personal-Veränderungen. S. 157.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Augsburg hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Zuwendung der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen von Dr. jur. L. Kuhlenbeck, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

XLVIII.

Gesammtschuldverhältnisse.

(B. G. B. §§ 420—432.)

I. Passives Gesammtschuldverhältniß.

Der § 420 des B. G. B.: „Schulden Mehrere eine theilbare Leistung oder haben Mehrere eine theilbare Leistung zu fordern, so ist im Zweifel der Schuldner nur zu einem gleichen Antheile verpflichtet, der Gläubiger nur zu einem gleichen Antheile berechtigt", ist lediglich eine neue Formulirung des im gemeinen Rechte und in allen Landesrechten anerkannten Grundsatzes, daß, wenn bei an sich theilbaren Leistungsgegenständen mehrere Personen auf der aktiven oder passiven Seite des Schuldverhältnisses stehen, regelmäßig eine Partialobligation anzunehmen ist; das Bestehen eines Gesammtschuldverhältnisses muß durch Hinweis auf besondere gesetzliche Bestimmungen oder auf besondere Parteiabreden begründet werden. Nomina sunt ipso jure divisa. Die Allgemeingültigkeit dieses Grundsatzes hat das Reichsgericht in einem auf französischem Rechtsboden ergangenem Urtheil anerkannt, das auch in Zukunft als ein Paradigma zu § 420 B. G. B. noch einige Beachtung verdient. R. G. XXII Nr. 71. (II. Civilsenat. Urth. v. 30. Oktober 1888 i. S. Sch. (Bell.) c. Wittwe B. (Kl.) Rep. II. 195/88 Landgericht Zabern. Oberlandesgericht Kolmar.

Thatbestand: Der Ehemann der Klägerin hat im Jahre 1868 eine dem Beklagten gehörige Mühle gepachtet und dieses Pachtverhältniß längere Zeit fortgesetzt. Während der Dauer dieses Verhältnisses wurde der Mühle durch den Bau des Saarkanals eine Menge Wasser entzogen. Wegen dieser Wasserentziehung macht Klägerin einen Anspruch auf Entschädigung geltend. Von dem Beklagten wird der Einwand erhoben, daß die Klägerin nicht berechtigt sei, die in Frage stehende, wenn sie bestehe, zur ehelichen Gütergemeinschaft gehörige Forderung einzuklagen. Nachdem das Landgericht die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht aber den Beklagten zur Zahlung eines Betrages von 2400 Mark verurtheilt hat, indem angenommen wurde, die Klägerin sei befugt gewesen, die auf sie fallende Hälfte der Forderung einzuklagen, verwarf das Reichsgericht die gegen letzteres Urtheil eingelegte Revision unter folgender Begründung:

„Von dem Revisionskläger wird in erster Linie geltend gemacht, die Klägerin sei nicht berechtigt, die in Frage stehende Forderung — ganz oder zur Hälfte — einseitig ohne Mitwirkung der Erben ihres verstorbenen Ehemannes einzuklagen, weil diese Forderung einen Bestandtheil der zwischen den Eheleuten bestehenden Gütergemeinschaft bilde und diese noch nicht getheilt sei. Dieser Angriff kann aber Erfolg nicht haben. Den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches liegt die Auffassung zu Grunde, daß Forderungen, soweit sie als theilbar erscheinen, sich unter die dabei — als Gläubiger oder Schuldner — betheiligten Personen kraft Gesetzes in der Weise theilen, daß jeder Gläubiger den auf ihn treffenden Antheil an der Forderung ohne weiteres einklagen und jeder Schuldner auf den ihn treffenden Antheil verklagt werden kann. In Art. 1220 des Bürgerlichen Gesetzbuches, welcher der Sache nach den im römischen Rechte geltenden Satz wiedergiebt: „nomina hereditaria ipso jure inter heredes divisa sunt", ist der dargelegten Auffassung zwar nur insoweit Ausdruck gegeben, als es sich um die an einer

Digitized by Google

Forderung betheiligten Erben handelt, deren Haftung in den Art. 870, 873 des Bürgerl. Gesetzbuches dem aufgestellten Satze entsprechend geregelt ist. Aber der in Ansehung der Erben aufgestellte Grundsatz gilt überall, wo in Ansehung einer theilbaren Forderung mehrere Personen als Gläubiger oder Schuldner betheiligt sind. Der in Art. 1220 des Bürgerl. Gesetzbuches aufgestellte Grundsatz ist allerdings nicht ganz leicht mit der in Art. 883 dieses Gesetzbuches enthaltenen Vorschrift zu vereinigen, nach welcher die Theilung einen deklarativen Charakter hat, sonach derjenige, dem eine Forderung bei der Theilung zugewiesen wurde, so anzusehen ist, als habe dieselbe von vornherein einen Bestandtheil seines Vermögens gebildet. Da diese Vorschrift neben derjenigen des Art. 1220 des Bürgerl. Gesetzbuches Anwendung zu finden hat, muß letztere Bestimmung eine Einschränkung insofern erfahren, als sie nur für denjenigen Zeitraum durchgreift, der vor der Theilung des Nachlasses oder der sonstigen Gemeinschaft liegt und von da ab — vorbehaltlich der auf Grund des Art. 1220 erworbenen Rechte — der Theilvertrag endgültig darüber entscheidet, welcher Theilhaber in Ansehung einer zum Nachlaß gehörigen Forderung oder Schuld als Gläubiger bezw. Schuldner anzusehen sei. Im vorliegenden Falle kommt es aber auf die hinsichtlich des Verhältnisses zwischen den Art. 883 und 1220 des Bürgerl. Gesetzbuches bezüglichen Streitfragen nicht an, da eine Theilung noch nicht stattgefunden hat. Solange eine solche nicht erfolgt ist, ist jeder Erbe unzweifelhaft befugt, bezüglich der einzelnen zur Erbschaft gehörigen theilbaren Forderungen gegen die Schuldner Klage zu erheben und Bezahlung desjenigen Betrages zu verlangen, der seinem Erbtheile entspricht. Die Sache liegt in Ansehung der Forderungsklagen zufolge des in Art. 1220 des Bürgerl. Gesetzbuches aufgestellten Grundsatzes anders als bezüglich derjenigen Klagen, durch welche das Eigenthumsrecht an einer zum Nachlasse gehörigen Sache geltend gemacht wird (vergl. in dieser Beziehung das Urtheil des Reichsgerichts vom 21. Oktober 1884 in Entsch. des R. G. in Civils. Bd. 12 S. 339). Daß der Ehefrau bezw. deren Erben nach Auflösung der Gütergemeinschaft und vor stattgehabter Theilung des zu derselben gehörigen Vermögens das Recht zusteht, die Hälfte der zu der Gemeinschaft gehörigen Forderungen einzuklagen, kann zwar nicht aus dem Art. 1476 des Bürgerl. Gesetzbuches abgeleitet werden, der nur in Ansehung der Theilung des Gemeinschaftsvermögens, insbesondere der einzuhaltenden Formen, der Wirkungen der Theilung ꝛc. auf die für die Erbtheilung geltenden Regeln verweist. Aber diese Befugniß ergiebt sich daraus, daß *der in Frage stehende Grundsatz, wie oben dargelegt wurde, für jede Art von Vermögensgemeinschaft gilt und bezüglich der ehelichen Gütergemeinschaft eine abweichende Vorschrift nicht getroffen ist.*"

Als wichtige Ausnahme oder, wenn man will, als bedeutsame Ergänzung des § 420 des B. G. B. hätte der § 427 B. G. B. aus systematischen Gründen vortheilhafter seine Stelle (als § 421) unmittelbar nach § 420 oder gleich in demselben gefunden. Derselbe bestimmt nämlich: „Verpflichten sich Mehrere durch *Vertrag* gemeinschaftlich zu einer theilbaren Leistung, so haften sie *in Zweifel* als Gesammtschuldner." Das B. G. B. weicht hier vom gemeinen Recht ab und folgt der Regelung des Code civil Art. 1202, 1220, des S. G. B. und des alten H. G. B. Art. 280, auch des Pr. A. L. R. I 5 §§ 424, 425.

Ueber das Wesen des *Gesammtschuldverhältnisses*, d. h. der aktiven und passiven Solidarobligation im weiteren Sinne existirt eine umfangreiche gemeinrechtliche Streitliteratur. Der höchst unerquickliche scholastische Streit auf diesem Gebiete des Obligationenrechts drehte sich hauptsächlich um die seit der *Ribbentrop*'schen Schrift „Zur Lehre von den Korrealobligationen" (1831) eingeführte Unterscheidung zwischen *Korrealobligationen* und Solidarobligationen im engeren Sinne.

Die herrschende, sich an Ribbentrop's Ausführungen anschließende Theorie suchte diesen Unterschied in folgendem: Korrealobligation sollte eine Wahlobligation in subjektiver Beziehung sein, *eine* Obligation mit mehrfacher subjektiver Beziehung sei es auf der Gläubigerseite (aktiv) oder auf der Schuldnerseite (passiv). Bei der Solidarobligation im engern Sinne dagegen wurden *mehrere*, an sich selbstständige Obligationen angenommen, die jedoch zu einem *gemeinsamen Zwecke* vereinigt seien. Hieraus folgte dann, daß die Korrealobligation im römischen Prozeß durch die Litiskontestation; die Solidarobligation jedoch erst durch Zweckerfüllung, Perception konsumirt wurde. Es unterliegt jedoch keinem Zweifel, daß ein solcher Gegensatz, wenn er im römischen Rechte überall begründet war, durch die auf beide Arten ohne Unterschied zu beziehenden modernen prozeßrechtlichen Normen, welche die konsumirende Kraft der Litiskontestation beseitigten, sowie durch die im römischen Recht schon von Hadrian eingeführte exceptio divisionis schon für das gemeine Recht keine erhebliche praktische Bedeutung mehr beanspruchen konnte, wenn auch selbst von Schriftstellern, wie v. Ihering (Dogmat. Jahrbücher XXIV S. 164) wenigstens in Ansehung der exceptio rei judicatae die praktische Bedeutsamkeit dieser subtilen Unterscheidung vertreten worden ist. Die Unterscheidung selbst krankt an dem durchaus unklaren und relativen Begriffe der „*Einheit* eines Obligationsverhältnisses." Das letzte Wort für das römische Recht dürfte in dieser Beziehung wohl *Eisele* in seinem Aufsatz: Korrealität und Solidarität (Archiv für civilist. Praxis Bd. 77 Nr. 15) behalten, wenn auch nur deshalb, weil die Kontroverse jedenfalls mit dem Inkrafttreten des B. G. B. jedes aktuelle Interesse verloren hat. Derselbe kommt zu dem Resultat, daß ein Unterschied zwischen Korrealität und Solidarität im engern Sinne bereits im Justinianischen Rechte nicht mehr vorhanden war; „nur dadurch, daß die Kompilatoren die durch Justinian's Gesetz (Nov. 99) gebotenen Interpolationen nicht überall, wo ein aufgenommenes Fragment es nöthig machte, vorgenommen haben, ist der *Schein* entstanden, als ob zwei solche Gruppen, Korrealität und Solidarität im engern Sinne bestehen; wir

Digitized by Google

haben gelegentlich angedeutet, welch' unheilvollen Einfluß es in Bezug auf die Erkenntniß des Wesens der Korrealität hatte, daß man diesen Schein als Wirklichkeit ansah" (Eisele, a. a. O. S. 477). Das „Gesammtschuldverhältniß" des B. G. B. umfaßt jedenfalls sowohl die im bisherigen gemeinen Rechte sog. Korrealobligation als auch die sog. Solidarobligation im engeren Sinne. Praktisch in Frage kommen konnte für diesen Unterschied im gemeinen Rechte abgesehen von dem Fall der exceptio rei judicatae die durch die höchst ungeschickte und daher kontroverse Novelle 99 eingeführte exceptio divisionis (Einrede der Theilung), mit welcher sämmtliche neueren Kodifikationen, auch des B. G. B. aufgeräumt haben. Nur als rechtshistorisch bemerkenswerth für die schließlich in der Praxis maßgebend gewordene Auffassung dieser Novelle mag hier folgende Reichsgerichtsentscheidung noch einen Platz finden, die sich in lichtvoller Weise über die berühmte Kontroverse verbreitet. R. G. XII Nr. 54 S. 220 ff.:

„Der vom Beklagten erhobene Anspruch der Theilung will sich auf die Vorschrift der Novelle 99 stützen. Die Bedeutung dieses Gesetzes ist bekanntlich sehr kontrovers, und zwar nicht bloß hinsichtlich der Frage, ob seine Vorschrift sich auf alle Korrealobligationen oder nur auf gewisse und welche Fälle derselben beziehe, sondern auch hinsichtlich der Natur der durch dieses Gesetz angeordneten Milderung der Haft der Korrealschulden. Die Vorinstanz zieht in Zweifel, daß durch die Nov. 99 eine Einrede der Theilung gegeben sei, sie hält jedoch dafür, daß der vorliegende Fall, seiner konkreten Beschaffenheit nach, durch die Gesetzesvorschrift nicht betroffen werde. Die Entscheidung der Vorinstanz ist aber aus einem ganz anderen Grunde, welche ein Eingehen auf die letztere, von dem Revisionskläger angegriffene Annahme derselben überflüssig macht, zu billigen. Man muß nämlich bei richtiger Auffassung dieses Gesetzes zu der Ansicht gelangen, daß dasselbe für das heutige Recht infolge der Gestaltung des heutigen Prozeßrechts überhaupt unanwendbar geworden ist. — Die Novelle 99 enthält eine prozessuale Vorschrift, welche besagt, daß, wenn der Gläubiger einen seiner ihm solidarisch haftenden Korrealschuldner auf das Ganze belangt hat, der Richter von Amtswegen verpflichtet ist, auch die übrigen nicht mitbeklagten, aber anwesenden Schuldner in den Prozeß hereinzuziehen, die Sache gegen alle gemeinschaftlich zu erörtern, auch die Zahlungsfähigkeit aller zu untersuchen und darnach durch eine gemeinschaftliche Sentenz die sämmtlichen anwesenden Korrealschuldner, soweit sie als zahlungsfähig befunden sind, antheilmäßig zur Bezahlung der eingeklagten Schuld zu verurtheilen. Eine solche Amtsgewalt steht aber dem heutigen Richter nicht zu. Um dennoch auf einem anderen Wege die Absicht des Gesetzes, daß auf die gegen einen Schuldner erhobene Klage eine verhältnißmäßige Verurtheilung der sämmtlichen zahlungsfähigen Schuldner zu erfolgen habe, zur Ausführung zu bringen, hat man theils dem Beklagten die Befugniß zuerkannt, die übrigen Korrealschuldner durch Adcitation derselben als Mitbeklagte in den Prozeß hineinzuziehen, theils ihm auch eine exceptio plurium litis consortium mit der eigenthümlichen prozessualen Wirkung beigelegt, daß der Kläger berechtigt sei, dieselbe durch Adcitation seiner übrigen Schuldner zu beseitigen. Ob diese Auswege mit der Vorschrift der Novelle und mit den Grundsätzen des gemeinen Prozesses vereinbar waren, braucht heutigentags nicht mehr untersucht zu werden, weil sie jedenfalls dadurch abgeschnitten sind, daß die Reichscivilprozeßordnung eine Adcitation dritter Personen zu der Prozeßverhandlung nicht gestattet. Andere Ansichten wollen die Bedeutung der Novelle ganz in das Gebiet des materiellen Rechtes verlegen, indem sie aus derselben zum Theil die Zulässigkeit einer Einrede der Theilung herleiten und zum Theil die Folgerung ziehen, daß die sämmtlichen Korrealschuldner nur gemeinschaftlich verklagt werden können, und daß daher eine, blos gegen einen derselben angestellte Klage auf Grund einer vorgeschützten exceptio pluris litis consortium abzuweisen sei. Diese Ansichten entsprechen dem Inhalte des Gesetzes nicht, und sie können auch nicht gerechtfertigt werden aus dem Bestreben, der Absicht des in seiner ursprünglichen Form unanwendbar gewordenen Gesetzes in einer anderen Form Genüge zu leisten. Denn beide Ansichten versetzen den Gläubiger in eine viel nachtheiligere Lage, als die Gesetzesvorschrift selbst, welche ihm das Recht nicht entzieht, nach seiner Wahl einen oder den anderen Schuldner auf das Ganze zu belangen, und ihn auch mittelst der gegen einen seiner Schuldner erhobenen Klage zu einer — wenngleich verhältnißmäßig gegen seine sämmtlichen zahlungsfähigen Schuldner zu richtenden — Verurtheilung auf das Ganze gelangen läßt. Und soviel man dem bezeichneten Bestreben auch sonst nachgeben möchte, so kann dasselbe doch unmöglich den Richter berechtigen, eine unanwendbar gewordene Gesetzesvorschrift, welche schon an sich ein das volle Vertragsrecht des Gläubigers einschränkendes Privileg der Schuldner aufstellt, durch einen für den Gläubiger noch nachtheiligeren Rechtssatz, den Gesetzgeber nicht aufgestellt hat, zu ersetzen."

Nach § 421 B. G. B. liegt das praktische Moment des passiven Gesammtschuldverhältnisses ausschließlich darin, daß jeder Schuldner die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber nur einmal zu fordern berechtigt ist, daß ferner der Gläubiger nach seinem Belieben von jedem der Schuldner die Leistung ganz oder zu einem Theile fordern kann und daß die Schuldner ihm insofern verpflichtet bleiben, bis die ganze Leistung bewirkt ist. Es gilt also für dieses moderne Gesammtschuldverhältniß der für die römische sog. Solidarobligation aufgestellte Grundsatz: perceptione, non litiscontestatione liberantur. Gleichwohl steht nichts im Wege, wenn man das einheitliche Band der Obligation in der Leistung erblickt, auch jetzt noch, unbekümmert um das nach Ribbentrop maßgebende Kriterium, von einer einheitlichen Obligation mit mehrfach subjektiver Beziehung zu reden; es ist

Digitized by Google

lediglich Geschmackssache, ob man das in Frage kommende Verhältniß als eine Obligation oder als eine Mehrheit von Obligationen konstruirt. Denn das B.G.B. hat in §§ 422, 423, 424, 425 alle bisher etwa von dieser Konstruktion abhängigen praktischen Folgen ausdrücklich geregelt.

Die Erfüllung durch einen Gesammtschuldner wirkt für die übrigen Schuldner. Das Gleiche gilt von der Leistung an Erfüllungsstatt, der Hinterlegung und der Aufrechnung (§ 422). Hinsichtlich der Aufrechnung behält die auch sonst in Ansehung der Lehre von der Aufrechnung und insbesondere für den dem § 97 Nr. 3 der Preuß. K. O. entsprechenden § 55 Nr. 2 der Reichs-Konkurs-Ordnung wichtige Entscheidung R. G. XI. Nr. 23 auch für die Zukunft einen gewissen Werth, weil sie auch die besondere Frage bejaht, daß einer Kompensation des Gesammtschuldners diese Wirkung auch im Konkurse des Gläubigers nicht zu versagen ist. (I. Civilsenat, Urth. v. 11. Oktober 1883 i. S. C.'sche Konkursmasse (Kl.) w. die Handelsgesellschaft J. B. in Liqu. (Bekl.) Rep. I 328/83. Landgericht Halberstadt, O. L. G. Naumburg). Die Gerson M.'schen Erben, Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft J. B. hatten eine Forderung an den in Konkurs gerathenen Kaufmann C. vor dem Konkurse der Handelsgesellschaft J. B., die in Liquidation getreten war, cedirt. In der Anmeldung dieser cedirten Forderung zum Konkurse wurde erklärt, daß man sich wegen dieser Forderung durch Kompensation mit einer dem Kaufmann C. gegen die Handelsgesellschaft zustehende Forderung befriedigt machen wolle. Der Konkursverwalter bestritt die Zulässigkeit der Kompensation, weil die Gesellschaft nicht aus eigenem Rechte eine Privatforderung eines Gesellschaftsgläubigers zur Aufrechnung bringen könne, die Aufrechnung auf Grund der Cession dieser Privatforderung sei nach § 97 Nr. 3 der preuß. K. O. unzulässig. Er erhob Klage auf Zahlung der Gesellschaftsschuld zur Masse. Diese Klage ist abgewiesen worden, und zwar im Wesentlichen deshalb, weil dem Gesellschafter vermöge seiner Mithaftung als correus (Gesammtschuldner) für die Handelsgesellschaftsschuld mit seinem Privatvermögen das Recht zustehe, diese Schuld durch Kompensation mit einer Privatforderung gegen den Gesellschaftsgläubiger zu tilgen, daß mit solcher Kompensation, die sich durch Erklärung des Kompensationswillens gegenüber dem Gläubiger vollzieht, die Schuld für alle Mitschuldner, also auch für die Handelsgesellschaft erlösche. Demnach hätten die Gerson M.'schen Erben, ohne daß es C. bezw. seine Konkursmasse hindern konnten, durch Kompensation ihrer Schuld mit ihrer Forderung, solange ihnen dieselbe noch zustand, die Forderung der Handelsgesellschaft zur Tilgung bringen können, und zwar gerade zu dem Zwecke, in Rücksicht auf den Konkurs ihre Forderung an den Gemeinschuldner mittels ihrer Schuld, die zugleich Schuld der Handelsgesellschaft war, zu decken. Freilich hätten die Gerson M.'schen Erben ihren Kompensationswillen in der Konkursanmeldung erst geäußert, nachdem sie nach ihrem Vortrage ihre Privatforderung schon an die Handelsgesellschaft cedirt hatten, aber dies sei nicht von Belang, indem auf einen Fall, in welchem der Cedent durch Kompensation seinerseits den gleichen Effekt hätte herbeiführen können, der durch Kompensation seitens des Cessionars nunmehr herbeigeführt werden soll und in welchem nach der übereinstimmenden Willenserklärung des Cedenten und des Cessionars die Cession gerade zum Zwecke dieser Kompensation erfolgte, der § 97 Nr. 3 preuß. K. O. (vergl. jetzt § 55 Nr. 2 R. K. O.) nach seinem Zwecke unanwendbar sei.

Das Reichsgericht, a. a. O. S. 119 bestätigt unter folgender Begründung:

> Daß die Kompensation eines Gesammtschuldners mit einer ihm gegen den Gläubiger zustehenden Gegenforderung die ganze Gesammtschuld auch für die anderen Gesammtschuldner erledigt, indem der Gläubiger im Wege der Kompensation als befriedigt gilt, unterliegt weder für das gemeine noch für das preußische Recht einem Zweifel.
>
> Vergl. Windscheid, Pandekten 5. Aufl. Bd. 2 § 295 S. 141 Note 1; Dernburg, Kompensation S. 580 und preuß. Privatrecht Bd. 2 S. 109; Koch, Recht der Forderung Bd. 2 S. 695; Förster, Privatrecht Bd. 1 S. 337. 572.
>
> Zu Unrecht will die Revision dem Schuldner die Kompensation verschränken, solange er nicht von dem Gläubiger wegen der Schuld, auf die er seine Forderung aufnehmen will, in Anspruch genommen werde, und vermeint, der Gläubiger könne den Effekt der Tilgung der Schuld verhindern und sich die Forderung gegen die Mitschuldner erhalten, indem er den Mitschuldner, der eine Gegenforderung wider ihn habe, unbehelligt lasse. Offenbar hat der Schuldner ein Recht darauf, seine fällige Schuld zu tilgen. Muß aber der Gläubiger die Verwendung der dem Schuldner gegen ihn zustehenden Forderung zu dieser Tilgung gestatten, so liegt kein Grund vor, dem Schuldner die Befugniß zu dieser Verwendung mittels aktiven Vorgehens zu versagen. Ueber die Natur des Kompensationsrechtes als eines materiellen, welches nur in der Mehrzahl der Fälle einredeweise verwirklicht wird, aber innerlich sich nicht auf ein bloßes Vertheidigungsmittel beschränkt, ist daher auch in der Doktrin kein Zweifel.
>
> Vergl. Windscheid, a. a. O. S. 328 Note 16; Dernburg, Kompensation S. 546 flg.; Eisele, Kompensation S. 363 flg.; Eck in Behrend, Zeitschr. f. Gesetzgebung und Rechtspflege Bd. 3 S. 140 flg.
>
> Allerdings wird in der gemeinrechtlichen Doktrin die Ansicht vertreten, die Kompensation vollziehe sich mangels der Einwilligung des Gläubigers erst durch das die Forderung auf Grund der Kompensationseinrede abweisende oder im Falle des Klagens mit Kompensation diese Abrechnung aussprechende Urtheil.
>
> Vergl. Windscheid, a. a. O. S. 327 Note 14; Dernburg, Kompensation S. 580, Preuß. Privatrecht Bd. 2 S. 109. 228; Eisele, Kompensation S. 385.

Digitized by Google

Diese Ansicht hat weder in der gemeinrechtlichen Praxis, noch in den neueren Gesetzbüchern und Gesetzentwürfen einen nennenswerthen Raum gewonnen. Weit überwiegend wird der bloßen Erklärung des Kompensationswillens die Wirkung des Erlöschens der Forderung zugeschrieben. Der Richter vollzieht nicht die Kompensation, sondern er stellt die eingetretene und zu Unrecht geleugnete fest.

Vergl. Seuffert, Archiv Bd. 7 Nr. 165 (Wolfenbüttel), Bd. 9 Nr. 253 (Dresden), Bd. 22 Nr. 128 (Lübeck), Bd. 23 Nr. 122 (Stuttgart), Bd. 28 Nr. 215 (München); auch Entsch. des R. O. H. G. Bd. 10 S. 167, Bd. 16 S. 355, Bd. 19 S. 77; § 992 des Bürgerl. Gesetzbuches f. d. Königreich Sachsen; Art. 382 des Dresdner Entwurfes eines Gesetzes über Schuldverhältnisse; Art. 182. 183 des Entwurfes eines Bürgerl. Gesetzbuches für Bayern mit Motiven, diese Gesetzesstellen abgedruckt in Gruchot, Beiträge Bd. 19 S. 331 flg.

Wie aber auch diese Frage für das gemeine Recht zu entscheiden sein mag, für das preußische Rechtsgebiet ist die Annahme der Vollziehung der Kompensation durch einseitigen Willensakt eine in der Doktrin und Praxis fest begründete.

Vergl. Koch, Kommentar zu § 300 A. L. R. I 16 Note 1; Koch, Recht der Forderungen Bd. 2 S. 692, 737; Bornemann, Preuß. Civilrecht Bd. 3 S. 379; Förster, Privatrecht Bd. 1 S. 568, 569 Note 7, 582; Gruchot, a. a. O. Bd. 19 S. 334; Plenarbeschluß des preuß. Obertrib. vom 8. April 1839 (Entsch. Bd. 4 S. 208; Striethorst, Archiv. Bd. 77 S. 154, Bd. 84 S. 184; Entsch. des R. O. H. G. Bd. 7 S. 86, Bd. 9 S. 110; Entsch. des R. G. Bd. 4 S. 331, Bd. 6 S. 254, Bd. 7 S. 245.

Dieser Auffassung sich anzuschließen, erscheint um so weniger bedenklich, als der Wortlaut der §§ 300, 301 A. L. R. I 16 der Auffassung der Kompensationslehre entspricht, nach welcher die Kompensation zwar um zu wirken, einer Berufung seitens eines der Interessenten auf sie bedarf, solche Berufung aber die Wirkung der Erlöschung der Forderung hervorruft, während die Annahme einer Vollziehung der Kompensation erst durch den Richter, bezw. der Erforderlichkeit eines beiderseitigen Kompensationswillens, ihre Wurzel in einer Auffassung des Satzes: „ipso jure fit compensatio“ hat, welche zur Zeit der Entstehung des Landrechtes sicherlich nicht gemeine Meinung war.

Diese aus dem Wesen der Kompensation geschöpften Konsequenzen erfahren dadurch keine Aenderung, daß der Gläubiger, demgegenüber zu kompensiren war, in Konkurs verfallen. Mit Recht hat hier das Berufungsgericht zunächst angenommen, daß der Kompensation der Gerson M.'schen Erben mit der Wirkung der Tilgung der ganzen Gesellschaftsschuld nicht der § 98 K. O. vom 8. Mai 1855 entgegenstehe. Schon sein Wortlaut paßt nicht, da es sich nicht um eine Kompensation in Ansehung des Gesellschaftsvermögens, sondern um eine solche in Ansehung des Vermögens eines Gesellschafters handelt, durch welche nach der Wirkung auch die Gesellschaftsschuld beseitigt wird. Es erscheint aber auch zutreffend, die Bestimmung des § 98 trotz ihrer allgemeinen Fassung auf den Fall der Kompensation im Konkurse einer Handelsgesellschaft zu beziehen. Dies ist nicht blos aus den Motiven zu § 98 und § 35 K. O.,

vergl. Wentzel u. Klose, Preußische Konkursordnung S. 127, 210; Kommissionsbericht der zweiten Kammer S. 695, 768 der Drucksachen des preußischen Abgeordnetenhauses 1854/55 II,

sondern auch aus dem Gesetzestexte selbst zu ersehen, da bis zur Konkursordnung vom 8. Mai 1855 das preußische Recht eine Selbständigkeit des gemeinschaftlichen Vermögens der Gesellschafter gegenüber deren sonstigen Vermögen nicht kannte, solche erst durch den § 35 K. O. und zwar lediglich für den Fall, daß eine Handelsgesellschaft in Konkurs verfiele, eingeführt worden ist und der Begriff des Gesellschaftsvermögens in § 98 nur in demselben Sinne verstanden werden kann, in welchem er im § 35 eingeführt worden.

Vergl. auch §§ 286 flg. a. a. O.

Daß aber der Kompensation seitens des Gesammtschuldners, wenn sie im Konkurse des Gläubigers erfolgt, die Wirkung der Tilgung der Gesammtschuld auch für die Mitschuldner zu versagen sei, läßt sich nicht begründen. Freilich ist das vom Kompensanten zur Tilgung Aufgewendete, wenn man dabei ausschließlich auf die effektive Aufwendung entsprechend der Lage, wie sie durch den Konkurs herbeigeführt ist, Rücksicht nimmt, nur die konkursmäßige Dividende seiner Forderung. Allein im Gegensatze zu einer möglichen legislatorischen Regelung der Kompensation im Konkurse dahin, daß, weil die Forderung infolge des Konkurses sich derzeitig in Betreff des Erlangbaren kürze, sie auch nicht in Höhe ihres wirklichen Betrages kompensationsfähig sei, ist gerade die Zulässigkeit der Kompensation in Höhe der ganzen Forderung durch § 96 K. O. ausgesprochen. Sofern die Voraussetzungen der Kompensation bei Ausbruch des Konkurses vorhanden und nicht etwa erst in der Absicht einer Benachtheiligung der Masse herbeigeführt waren, soll das erworbene materielle Kompensationsrecht nicht wegen der bloßen Veränderung in der materiellen Lage des Gläubiger-Schuldners eine Beeinträchtigung erfahren. Der Tilgungseffekt, der der Kompensation überhaupt beizumessen ist, kann daher auch der Kompensation im Konkurse nicht versagt werden. Auch wenn man wegen des ökonomischen Effektes, den die Kompensation gerade im Konkurse bewirkt, das Kompensationsrecht hier als ein Deckungs- oder Absonderungsrecht ansehen will, so erschöpft eben der Kompensant, der sich wegen seiner Forderung aus seiner Schuld decken kann, soweit er sich deckt, die Schuld. Es erschiene willkürlich, die Kompensation, weil sie im

Digitized by Google

Konkurse erfolgt, ihrer wesentlichen Natur entkleiden, ihren Zusammenhang mit dem allgemeinen Institute aufheben und ihr lediglich die Wirkung eines sich blos auf die Person des Kompensanten erstreckenden Anspruchsverzichtes beimessen zu wollen.

Demnach hätten die Gerson M.'schen Erben, da die Voraussetzungen der Kompensation für sie vorhanden waren, die klägerische Forderung an die beklagte Gesellschaft durch Aeußerung ihres Kompensationswillens, ohne daß dies Klägerin zu hindern vermocht hätte, tilgen können. Nun hatten sie freilich nach Inhalt ihrer Konkursanmeldung ihre Forderung schon vor Aeußerung ihres Kompensationswillens an die Beklagte abgetreten. Ob ihre nach der Cession erfolgte Aeußerung des Kompensationswillens nun die Gesellschaftsschuld nicht mehr tilgen konnte, mag dahin gestellt bleiben. Klägerin nimmt das an und will nun daraus, daß, statt Vornahme der Rechtsakte entsprechend der wirklichen Kompensationslage, die Interessenten ihre Absicht in einer Art zur Ausführung gebracht haben, vermöge deren die Erklärung des Kompensationswillens seitens der Gerson M.'schen Erben nicht mehr von Wirkung war, weil sie die Forderung bereits cedirt hatten, Vortheil ziehen, indem sie der Kompensation seitens des Beklagten den Wortlaut des § 97 Nr. 3 K. O. entgegenstellt.

Allein, auch wenn man die Befugniß der Gerson M.'schen Erben, die cedirte, also der Gesellschaft gehörige Forderung zur Kompensation zu verwenden, leugnen will, so erscheint immerhin der klägerische Standpunkt unzutreffend, weil der § 97 Nr. 3 auf einen Fall, wie den vorliegenden, nicht anwendbar ist. Wäre im Falle eines Erwerbes einer Forderung durch Cession unter Kenntniß der Zahlungseinstellung behufs Verhütung der Kompensation nicht die Kompensation für unzulässig, sondern die Cession für anfechtbar erklärt, so wäre es klar, daß die Konkursmasse, wenn sie die Cession anfechten wollte, von diesem Standpunkte aus es zulassen müßte, daß der Cedent das ihm zustehende Kompensationsrecht ausübt. Daß nicht die Cession selbst für anfechtbar, sondern nur die Ausübung der Kompensation auf Grund derselben für unzulässig erklärt worden, hat seinen Grund darin, daß die Cession an sich für das Interesse der Konkursmasse gleichgültig ist. Immerhin gehört die Vorschrift in den Bereich der zum Schutze der Konkursgläubiger gegen Veränderungen des zur Zeit der Zahlungseinstellung vorhandenen Vermögenszustandes durch willkürliche Handlungen zum Nachtheile der Masse gegebenen. War aber der Cedent schon in der Kompensationslage der Masse gegenüber, sodaß er durch Kompensation die Schuld seines Cessionars, der sein correus war, hätte tilgen können, so fehlt es bei der Cession der zur Kompensation zu verwendenden Forderung an den correus, damit dieser die Kompensation geltend mache, an jeder Absicht der Benachtheiligung der Masse, bei der Ausübung des Kompensationsrechtes seitens des Cessionars an jeder Verletzung der Masse. Damit aber erscheint die Anwendbarkeit des § 97 Nr. 3 a. a. O. jedes inneren Grundes entbehrend ausgeschlossen. Anderenfalls würde die Konkursmasse auf die Cession, welche insoweit nicht wirken soll, als sie die Lage der Masse verschlechtert, sich mit Erfolg zu dem Zwecke berufen, um ihre Lage zu verbessern."

Der Verzug des Gläubigers gegenüber einem Gesammtschuldner wirkt auch für die übrigen Schuldner. (§ 424.) Andere als die in den §§ 422 bis 424 bezeichneten Thatsachen wirken, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältniß ein anderes ergiebt, nur für und gegen den Gesammtschuldner, in dessen Person sie eintreten. — Dies gilt insbesondere von der Kündigung, dem Verzuge, dem Verschulden, von der Unmöglichkeit der Leistung in der Person eines Gesammtschuldners, von der Verjährung, deren Unterbrechung und Hemmung, von der Vereinigung der Forderung mit der Schuld und von dem rechtskräftigen Urtheil (§ 425).

Gerade dieser letztere Paragraph ist es, der für die Zukunft wenigstens den Unterschied der sog. Korrealobligation und der Solidarobligation im engeren Sinne auch gegenüber dem von v. Ihering a. a. O. angeführten Grunde praktisch völlig unerheblich erscheinen läßt. Denn ausdrücklich wird hier auch der exceptio rei judicatae jegliche gesammtzerstörliche Wirkung abgesprochen, und es hieße gegen den Grundsatz: lege non distinguente nec nostrum est distinguere verstoßen, wollte man eine besondere Art von Gesammtschuldverhältnissen von dieser Regelung des § 425 ausnehmen. Der § 425 erwähnt allerdings nicht den Fall der Cession, d. h. insbesondere den Fall, daß der Gläubiger das Gläubigerrecht an einen Schuldner einem Dritten abtritt und das Gläubigerrecht an dem anderen sich vorbehielt. (Cessio in personam.) Man könnte geneigt sein, in diesem Falle auf den berühmten Unterschied zurückzukommen und eine solche Cession bei der Korrealobligation auf Grund der Einheitlichkeit des Verhältnisses für unzulässig erklären wollen. Allein dieses Bedenken läßt sich durch Hinweis auf eine auf preußischem Rechtsgebiete, das für das B. G. B. in der fr. Materie vorbildlich war, ergangene Entsch. des Reichsgerichts beseitigen. Vergl. R. G. XXXII. Nr. 77. S. 314 (vergl. Schultze, die Entsch. des R. G. I. S. 341).

Es fragt sich, ob derjenige, welchem eine Forderung gegen zwei Gesammtschuldner zusteht, über sie in der Weise verfügen kann, daß er seine Ansprüche auf die Forderung gegen den einen Schuldner einem Dritten abtritt und die Ansprüche auf dieselbe Forderung gegen den zweiten Schuldner sich selbst vorbehält oder ob die Einheitlichkeit der Schuld von der Bedeutung ist, daß, wenn der Gläubiger die ihm gegen den einen Schuldner zustehenden Ansprüche abtritt, damit zugleich auch die Ansprüche gegen den zweiten Schuldner abgetreten sind. Die Revision behauptet das Letztere, indem sie geltend macht, daß nur eine Forderung bestehe und daß die analoge Anwendung des § 450, I 5 A. L. R. aus-

Digitized by Google

geschlossen sei. Dieser Angriff ist jedoch nicht begründet. An sich ist die Geldforderung des Klägers cessibil (§§ 382 ff. I. 11 A. L. R.) und die Cession unterliegt nur der allgemeinen Beschränkung, daß die Verpflichtung der Schuldner nicht erschwert werden darf. In dem Umstande aber, daß an Stelle des bisherigen einen Gläubigers nunmehr für die ungetheilte Forderung zwei Gläubiger treten, kann eine Erschwerung der Verpflichtung der Schuldner nicht gefunden werden, da wegen des nun auch auf der Gläubigerseite eintretenden Korrealverhältnisses durch Tilgung der Schuld an einen Gläubiger beide Schuldner befreit werden und jeder Schuldner jedem Gläubiger eine jede objektiv zur Aufhebung des Obligationsverhältnisses geeignete Thatsache entgegenzusetzen berechtigt ist. Der Kläger und L. sind Korrealgläubiger einer Forderung, für die der Ehemann und die Ehefrau J. als Gesammtschuldner haften. Zur Zeit der Klaganstellung war über das Vermögen des Ehemanns J. der Konkurs eröffnet; der Letztere ist durch rechtskräftig bestätigten Zwangsvergleich beendigt worden, danach sollten von dem Gemeinschuldner unter selbstschuldnerischer Bürgschaft seiner Ehefrau 20 vom Hundert der angemeldeten Forderungen gezahlt werden. Der Kläger hat die Forderung zu den Konkursakten angemeldet. Diese ihm gegen den Kaufmann J zustehende Forderung hat der Kläger an L. abgetreten und dabei anerkannt, Valuta der Cession erhalten zu haben. L. hat in einem an demselben Tage ausgestellten Schriftstücke erklärt, daß in der vom Kläger auf ihn ausgestellten Cession die Forderung des Klägers an Frau J. nicht inbegriffen sei. Beide Gläubiger können als Mitberechtigte ihr gemeinschaftliches Recht wegen dieser Forderung in der Regel nur gemeinschaftlich ausüben (§ 450, I. 5 A. L. R.), jeder von ihnen allein ist jedoch unter der Voraussetzung zur Klage berechtigt, daß einmal die Rechte des Anderen nicht beeinträchtigt werden und daß ferner die Lage der Schuldner nicht erschwert wird. Der Kläger hat zwar in erster Linie beansprucht, daß die Zahlung der eingeklagten Forderung an ihn selbst erfolge, jedoch für den Fall, daß diesem Verlangen nicht stattgegeben werden könnte, ferner den Antrag gestellt, daß die Zahlung zur Hinterlegungsstelle geschehe, durch diesen eventuellen Antrag also zu erkennen gegeben, daß er den erhobenen Anspruch nicht für sich allein, sondern auch für seinen Mitberechtigten geltend mache. Damit ist dem erstgedachten Erfordernisse genügt. Anderseits ist jeder der beiden Schuldner berechtigt, aus der Gesammtschuld nicht nur die ihm aus seiner Person zustehenden Einreden, sondern auch die Zahlungseinreden seines Mitschuldners geltend zu machen und ferner solche Rechtsbehelfe, die gegen den einen oder den anderen Gläubiger erhoben werden können. Eine Erschwerung der Lage der Beklagten kann darin nicht erblickt werden, daß der Gläubiger L. überhaupt nicht hat klagen wollen; denn das würde den Sonder- und Individualrechten des Klägers als Korrealgläubigers widerstreiten."

Eine Forderung, die einem Gesammtschuldner zusteht, kann nicht von den übrigen Schuldnern aufgerechnet werden (§ 422 Abs. 2). Dieser schon nach preußischem Rechte anerkannte Satz des B. G. B., welcher allerdings die gemeinrechtlich nach l. 16 D. de duob. reis für den Fall des Gesellschaftsverhältnisses zugelassene Ausnahme beseitigt, wird durch die oben mitgetheilte Entscheidung R. G. XI. Nr. 23 nicht berührt; denn in ihr handelt es sich darum, daß ein Gesammtschuldner seine Forderung gegen C. selber aufrechnet. Vergl. R. G. XI S. 117:

„Welche Bedeutung die l. 16 Dig. de duob. reis 45, 2 für das Verhältniß der aus einer Gesellschaftsschuld in Anspruch genommenen Gesellschaft und der als correus mit seinem Privatvermögen haftenden Gesellschafters hat, kann hier dahingestellt bleiben, da das preußische Recht von dem Satze, daß ein Korrealschuldner nur mit dem kompensiren darf, was er selbst zu fordern hat, nicht aber mit dem, was ein anderer Korrealschuldner von dem gemeinschaftlichen Gläubiger zu fordern hat, keine der l. 16 a. a. O. entsprechende Ausnahme für correi socii kennt."

Ein zwischen dem Gläubiger und einem Gesammtschuldner vereinbarter Erlaß wirkt auch für die übrigen Schuldner, wenn die Vertragschließenden das ganze Schuldverhältniß aufheben wollten (§ 423). Es muß sich also um ein pactum de non petendo in rem, nicht bloß in personam handeln. Ein Beispiel des letzteren bietet R. G. XI Nr. 24 S. 124 ff. (Schultze, I. S. 280):

„Aus der zwischen A., B. und C. bestehenden Handelsgesellschaft ist zuerst A. ausgeschieden. In dem Auseinandersetzungsvertrage ließ A. den auf eine bestimmte Summe festgesetzten Betrag seines Geschäftsantheils auf Abzahlung bei der Gesellschaft stehen und in dem infolge Hinzutrittes des Beklagten D. neu errichteten Gesellschaftsvertrage erklärten, wie in dem Auseinandersetzungsvertrage, B., C. und D. neben der Verhaftung der Gesellschaft für diese Schuld auch ihre persönliche solidarische Haftbarkeit, und zwar auch für die Zeit nach ihrem Austritt aus der Gesellschaft und nach deren Liquidation. In dem Gesellschaftsvertrage zwischen B., C. und D. wurde bestimmt, daß im Falle des Todes eines Gesellschafters dieser bezw. sein Erbe aus der Gesellschaft ausscheiden und sein Kapitalguthaben auf Grund der mit dem Ende des betreffenden Geschäftsjahres aufzunehmenden Bilanz feststellen würde. Dann starb B. und hinterließ als Alleinerbin seine Wittwe. Später schied der Beklagte D. freiwillig aus der Gesellschaft aus, so daß das Geschäft mit Aktiven und Passiven in das Alleineigenthum der B. überging. In dem Vertrage zwischen D. und C. übernahm unter Befreiung des D. alle Verbindlichkeiten auch in Betreff des A., der nunmehrige Alleininhaber des Geschäfts C., nach dessen Tode der Konkurs über seinen Nachlaß

Digitized by Google

eröffnet wurde. Von den Erben des inzwischen verstorbenen A. klagte die eine derselben, M. A., für ihren Erbtheil und den ihr vom Miterben E. A. cedirten Antheil den noch ungetilgten Theil des Guthabens des A. gegen die Wittwe des B. als dessen Alleinerbin ein. Nach rechtskräftiger Verurtheilung der Wittwe B. erhielt die M. A. die Zahlung der zuerkannten Summe von R., dem Bruder der verurtheilten Wittwe B., gegen Cession der Forderung an diesen. Auf Grund dieser Cession klagt nun R. gegen D., weil derselbe ebenfalls als gewesener Gesellschafter und auf Grund persönlichen Schuldbekenntnisses für die Schuld hafte. Der Beklagte D. wendete unter anderem ein, er sei von der Verbindlichkeit, soweit sie den Erbantheil des E. A. von dem Guthaben des A. betrifft, dadurch frei geworden, daß E. A. gegenüber C. sein Einverständniß mit der bei der Auseinandersetzung zwischen den Beklagten und C. seitens des Letzteren erklärten Freilassung des Ersteren ertheilt habe. Sodann behauptete er, der jetzige Kläger habe die Forderung aus Mitteln seiner Schwester, der Wittwe B. nur lediglich in deren Auftrage erworben; diese hätte die Forderung gegen den Beklagten nicht in vollem Umfange geltend machen können, da ihr Erblasser für dieselbe als Gesellschafter selbst mit verhaftet, also beitragspflichtig gewesen sei, die volle Geltendmachung durch den Kläger sei daher arglistig. Das Berufungsgericht erachtete diese Einwendungen für unerheblich, das Reichsgericht hob das Berufungsurtheil auf und wies die Sache in die Berufungsinstanz zurück.

Gründe:

Das Berufungsgericht übersieht, daß ein Schuldner auch ohne Wissen und Willen wie durch Zahlung eines Dritten so durch Expromissionsvertrag eines Dritten mit dem Gläubiger, vergl. l. 91 Dig. de solut. et. lib. 463, wirksam Befreiung erlangt. Das Gleiche muß von einem Erlaßvertrage, den ein Korrealschuldner zu Gunsten des Mitschuldners mit dem Gläubiger schließt, gelten."

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 6. bis 15. Februar 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Durch den angegriffenen Beschluß ist der Werth des Streitgegenstandes für die Berufungsinstanz auf mehr als 60 000—62 000 Mark festgesetzt. Kl. hat sich darüber beschwert und Herabsetzung des Streitwerthes auf 10 000 Mark beantragt. Die Beschwerde ist begründet. Wo durch die einstweilige Verfügung die Sicherstellung einer bis dahin ungesicherten Forderung, z. B. durch Eintragung einer Vormerkung in das Grundbuch, angeordnet wird, da wird der Werth des Streitgegenstandes gemäß § 6 der C. P. O. durch den Betrag der Forderung oder durch den geringeren Werth des Gegenstandes des Pfandrechts bestimmt. Wo es sich dagegen, wie hier, darum handelt, der Gefährdung der für eine Forderung bereits (durch Eintragung in dem Grundbuche) bestehenden Sicherheit mit der einstweiligen Verfügung abzuhelfen oder Einhalt zu thun, da findet der § 6 der C. P. O. nicht Anwendung, sondern ist der Werth des Streitgegenstandes nach § 3 der C. P. O. vom Gerichte nach freiem Ermessen festzusetzen. In solchem Falle ist für die Bemessung des Streitwerthes, sofern nicht andere Umstände in Betracht kommen, der Betrag bestimmend, zu welchem die Sicherheit der Forderung durch die angebliche Verschlechterung der Pfandsache gefährdet erscheint. Dieser Betrag ist von dem Kl. durch die Behauptungen, daß der Werth des verhafteten Gutes in Folge schlechter Wirthschaft des Bekl. auf 322 000 Mark gesunken sei und daß die schlechteste stehende der beiden Hypotheken des Kl. mit 332 850 Mark auslaufe, auf etwa 10 000 Mark angegeben. Es mußte deshalb dem Antrage des Kl. entsprechend der Werth des Streitgegenstandes, der für beide Vorinstanzen gleich ist, auf 10 000 Mark herabgesetzt werden. V. C. S. i. S. Tölke c. Meyer vom 4. Februar 1899, B Nr. 20/99 V.

2. Daß der Gerichtsstand aus § 24 der C. P. O. an sich begründet ist, zieht die Revision nicht in Zweifel. Daß dieser Gerichtsstand durch den Vertrag der Parteien ausgeschlossen, verneint der B. R. mit Recht. Der Vertrag, aus dem der Kl. das Interesse fordert, ist in Oswiecim in Galizien geschlossen und nach der Klausel des Schlußscheines in Gromnick in Galizien zu erfüllen. Diese Klausel besagt weiter nichts, als daß beide Kontrahenten dort Erfüllung zu geben und zu nehmen haben. Sie begründete nach § 43 des damals in Galizien geltenden Kaiserlichen Patents vom 20. November 1852 (Oesterreichisches Reichsgesetzblatt Nr. 251) wie nach § 29 der Deutschen C. P. O. das Recht jedes Kontrahenten, den anderen dort aus dem Vertrage in Anspruch zu nehmen, und die Pflicht jedes Kontrahenten, sich auf die dort erhobene Klage einzulassen. Aber ein ausschließlicher Gerichtsstand, d. h. die Pflicht, nur dort Klage zu erheben, und das Recht, sich nur auf eine dort erhobene Klage einlassen zu müssen, wurde durch diese Klausel weder nach Oesterreichischem noch nach Deutschem Prozeßrecht begründet. Nach beiden Rechten ist der Gerichtsstand des Erfüllungsortes ein Wahlgerichtsstand. Jeder Kontrahent konnte auf sein Recht aus der Klausel verzichten, und den andern in einem andern, sonst gesetzlich begründeten Gerichtsstand belangen. Es ist nicht ersichtlich, daß daran dadurch etwas hat geändert werden sollen, daß die Parteien, wie der Zeuge W. bekundet hat, mündlich noch ausdrücklich verabredet haben, bei entstehenden Streitigkeiten solle das Gericht über G. zuständig sein. Damit wurde zunächst nichts weiter bestimmt, als was nach beiden Prozeßrechten aus der Klausel des Vertrages folgte. Zugleich wurde der dabei allein interessirten Bekl. die Vollstreckung eines etwa in Galizien gegen den im Deutschen Reich domizilirten Kl. erlangten Urtheils gemäß § 661 Nr. 3 der Deutschen C. P. O. völlig klar gesichert. Die Annahme, daß die Bekl. durch diese Vereinbarung auf ihr Recht, den Kl. an seinem im Deutschen Reiche begründeten Gerichtsstand

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

in Anspruch zu nehmen, hat verzichten wollen, erscheint völlig ausgeschlossen. Dann kann aber auch solcher Verzicht auf Seiten des Kl. nicht angenommen werden. Es ist nicht unwahrscheinlich, daß den Anlaß zu der Vereinbarung die Vorschrift des § 88 des damals bereits publizirten, wenn auch erst am 1. Januar 1898 in Kraft getretenen Oesterreichischen Gesetzes betreffend die Ausübung der Gerichtsbarkeit vom 1. August 1895 (Oesterreichisches Reichsgesetzblatt 1895 S. 333 ff.) gegeben hat, wonach der wahlweise Gerichtsstand des Erfüllungsortes nur begründet, wenn vereinbart, daß durch die Begründung des Erfüllungsortes auch die Berechtigung zur Klage am Erfüllungsort begründet werden soll. Bei dieser Sachlage kann daraus, daß die Parteien einen Gerichtsstand vereinbart haben, der sich schon aus der Klausel des Vertrages ergab, keine Vermuthung dafür entnommen werden, daß dieser Gerichtsstand als ausschließlicher gewollt sei. Das von der Revision angerufene Urtheil des R. G. vom 19. September 1892 — II 262/1892 —, in welchem eine solche Vermuthung für den vereinbarten Gerichtsstand im domicil élu eines Ausländers in Frankreich ausgesprochen ist, betraf einen Fall, der wesentlich anders lag, als der hier zu entscheidende. I. C. S. i. S. Posner u. Windholz c. Capauner vom 21. Januar 1899, Nr. 405/98 I.

3. Die Vorinstanz hat dem Bekl. für seine Vertretung in dem Beweisaufnahmetermin vom 2. Juli 1897 in A. nur denjenigen Betrag, welcher dem dort wohnhaften Rechtsanwalt X. für die Wahrnehmung dieses Termins zu gewähren gewesen wäre, zugebilligt und demgemäß von den mit 73,22 Mark in Rechnung gestellten Reisekosten des Rechtsanwalts B. in W. die Summe von 32,22 Mark abgestrichen. Diese Entscheidung wird in der vorliegenden, an sich statthaften weiteren Beschwerde unter Hinweis darauf angefochten, daß der Rechtsanwalt X. in Folge seines hohen Alters zur Vertretung des Bekl. in dem gedachten Termine nicht geeignet gewesen sei. Dieser Angriff kann indessen keine Beachtung finden. Der Rechtsanwalt X. mag allerdings, wie aus den zur Glaubhaftmachung der Beschwerde beigebrachten Schriftstücken hervorgeht, zur Wahrnehmung der Parteirechte in einer größeren oder verwickelteren Sache nicht geeignet gewesen sein. Als eine solche kann aber die in Frage stehende Beweisaufnahme nicht angesehen werden. Ueber ein einfaches Beweisthema, einen Vorgang in einer Schöffengerichtssitzung, war nur ein einziger Zeuge abzuhören, von dem überdies bei seiner Stellung als Amtsrichter eine bestimmte und zuverlässige Aussage zu erwarten war. Bei dieser Sachlage war, wie abweichend von der Vorinstanz angenommen wird, die Mitwirkung eines Rechtsanwalts überhaupt nicht erforderlich; jedenfalls konnte die Wahrnehmung des Termins auch durch einen bejahrten Rechtsanwalt von geringerer Leistungsfähigkeit erfolgen. III. C. S. i. S. Staudinger c. Winkelmann vom 3. Februar. 1899, B Nr. 10/99 III.

4. Der Bekl. hat weitere Beschwerde eingelegt. Er macht zunächst geltend, die sofortige Beschwerde des Kl. habe sich nur auf den Kostenpunkt bezogen und sei deshalb nach § 94 der C. P. O. unzulässig. Der Angriff ist nicht berechtigt, denn die Beschwerde des Kl. hatte den Kostenfestsetzungsbeschluß nicht insofern zum Gegenstande, als er über die Vertheilung der Kosten des Festsetzungsverfahrens (Kostenlast), sondern sofern er durch Berücksichtigung der Gebühren des Sachverständigen über den Betrag der zu erstattenden Kosten des Festsetzungsverfahrens Bestimmung trifft; § 94 der C. P. O. bleibt daher außer Anwendung. Verfehlt ist ferner der Versuch des Bekl., aus dem § 4 des G. K. G. die Unzulässigkeit der Beschwerde des Kl. herzuleiten. Thatsächlich verfahren ist in I. J. in der Weise, daß der Bekl. der Staatskasse gegenüber als Schuldner der gesammten Kosten des Festsetzungsverfahrens behandelt ist und diese zu seinen Lasten in Ansatz gebracht sind, indem sie zugleich im Kostenfestsetzungsbeschusse als ihm vom Kl. zu dessen Antheile zu erstatten festgesetzt sind, sodaß ihm die Wiedereinziehung auf Grund des Festsetzungsbeschlusses als vollstreckbaren Titels überlassen blieb. Der Kl. kam nicht in die Lage, gegen die Kostenberechnung Erinnerungen zu erheben, wohl aber stand ihm nach § 99 der C. P. O. das Recht zu, den Kostenfestsetzungsbeschluß, durch welchen die Sachverständigengebühr als erstattungsfähig gegen ihn festgesetzt war, mit der sofortigen Beschwerde zu dem Zwecke anzugreifen, daß der Anspruch des Bekl. auf Erstattung der Gebührenauslage gegen ihn beseitigt wurde; eben hieran hatte er auch ein unmittelbares Interesse. Sache des Bekl. war es, Erinnerung nach § 4 des G. K. G. zu erheben und sich den Betrag aus der Staatskasse zurückzahlen zu lassen. I. C. S. i. S. Ludewig c. Roedel vom 28. Januar 1899, B Nr. 11/99 I.

5. Was die Formalien des Rechtsmittels betrifft, so kann die an den im Geschäftslokal anwesenden, in der Firma dienenden „Knecht" J. erfolgte Zustellung nicht für gesetzmäßig erachtet werden. Denn unter einem „Gehülfen" eines Rechtsanwalts, an welchem nach § 168 der C. P. O. ebenso wie an seinen Schreiber eine Ersatzzustellung erfolgen kann, ist, wie das R. G. (vergl. Entsch. Bd. 4 S. 427, Seuffert's Archiv Bd. 38 Nr. 175) bereits öfter ausgesprochen hat, nur eine Person zu verstehen, welche in Wahrnehmung der spezifischen Geschäfte des Anwaltsberufes Dienste leisten soll, so daß Personen, welche, wie dies beim Knecht der Fall ist, blos etwa Botendienste und dergleichen leisten, nicht dazu gehören. Die hiernach nothwendige und eventuell begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist aber nach § 213 der C. P. O. zu gewähren, da die Revisionsschrift schon am 25. Juli 1898, also länger als am dritter Tage vor Ablauf der am 4. August zu Ende gegangenen Nothfrist dem Gerichtsvollzieher übergeben, ferner auch das Wiedereinsetzungsgesuch am 23. August, also innerhalb der Monatsfrist seit Ablauf der Nothfrist zugestellt ist. III. C. S. i. S. Allg. Deutsch. Versich.-Verein c. Brunsch vom 24. Januar 1899, Nr. 281/98 III.

6. Die Revision geht davon aus, daß die Feststellungsklage nur subsidiär sei und darum im vorliegenden Falle ausgeschlossen sei, weil die Feststellung des streitigen Rechtsverhältnisses in dem anhängigen Rechtsstreite zwischen der Ehefrau des Kl. und der beklagtischen Ehefrau über die Auseinandersetzung der Erbschaft ihrer beiderseitigen Mutter zu erfolgen habe und jedenfalls vom Kl. hätte herbeigeführt werden können. Es ist nun allerdings richtig, daß das rechtliche Interesse an der Feststellungsklage für den Fall verneint wird, daß die Leistung auf Grund des festzustellenden Rechtsverhältnisses fällig und streitig ist und daher mit der Entscheidung über diese zugleich das streitige Rechtsverhältniß festgestellt werden kann und muß

Digitized by Google

(Entsch. des R. G. Bd. 4 S. 438). Allein daraus kann nicht der Schluß gezogen werden, daß die Feststellungsklage allgemein nur einen subsidiären Charakter habe, vielmehr ist in jedem Einzelfalle zu prüfen, ob durch die Möglichkeit, die Feststellung in einem anderen Verfahren herbeizuführen, das rechtliche Interesse des Feststellungskl. an der alsbaldigen Feststellung ausgeschlossen wird (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 41 S. 372). Der Umstand, daß durch die Geltendmachung in einem anderen Prozesse dem Gegner Prozeßkosten erspart werden könnten, ist für die Frage, ob ein rechtliches Interesse vorliegt, an sich bedeutungslos. Für den vorliegenden Fall hat nun das B. G. mit Grund das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 231 der C. P. O. bejaht und wird das rechtliche Interesse des Kl. an der den Streitgegenstand bildenden Feststellung des Erlöschens seiner Zinsenschuld auch nicht durch den anhängigen Erbauseinandersetzungsprozeß, an welchem Kl. und der beklagte Ehemann als Beistände ihrer Ehefrauen theilnehmen, ausgeschlossen. Eine Leistungsklage ist in jenem Prozeß nicht erhoben, kommt auch auf Seiten des Kl. nicht in Frage. Durch das rechtskräftige Zwischenurtheil ist auch verneint, daß das streitige Rechtsverhältniß Gegenstand des Erbauseinandersetzungsverfahrens ist und geht auch das B. G., soweit seine Entscheidung überhaupt der Revision unterliegt, aus zutreffenden Gründen davon aus, daß eine etwaige Festsetzung der Zinsenschuld des Kl. im Verhältniß der Erbinnen untereinander den Rechten des Kl. nicht vorgreifen würde. Auf die sogenannte Präjudizialinzidentklage in jenem Prozeß, deren Zulässigkeit übrigens auch gegründeten Zweifeln unterliegt, könnte aber Kl. nur dann verwiesen werden, wenn die Feststellung des Rechtsverhältnisses zwischen dem Kl. und den Erbinnen unter allen Umständen in jenem Prozesse zum Austrag kommen müßte. Das ist aber, wie sich aus dem Vorstehenden ergiebt, nicht der Fall und kann sonach unerörtert bleiben, ob nicht jedenfalls das Interesse des Kl. an der alsbaldigen Feststellung seiner Nichtschuld, welche das B. G. annimmt, eine Verweisung des Kl. auf die rechtskräftige Entscheidung des Erbauseinandersetzungsprozesses ausschließen würde. III. C. S. i. S. Naundorf c. Kühn vom 13. Januar 1899, Nr. 270/98 III.

7. Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Der B. R. erachtet den Kl. zu einem Prozesse auf Unbegründetheit des vom Bekl. gegen den Eisenbahnfiskus erhobenen Anspruchs für nicht legitimirt, weil der Anspruch sich nicht gegen ihn, den Kl., richtet. Es kann dahingestellt bleiben, ob durch das Fehlen einer unmittelbaren Beziehung zwischen Kl. und Bekl. eine Feststellungsklage im Sinne des § 231 der C. P. O. unter allen Umständen ausgeschlossen wird. Vergl. Gaupp, C. P. O. zu § 231 Bd. I S. 495, 3. Auflage. Jedenfalls muß, auch abgesehen von der Vorschrift des § 231, dem Inhaber eines Forderungsrechts ein negatorisches Klagerecht gegen jeden Dritten zustehen, der sich dem Schuldner gegenüber desselben Anspruchs berühmt und dadurch, indem er der Befriedigung des anderen Prätendenten ein Hinderniß bereitet oder seine Rechtsverfolgung erschwert, thatsächlich in die Rechtssphäre desselben eingreift (sogenannter Prätendentenstreit). Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 418. Das erkennt auch der B. R. grundsätzlich an, indem er erwägt, daß die Sache anders liegen würde, wenn der Bekl. Ansprüche auf die Enteignungsentschädigung erhoben, insbesondere Befriedigung aus der dem Kl. noch zustehenden Entschädigungssumme verlangt, gegen deren Auszahlung an Kl. protestirt oder deren Hinterlegung begehrt hätte. Er verneint aber mit Unrecht das Vorhandensein eines Prätendentenstreits in dem oben angegebenen Sinne. Unwesentlich in dieser Beziehung ist, ob der Bekl. die dem Kl. etwa noch zustehende Entschädigungssumme ausdrücklich als Gegenstand seines Anspruchs benannt und gegen deren Auszahlung an Kl. protestirt, oder Hinterlegung derselben verlangt hat. Unwesentlich ist auch, in welche juristische Form der Bekl. seinen Anspruch gegen den Eisenbahnfiskus gekleidet hat, wenn nur materiell die beiderseitigen Ansprüche auf denselben Rechtsgrund zurückzuführen sind, und dergestalt mit einander kollidiren, daß der negirte Anspruch dem Anspruch des Kl. thatsächlich im Wege steht. V. C. S. i. S. Zadek c. Stern vom 28. Januar 1899, Nr. 266/98 V.

8. Das L. G. und ebenso das B. G. sind der von dem V. C. S. des R. G. in seinem Urtheil vom 4. April 1894 (Entsch. in Civilsachen Bd. 33 S. 394) näher begründeten Ansicht gefolgt, daß die durch die Erhebung der Klage bewirkte Unterbrechung der Verjährung zufolge der Bestimmung in § 243 Abs. 3 der C. P. O. durch Zurücknahme der Klage wieder beseitigt werde. Die Revision stellt eine erneute Prüfung dieser Frage anheim und macht geltend, daß eine Einschränkung jedenfalls dann geboten wäre, wenn, wie im vorliegenden Fall, nach rechtzeitiger Erhebung der Klage die Zurücknahme zu einer Zeit erfolge, zu der, wenn die Unterbrechung außer Betracht bliebe, die Verjährungsfrist abgelaufen sein würde. Denn alsdann würde die Klagezurücknahme nicht, wie die Motive zur C. P. O. (§ 234 des Entwurfs) wollten, die Wirkung haben, daß die Sache in die Lage zurückversetzt werde, in der sie sich vor der Klageanstellung befunden habe, vielmehr hätte der Gläubiger das ihm damals noch zustehende Recht verloren und die Klagezurücknahme hätte nicht die gewöhnliche Bedeutung, daß der Gläubiger es nur aufgebe, sein Recht in dem anhängigen Prozesse weiter zu verfolgen. In der Zurücknahme der Klage läge vielmehr kraft Gesetzes ein Verzicht auf das Recht selbst, mit Rückwirkung auf einen früheren Zeitpunkt. Diese Ausführungen können indeß keinen Anlaß bieten, von der in dem vorerwähnten Urtheile des R. G. dargelegten Auffassung abzugehen. Es wird an ihr festgehalten und im Uebrigen auf ihre Begründung verwiesen. Unzutreffend ist die Berufung der Revision auf die Motive zu § 234 des Entwurfs der C. P. O., denn es wird dort nicht ausgesprochen, daß die Zurücknahme der Klage eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Folge haben solle, sondern es wird gesagt, daß „die Sache in die Lage zurückversetzt wird, in welcher sie sich vor Erhebung der Klage befand" und es wird hinzugefügt: „Insbesondere gilt auch die durch Zustellung der Klageschrift bewirkte Unterbrechung der Verjähruug als nicht eingetreten." I. C. S. i. S. Bowien c. Erben Rietz vom 4. Januar 1899, Nr. 374/98 I.

9. Der Zeuge Rechtsanwalt H. entnimmt augenscheinlich sein Recht, das Zeugniß zu verweigern, einem nach seiner Ansicht zwischen ihm und dem früheren Gemeinschuldner N. bestandenen Verhältnisse, aus dem sich ergebe, daß er dem N. gegenüber zur Verschwiegenheit in Ansehung der auf sein Zeug-

Digitized by Google

niß gestellten Thatsachen verpflichtet sei. Der Konkursverwalter ist nicht Vertreter des Gemeinschuldners, sondern gesetzliches Organ für die Durchführung des Konkurszweckes; ebenso ist der Gläubigerausschuß kraft der ihm vom Gesetze übertragenen Funktionen ein Organ der Konkursverwaltung (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. XX S. 109, Bd. XXIX S. 29, 36). Hieraus folgt, daß der Rechtsanwalt H., mag er nun lediglich als Mitglied des Gläubigerausschusses oder als Vertreter des Konkursverwalters und des Gläubigerausschusses bei denjenigen Verhandlungen, über welche er aussagen soll, thätig gewesen sein, nicht als Vertreter des Gemeinschuldners N. thätig war, auch nicht hierdurch in ein Vertrauensverhältniß zu demselben zu stehen kam, das ihn zur Verschwiegenheit über die Verhandlungen verpflichtete. Der Umstand, daß der frühere Gemeinschuldner durch den Abschluß des Uebereinkommens, über welches Rechtsanwalt H. als Zeuge aussagen soll, gebunden würde — was lediglich aus der Macht und Stellung des Konkursverwalters folgt, ist selbstverständlich nicht geeignet, ein derartiges Verhältniß zu begründen. Irgend welche andere Thatsachen, aus denen das Recht des Zeugen Rechtsanwalt H. zur Zeugnißweigerung nach § 348 Nr. 5 der C. P. O. abzuleiten wäre, sind nicht behauptet oder ersichtlich. Insbesondere greift eine gesetzliche Vorschrift im Sinne des § 348 Nr. 5 nicht ein, zumal nicht § 300 des Str. G. B. Es handelt sich nicht um ein dem Zeugen kraft seines Amtes, Standes oder Gewerbes von einem Betheiligten anvertrautes Privatgeheimniß. Die Zeugnißweigerung des Rechtsanwalts H. mußte demgemäß durch Zwischenurtheil (§ 352) für nicht rechtmäßig erklärt werden. Die durch den Zwischenstreit über die Zeugnißweigerung etwa entstandenen Kosten sind dem Rechtsanwalt H., der hier als Partei erscheint, aufzuerlegen (C. P. O. § 279 Abs. 2). VI. C. S. i. S. Reise c. Joseph vom 30. Januar 1899, Nr. 152/98 VI.

10. Nach § 369 C. P. O. steht die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen dem Prozeßgerichte zu, falls sich die Parteien nicht über bestimmte Personen als Sachverständige einigen. Den Parteien ist aber zur Wahrung ihrer Interessen das Recht gegeben, den oder die ernannten Sachverständigen aus im wesentlichen denselben Gründen abzulehnen, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen. § 371 a. a. O. Auf das Gutachten eines mit Erfolg abgelehnten Sachverständigen darf demnächst selbstverständlich die Entscheidung nicht gestützt werden. Die etwa erfolgte Abgabe des Gutachtens stellt sich also als völlig überflüssig heraus, wenn einem Ablehnungsgesuche später stattgegeben ist. Derartigen unnöthigen Beweisaufnahmen will der Gesetzgeber nun dadurch möglichst vorbeugen, daß er die Anbringung eines Ablehnungsgesuches nur vor der Vernehmung des Sachverständigen und bei schriftlicher Begutachtung nur vor erfolgter Einreichung des Gutachtens zuläßt, wenn nicht glaubhaft gemacht wird, daß der Ablehnungsgrund bis zu diesem Zeitpunkte nicht geltend gemacht werden konnte. Abs. 2 des cit. § 371. Es sollen also unnöthige Prozeßhandlungen und insbesondere auch vermieden werden, daß der Sachverständige veranlaßt wird, sich beeidigen zu lassen und ein Gutachten zu erstatten, wenn Ablehnungsgründe gegen ihn vorliegen und eine Partei ihn ablehnen will und kann. Nach Abgabe des Gutachtens hat das Gericht sodann zu prüfen, ob die dem Sachverständigen unterbreitete Frage in erschöpfender und überzeugender Weise von ihm erörtert ist, und kann, wenn es dieser Ansicht nicht ist, eine weitere Begründung des Gutachtens anordnen, so daß, wenn der Sachverständige ein schriftliches Gutachten eingereicht hat, eine schriftliche Ergänzung dieses Gutachtens oder eine Vernehmung des Sachverständigen über den von vorn herein für erheblich erachteten Punkt nothwendig werden kann. In diesen Fällen handelt es sich aber nur um eine Fortsetzung der früher angeordneten Beweisaufnahme und bildet deshalb den Zeitpunkt, abgesehen von der erst später erlangten Kenntniß des Ablehnungsgrundes, bis zu welchem das Ablehnungsgesuch angebracht sein muß, die frühere Vernehmung des Sachverständigen oder die Einreichung des früheren Gutachtens. Denn sonst würde die Nachlässigkeit der Partei gerade das Resultat herbeiführen, welchem der Gesetzgeber durch die erwähnte Vorschrift des § 371 Abs. 2 C. P. O. möglichst entgegentreten will, nämlich daß ein Gutachten abgegeben ist, welches im Prozesse nicht verwendet werden darf. In ähnlicher Weise darf nach den Bestimmungen der §§ 43, 44 Abs. 4 a. a. O. ein Richter, bei welchem sich die Partei in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat, von ihr wegen Besorgniß der Befangenheit nur abgelehnt werden, wenn sie glaubhaft macht, daß der Ablehnungsgrund erst später entstanden oder ihr erst später bekannt geworden ist. Es soll also auch hier vermieden werden, daß Prozeßhandlungen vorgenommen werden, die in Folge eines für begründet erachteten Ablehnungsgesuches später nicht berücksichtigt werden dürfen. Die Vorschriften über die Ablehnung eines Sachverständigen lehnen sich aber, wie sich aus § 371 a. a. O. ergiebt, an diejenigen über die Ablehnung eines Richters an. Durch den Verlust des Rechtes der Ablehnung eines Sachverständigen werden überdies der Partei erhebliche materielle Nachtheile kaum erwachsen. Denn die Partei kann alles, was sie zur Begründung des Ablehnungsgesuches geltend machen konnte, noch bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, vorbringen, um die Unglaubwürdigkeit und Unzuverlässigkeit eines Sachverständigen darzuthun. Das Gericht hat nach § 259 C. P. O. bei Prüfung der Frage, ob der von dem Sachverständigen zu begutachtende Punkt nach dem von ihm abgegebenen Gutachten für wahr zu erachten ist oder nicht, diese Umstände zu berücksichtigen und kann, wenn es die Bedenken gegen die Unbefangenheit des Sachverständigen für begründet erachtet, immer noch andere Sachverständige vernehmen. Im vorliegenden Falle hat das Kammergericht in dem Beschlusse vom 22. Oktober 1898 nun nur eine Ergänzung des von dem Sachverständigen eingereichten Gutachtens angeordnet, weil er bestimmte erst durch die Vernehmung von Zeugen festzustellende Thatsachen in seinem schriftlichen Gutachten nicht berührt hat. Die Bekl. durften demnach den Sachverständigen nach Einreichung seines schriftlichen Gutachtens nur noch ablehnen, wenn sie glaubhaft machten, daß sie den Ablehnungsgrund bis zu der Einreichung jenes Gutachtens nicht hatten geltend machen können. Sie behaupten nun zwar in der Beschwerde, daß sie von den der Ablehnung zu Grunde liegenden Thatsachen erst nach der ersten Vernehmung des Sachverständigen Kenntniß erhalten haben, und erklären, daß sie dies durch Beibringung einer eidesstattlichen Versicherung glaubhaft machen werden. Das Er-

Digitized by Google

bieten zur Beibringung einer Urkunde ist indeß zur Glaubhaftmachung eines thatsächlichen Vorbringens nicht genügend, da zu diesem Zwecke eine Beweisaufnahme, welche nicht sofort erfolgen kann, nach § 266 Abs. 2 C. P. O. nicht stattfinden darf. VI. C. S. i. S. Heinrich c. Stiebitz & Köpchen vom 19. Januar 1899, B Nr. 9/99 VI.

11. Die Parteien streiten darüber, ob der Federstahl, dessen Bezahlung der Kl. fordert, zur Herstellung von C-Federn geeignet ist. Der I. R. hat unter Zuziehung der Parteien durch den Sachverständigen K. Federn aus dem gelieferten Stahl anfertigen lassen und auf Grund des von dem Sachverständigen nach dieser Probeherstellung abgegebenen Gutachtens die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat das O. L. G. auf den Antrag des Kl. den Inhaber der Firma B. in Chemnitz, Ingenieur Ch., zum Sachverständigen ernannt. Derselbe ist am 15. November 1898 als Sachverständiger vernommen. Durch die Vernehmung desselben und die von ihm vorgelegte Korrespondenz hat sich herausgestellt, daß der Kl. nach Erlaß des ersten Urtheils bei dem Sachverständigen angefragt hat, ob derselbe ihm aus Federstahl C-Federn anfertigen könne, es handle sich in dem Prozeß gegen den Bekl., der ein Krakehler zu sein scheine, darum, den Beweis zu erbringen, daß der Stahl für C-Federn geeignet sei; der Stahl sei von verschiedenen Leuten für gewöhnliche Wagenfedern untersucht und ein günstiges Urtheil abgegeben. Kl. gestatte sich die Liebenswürdigkeit des Ch. in Anspruch zu nehmen. Ch. hat sich darauf zur Anfertigung der Federn nach Zeichnung bereit erklärt und den Stahl vom Kl. mit dem Ersuchen übersandt erhalten, den Stahl etwas dunkel zu bearbeiten. Ch. hat eine Feder gegen Bezahlung angefertigt, ist vom Kl. ersucht worden, ein Zeugniß zu übersenden, daß der Stahl vorzüglich für C-Federn geeignet sei und hat dem Kl. nach Empfang des liquidirten Betrages das gewünschte Zeugniß übersandt. Ausweislich der Akten hat der Kl. dem Ch. demnächst als Sachverständigen dafür benannt, daß der dem Bekl. gelieferte Stahl nach einer von ihm angestellten Probe sich vorzüglich zur Herstellung von C-Federn eigne. Aus diesem Hergange, den der Bekl. aus der Aussage des Sachverständigen erfahren, hat der Bekl. den Grund zur Ablehnung des Sachverständigen wegen Befangenheit entnommen. Zuläßig ist das Ablehnungsgesuch danach, obwohl der Sachverständige sein Gutachten bereits abgegeben hat. § 371 Abs. 2 Satz 2 der C. P. O. In der Beurtheilung des Gesuchs kann dem O. L. G. nicht beigetreten werden. In I. J. war in sachgemäßer Weise das Gutachten des Sachverständigen auf Grund einer unter Zuziehung beider Parteien vorgenommenen Probe erhoben. Dasselbe war zu Ungunsten des Kl. ausgefallen. Wollte der Kl. dies Gutachten beseitigen, so hatte er bei dem Gericht eine andere Probe durch einen anderen Sachverständigen unter Zuziehung des Gegners zu beantragen. Statt dessen nimmt er hinter dem Rücken des Gerichts und des Bekl. die guten Dienste eines anderen Sachverständigen in Anspruch, den er einseitig auswählt, dem er das bereits abgegebene Gutachten verschweigt, den er durch die Berufung auf die angeblichen günstigen Aeußerungen Anderer wenigstens zu präokkupiren sucht, dem er einseitig ausgewähltes Material für die Probeanfertigung übersendet, den er bezahlt und um ein günstiges Zeugniß ersucht, und dann als Sachverständigen benennt. Dies Verhalten des Kl. kann nicht als loyal und angemessen erachtet werden. Dem Bekl. kann nicht zugemuthet werden, ein so präparirtes Gutachten als ein objektives anzusehen und den Sachverständigen als einen unbefangenen und unparteiischen Gehülfen des Richters anzunehmen. I. C. S. i. S. Dudenhoefer c. Hoffmann vom 4. Februar 1899 B Nr. 12/99 I.

12. Zur Begründung der Revision der Bekl. gegenüber ihrer im Urkundenprozesse erfolgten Verurtheilung wurde gerügt, daß das O. L. G. den § 555 C. P. O. verletzt habe, da die Existenz der Wechselforderung, für welche die Bekl. als Bürgin hafte, zu den klagebegründenden Thatsachen gehöre, mithin die Vorlage der Wechselurkunden erfordert hätte. Dabei wurde auf ein von dem heute erkennenden Senate des R. G. in Sachen Wertheimer wider Deuchler erlassenes Urtheil vom 20. September 1898 (Rep. II. 130/1898) hingewiesen, in welchem die angefochtene Abweisung einer auf Bürgschaft gegründeten Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft gebilligt wurde, weil der von dem Hauptschuldner ausgestellte fällige Wechsel, für welchen die Bürgschaft übernommen war, weder urschriftlich noch abschriftlich der Klage beigefügt worden ist. Allein diese Rüge konnte nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Der vorliegende Fall ist wesentlich verschieden von dem durch das Urtheil vom 20. September 1898 entschiedenen, denn die Bekl. hat nicht für einen von ihrem Ehemanne ausgestellten Wechsel, überhaupt nicht für bestimmte Wechselverbindlichkeiten ihres Ehemannes die solidarische Bürgschaft übernommen, sondern für einen aus Wechselverbindlichkeiten herrührenden Schuldbetrag d. i. nach der während des ganzen Rechtsstreits von beiden Parteien stets kundgegebenen Auffassung für eine aus längerem Wechselverkehr des zur Zeit der Bürgschaftsübernahme bereits im Konkurse befindlichen Karl P. mit der klägerischen Firma hervorgegangene unter den Betheiligten festgestellte Schuld. Diese von der Bekl. mit Ermächtigung ihres mitunterzeichneten Ehemannes in der mit der Klage vorgelegten Bürgschaftsurkunde vom 1. Juni 1896 anerkannte Schuld konnte von dem B. G. als durch gedachte Urkunde vollständig bewiesen erachtet werden, ohne daß hierin eine Rechtsverletzung zu finden ist. Die Fassung rechtfertigt die Annahme, daß die Urkunde den Parteien auch als Beweismittel für die Hauptschuld dienen sollte und ist letztere auch nie bestritten worden. II. C. S. i. S. Piecq c. Geschwister Metternich vom 28. Januar 1899, Nr. 349/98 II.

13. Der Beschwerdeführer, welcher auf Grund des § 609 der C. P. O. dem Kl. als Vertreter beigeordnet worden war und die Klage wegen Anfechtung des Entmündigungsbeschlusses erhoben hatte, hat in einem als „Beschwerden bezw. Vorstellung" bezeichneten Schriftsatze vom 4./5. Oktober 1898 bei dem Großherzoglich Hessischen Landgerichte zu Gießen erklärt: „Sollte Seitens verehrlichen Kollegs meinem hiermit gestellten Antrage auf Bestellung des Bernhardt Sch. und seiner Ehefrau zum Pfleger resp. zum Vormund des Konrad H. nicht stattgegeben werden, so bin ich nicht mehr in der Lage, den Konrad H. weiter zu vertreten, bitte deshalb, mich davon zu entbinden, zugleich aber Großherzogliches Amtsgericht Grünberg anzuweisen, aus dem Vermögen des Kuranden für die Bezahlung meiner Kosten für die anwaltliche Vertretung des Konrad H., anliegend mit 149,95 Mark genau spezifizirt, Sorge tragen zu wollen."

Digitized by Google

Das L. G. hat durch Beschluß vom 8. November 1898 den Antrag auf Bestellung eines Kurators und den Antrag auf Anweisung des Großherzoglichen Amtsgerichts Grünberg bezüglich der Kosten verworfen, ohne sich über den Antrag auf Entbindung von der Vertretung des Kl. auszusprechen, den Antragsteller zugleich in die Kosten verurtheilt. Gegen diesen Beschluß hat Rechtsanwalt W. laut Schriftsatz vom 21. November 1898 Beschwerde eingelegt, ohne jedoch einen bestimmten Antrag zu stellen. Diese Beschwerde ist durch den angefochtenen Beschluß auf Grund des Hessischen Gesetzes vom 5. Juni 1879 das Verfahren in Sachen der nicht streitigen Gerichtsbarkeit betreffend als unzulässig kostenfällig verworfen worden. In der weiteren Beschwerde hat der Beschwerdeführer beantragt: unter Aufhebung der Entscheidungen der beiden Vorinstanzen ihn von seiner Pflicht als anwaltlicher Vertreter des Konrad H. in dessen Rechtsstreit wegen Entmündigung zu entbinden entweder unter Verurtheilung desselben in die Kosten der Beschwerdeführung oder unter Niederschlagung derselben. — Soweit die Bestellung eines Pflegers oder Vormunds für Kl. und die Anweisung der Obervormundschaft auf Ersatz der Kosten des Beschwerdeführers in Betracht kommt, handelt es sich um Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und ist daher das R. G., auch insoweit dem Beschwerdeführer durch die angefochtenen Beschlüsse Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt wurden, nicht zuständig. Der Antrag auf Entbindung von der Vertretung des Kl. aus § 609 der C. P. O. betrifft allerdings eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 135 des G. V. G., allein in dieser Beziehung liegt noch keine Entscheidung vor, gegen welche in Gemäßheit der C. P. O. oder Rechtsanwaltsordnung Beschwerde erhoben werden könnte. Denn weder das L. G. noch das O. L. G. hat jenen Antrag beschieden. Hierdurch rechtfertigt sich der ergangene Beschluß. III. C. S. i. S. Hohl c. Staatsanwaltschaft vom 31. Januar 1899, B Nr. 9/99 III.

14. Dem B. G. ist darin beizutreten, daß das gegen die Ehefrau M. vom Kl. erstrittene Urtheil vom 15. Februar 1896 auch gegen den Bekl. als Rechtsnachfolger der Ehefrau M. wirksam und vollstreckbar ist ohne Unterschied, ob das Grundstück Nr. 22 während der Rechtshängigkeit oder nach Beendigung des Rechtsstreits zwischen dem Kl. und der Ehefrau M. an den Bekl. veräußert ist. Es ergiebt dies nicht allein der Wortlaut des § 665 der C. P. O., sondern auch die Begründung des § 615 des Entwurfs der C. P. O., in welcher es heißt: „die Veräußerung nach Beendigung des Prozesses ist ausdrücklich der durante lite erfolgten hinsichtlich der Zulässigkeit der Exekution gegen den Erwerber gleichgestellt, womit ein in Preußen zweifelhaft gewordener Satz fixirt wird". (Ausgabe von Hahn S. 435.) Dem Umstande, daß die Veräußerung des Grundstücks Nr. 22 an den Bekl. nicht freiwillig, sondern im Zwangsversteigerungsverfahren erfolgt ist, kann Bedeutung nicht beigelegt werden (vergl. R. G.-Urtheil vom 25. Mai 1892 V. 40/1892). Der Schutz des § 238 der C. P. O. kommt dem Bekl. aus dem vom B. G. angegebenen Grunde nicht zu statten. V. C. S. i. S. Pasemann c. Zimmermann vom 21. Januar 1899, Nr. 251/98 V.

15. Das B. G. hat den vom L. G. bestätigten Arrestbefehl aufgehoben, weil in dem Vorbringen der Kl. ein ausreichender Arrestgrund nicht zu finden sei. Diese Auffassung ist nicht zu mißbilligen. Als hauptsächlichsten Arrestgrund hatte die Kl. vorgetragen, daß, wenn die von ihr gelieferten Baumaterialien, die bei der sonstigen Vermögenslosigkeit des jetzigen Kridars B. das einzige Befriedigungsmittel für ihre Forderung geboten hätten, nicht mit Arrest belegt würden, dieselben durch ihren Einbau in den von B. unternommenen Hotelbau ihrem Zugriff entzogen und damit die Zwangsvollstreckung überhaupt vereitelt werden würde. Erwägt man aber, daß, wie das R. G. bereits öfter betont hat (vgl. z. B. Entsch. Bd. 3 S. 416), der Arrest nicht die Vermögenslage des Gläubigers verbessern, sondern nur die Verschlechterung derselben verhindern, ihm nur die Rechte sichern soll, welche ihm die Zwangsvollstreckung nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge gewähren würde, und erwägt dann weiter, daß im vorliegenden Falle die Baumaterialien eben zum Zweck des Einbaus gekauft waren und nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zur Zeit der Fälligkeit der klägerischen Forderungen, die bei der Arrestanlage unstreitig noch nicht fällig waren, längst eingebaut gewesen sein würden, so daß die Gläubigerin auf dies Exekutionsobjekt überhaupt nicht rechnen konnte, dann läßt sich an sich mit Fug schon zweifeln, ob in dieser Sachlage ein Arrestgrund gegeben ist. Vollständig fort fällt aber jedenfalls dieser Arrestgrund durch die thatsächliche, der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogene Feststellung des B. G., daß zur Zeit der Arrestanlegung das fragliche Einbauen der Baumaterialien bei dem Liegenbleiben des Baus überhaupt nicht mehr zu befürchten war. Alles, was sonst noch die Kl. zur Begründung ihres Arrestgesuches vorgebracht hat, nämlich, daß B. vermögenslos sei, daß er ihr nicht mitgetheilt habe, daß der Verkäufer des zum Hotelbau gekauften Grund und Bodens sich das Eigenthum daran bis zur Zahlung des Kaufpreises vorbehalten, B. auch demselben gegenüber auf das jus tollendi der eingebauten Gegenstände verzichtet habe, und endlich, daß B. einmal eine Zahlung in Aussicht gestellt habe, die er nicht in Aussicht stellen konnte, könnte höchstens dann als Arrestgrund in Betracht kommen, wenn sich daraus folgern ließe, daß B. die Befriedigung der Kl. durch unredliche Manipulationen zu verhindern suchen werde. Zu einer solchen Schlußfolgerung bieten aber alle diese Umstände keinen ausreichenden Anhalt. Richtig ist allerdings, daß wie die Revision ausführt, der Arrest nicht unter allen Umständen ein rechtswidriges Verhalten des Arrestaten voraussetzt, und daß er durch ein leichtsinniges Kreditgeben des Gläubigers nicht ausgeschlossen wird. Diese allgemeinen Rechtssätze stellt aber das B. U. keineswegs auf; es verneint nur, daß im vorliegenden Fall in einem unredlichen Verhalten des Kridars ein Arrestgrund gefunden werden könne, und bemerkt dabei, ohne daß darauf die Entscheidung gestützt wird, daß Kl. ihren Schaden ihrem leichtsinnigen Kreditgeben zuzuschreiben habe. III. C. S. i. S. Schütte u. Krause c. Vaders Konk. vom 17. Januar 1899, Nr. 272/98 III.

Zur Konkursordnung.

16. Nach § 14 Abs. 1 des E. G. zur R. K. O. bestehen Faustpfandrechte im Sinne des § 40 der R. K. O. an beweglichen Sachen nur, wenn der Pfandgläubiger oder ein Dritter für ihn den Gewahrsam der Sache erlangt und behalten hat. Ohne Uebergabe der Sache kann das Absonderungsrecht nach Abs. 2 desselben Paragraphen u. a. dann zur Entstehung ge-

Digitized by Google

langen, wenn nach den Reichsgesetzen oder den Landesgesetzen die Uebergabe von Konnossementen und ähnlichen Papieren über Waaren oder andere bewegliche Sachen der Uebergabe derselben gleichsteht und im § 5 des preußischen Ausführungsgesetzes zur R. K. O. ist für das Geltungsgebiet des gemeinen Rechts bestimmt, daß bei Verpfändung von aufgespeicherten oder niedergelegten Waaren u. s. w. sowie auf dem Transport befindlichen Gütern die Uebergabe des auf den Gläubiger übertragenen Konnossements, Ladescheins, Lagerscheins oder ähnlichen Papiers der Uebergabe der Sache gleichsteht, sofern der Gläubiger mittels des Papiers in der Lage ist, über den Gegenstand der Verpfändung zu verfügen. Die Niederlagescheine, welche die Bekl. empfangen hatte, waren aber keine Papiere, die sie in den Stand setzten, über die niedergelegten Waaren zu verfügen. Die Scheine lauteten nicht an Ordre und konnten daher durch Indossement nicht übertragen werden (Art. 302 des H. G. B.). Ebensowenig waren sie Inhaberpapiere; denn nach § 12 des Niederlageregulativs ist die Zollverwaltung zwar befugt, nicht aber verpflichtet, die Waaren an den Vorleger der Urkunde als solchen herauszugeben. Daraus folgt, daß vermittels der Uebergabe der Niederlagescheine die niedergelegten Waaren selbst der Bekl. nicht rechtswirksam verpfändet werden konnten. Das B. G. ist aber gleichwohl zur Abweisung der Klage gelangt, und zwar auf Grund der Annahme, daß die Firma Sichel Sohn ihre durch die Niederlagescheine beurkundeten Forderungen auf Auslieferung der niedergelegten Waaren entweder an die Bekl. zum Zweck der Sicherung der dieser zustehenden Forderungen abgetreten oder doch der Bekl. rechtsgültig verpfändet habe. Diese Entscheidung ist rechtsirrthümlich. Mag das eine oder das andere der beiden bezeichneten Rechtsgeschäfte zu Stande gekommen sein, so hat doch die Bekl. das von ihr in Anspruch genommene Absonderungsrecht nicht erworben. Näher dargelegt. I. C. S. i. S. Sichel Konk. c. Märklin u. Co. vom 4. Januar 1899, Nr. 377/98 I.

17. Nicht anders ist aber die Rechtslage der Bekl., wenn man davon ausgeht, daß ihr die durch die Niederlagescheine beurkundeten Forderungen verpfändet waren. Allerdings, wären diese Verpfändungen nur nach gemeinem Recht zu beurtheilen, so müßte anerkannt werden, daß die Bekl. durch sie, sei es auf Grund allein oder doch zugleich gewollter Verpfändung der Waaren an diesen ein vollkommen wirksames Pfandrecht erworben habe, weil nach gemeinem Recht schon die bloße Willenseinigung zur Begründung auch des Pfandrechts an einer Sache genügt. Da aber der § 14 Abs. 1 des E. G. zur R. K. O. hier eingreift, so konnte die Bekl. ein Pfandrecht im Sinne des § 40 der R. K. O. an den Waaren erst dadurch erwerben, daß sie selbst oder ein Dritter für sie deren Gewahrsam erlangte, und dieser Pfandrechtserwerb war angesichts der Vorschrift des § 12 der R. K. O. nach der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Firma S. Sohn nicht mehr möglich. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

18. Das B. G. nimmt zwar mit dem Gerichte I. J. an, daß der Spar- und Kreditverein der Darlehnsgläubiger des Gemeinschuldners gewesen ist und der Bekl. gegenüber dem Ersteren nur die Stellung eines Bürgen gehabt hat, doch hält dasselbe die Rechtshandlung des Gemeinschuldners, welche die Abhebung von 2000 Mark auf das Sparkassenbuch und weiter die Verwendung dieser Summe zur Einlösung der beiden Wechsel zur Folge hatte, auch dem Bekl. gegenüber aus § 23 Ziffer 1 zweite Alternative R. K. O. für anfechtbar. Das B. G. stellt hierbei fest, daß nach der Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners und nach Kenntnißnahme derselben durch Bekl. der Letztere von dem Ersteren den Auftrag erhalten hat, den zur Einlösung der Wechsel erforderlichen Betrag von 2000 Mark auf das Buch abzuheben und damit nach Fälligkeit der Wechsel diese einzulösen, worauf einige Tage später die Abhebung erfolgt sei. Das B. G. läßt die Zeit der Einlösung der Wechsel dahin gestellt und geht davon aus, daß, mögen nun die Wechsel vor oder nach deren Fälligkeit eingelöst sein, der Gemeinschuldner dem Bekl. in jedem Falle durch die Ermächtigung zur Vereinnahmung des Geldes eine Sicherung sowohl wegen der dem Letzteren im Falle der Wechselzahlung gegen den Ersteren zustehenden bedingten Regreßforderung als auch wegen des dem Bekl. gegen den Gemeinschuldner mit Rücksicht auf dessen seit der Bürgschaftsleistung eingetretene schlechtere Vermögenslage zustehenden Anspruchs auf Sicherung wegen oder auf Befreiung von der Bürgschaft gewährt habe und auch habe gewähren wollen. Weiter hält aber das B. G. auch die erste Alternative des § 23 Ziffer 1 R. K. O. für anwendbar, indem die zwischen dem Bekl. und dem Gemeinschuldner stattgehabte Verständigung als ein von dem Letzteren eingegangenes Rechtsgeschäft sich darstelle, durch dessen Eingehung die Konkursgläubiger benachtheiligt seien. Denn ohne die Ueberweisung der Spareinlage in Höhe der Wechselschuld an den Bekl. würde dieser nicht so wie geschehen, über das Buch haben verfügen können und das fragliche Aktivum würde als ein Bestandtheil des Vermögens des Gemeinschuldners zu dessen freier Verfügung verblieben sein, jetzt also zur Konkursmasse gehören, zumal mit der Möglichkeit, daß der Gemeinschuldner alsdann über die Einlage vor Eröffnung des Konkurses auf andere, voraussichtlich anfechtbare Weise disponirt haben würde, nicht zu rechnen sei. Das B. G. führt dann aus, daß Bekl. nach § 30 R. K. O. den Werth der untergegangenen Sparkasseneinlage mit 2000 Mark der Konkursmasse zurückgewähren müsse, wogegen derselbe den Regreßanspruch an den Gemeinschuldner als Konkursforderung geltend machen könne. Endlich nimmt das B. G. an, daß in Höhe der von dem Gemeinschuldner an den Bekl. etwa bereits anderweit geleisteten Abschlagszahlungen die Anfechtung auch aus § 23 Ziffer 2 R. K. O. statthaft sein würde. Diese Ausführungen können nicht für richtig erachtet werden. Denn das B. G. hat die vom Kl. behaupteten Klagethatsachen als nicht für erwiesen erachtet und ist bezüglich des zwischen dem Spar- und Kreditverein, dem Bekl. und dem Gemeinschuldner bestehenden Rechtsverhältnisses der Darstellung des Bekl. gefolgt, wonach Darlehnsgläubiger des Gemeinschuldners der Spar- und Kreditverein und der Bekl. nur Bürge für den Gemeinschuldner bei diesem Verein gewesen ist. Ist dies aber der Fall, dann kann in dem von Seiten des Gemeinschuldners dem Bekl. ertheilten Auftrag aus dem dem Ersteren gehörigen Sparkassenguthaben die Forderung des Spar- und Kreditvereins zu bezahlen, und in der Ausführung dieses Auftrags keine Rechtshandlung, welche dem Bekl. als Konkursgläubiger Sicherheit oder Befriedigung gewährt hat, erblickt werden. Denn beabsichtigt und ausgeführt wurde nicht die Tilgung oder Sicherung

Digitized by Google

einer Forderung des Bekl. sondern die Tilgung derjenigen des Spar- und Kreditvereins. Daß in Folge dieser Rechtshandlung auch die Verbindlichkeit des Bekl. als Bürgen gegenüber dem Spar- und Kreditverein erlosch, ist zu Gunsten des Kl. unerheblich. Hieraus ergiebt sich gerade umgekehrt, daß die Rechtshandlung, welche die Befriedigung des Spar- und Kreditvereins bezweckte, gar nicht auf Befriedigung oder Sicherstellung des Bekl. gerichtet gewesen sein kann, weil Letzterer eben in Folge der Befriedigung des Spar- und Kreditvereins kein Schuldner des Letzteren mehr war und also auch keinen Anspruch an den Gemeinschuldner mehr hatte. Es ist dann auch in einem prinzipiell gleichliegenden Falle von dem R. G. (dessen Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 35 Nr. 8 S. 26/28) entschieden worden, daß die Zahlung an den Gläubiger Seitens des Mandatars mit Mitteln des Mandanten nicht der Anfechtung gegen den Mandatar sondern lediglich der Anfechtung gegen den Mandanten und den die Zahlung empfangenden Gläubiger unterliegt. Das B. G. hat auch nicht etwa festgestellt, daß der Bekl. auch für den Fall der Nichtbefriedigung des Spar- und Kreditvereins aus den Mitteln des Gemeinschuldners gesichert sein sollte. Es kann daher aus dem Gesichtspunkt der Sicherung oder Befriedigung eines Konkursgläubigers (§ 23 Ziffer 1 Zweite Alternative und § 23 Ziffer 2 R. K. O.) die Klage nicht begründet werden. Aber auch gemäß § 23 Ziffer 1 Erste Alternative R. K. O. ist die Klage unbegründet. Denn diese Gesetzesbestimmung setzt (abgesehen von der Frage, ob solche überhaupt auf eine Rechtshandlung, die einem Konkursgläubiger Sicherung oder Befriedigung gewährt, zu beziehen ist oder ob insoweit lediglich § 23 Ziffer 1 Zweite Alternative und § 23 Ziffer 2 R. K. O. in Betracht kommen: Wilmowski R. K. O. 5. Auflage S. 124) ein von dem Gemeinschuldner eingegangenes Rechtsgeschäft voraus, durch dessen Eingehung die Konkursgläubiger benachtheiligt werden. Durch Ertheilung eines Mandats aber werden die Konkursgläubiger nicht benachtheiligt. Durch die Ausführung des Mandats wären übrigens die Konkursgläubiger nur dann benachtheiligt, wenn die Zahlung an den Spar- und Kreditverein der Anfechtung unterliegen würde; dies kann aber nur diesem Verein gegenüber festgestellt werden. Demgemäß ist die angestellte Anfechtungsklage aus § 23 R. K. O. auf Rückgewähr der aus der Sparkasseneinlage entnommenen 2000 Mark als unbegründet anzusehen. III. C. S. i. S. Brinkmann c. Sanftleben Konk. vom 20. Januar 1899, Nr. 277/98 III.

Zum Gerichtskostengesetz.

19. Die Erinnerung der Kl. vom 20. Januar d. J. gegen die Kostenrechnung der Gerichtsschreiberei des R. G. vom 30./31. Dezember 1898 (§ 4 des G. K. G.) wird gebührenfrei als unbegründet zurückgewiesen. Die Kl. ist als diejenige Partei, welche das Verfahren der Revisionsinstanz beantragt hat, nach § 89 daselbst in Ermangelung eines anderen Schuldners der Staatskasse gegenüber Schuldnerin der entstandenen Gebühren und Auslagen. Sie haftet daher der Staatskasse auch für dasjenige ⅙ der Kosten, bezüglich dessen die Entscheidung dem künftigen Endurtheil vorbehalten ist. Je nach dessen Ausfall hat späterhin die Ausgleichung zwischen den Parteien zu erfolgen. Da die Revisionsinstanz beendigt ist, sind die Gebühren und Auslagen nach § 93 daselbst fällig geworden. Ihre Zahlung, insbesondere auch die beanstandete Zahlung des vorgedachten ⅙ der Kosten, wird daher von der Kl. mit Recht verlangt (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 20 S. 428). V. C. S. i. S. Stadt Magdeburg c. R.-Fiskus vom 1. Februar 1899, Nr. 174/98 V.

Zum Gesetz betr. die Gebühren der Zeugen und Sachverständigen.

20. Der praktische Arzt Dr. N. zu Berlin ist, gemäß den Beschlüssen des Kammergerichts zu Berlin vom 27. September v. J. in der Sache des Häuslerssohnes Albert Krüger zu Kaltenborn gegen drn Arbeiter Ernst Müller zu Kerkwitz und in der Sache der brandenburgisch landwirthschaftlichen Berufsgenossenschaft gegen den Häusler Ernst Müller zu Kerkwitz „als sachverständiger Zeuge bezw. Gutachter" vor den beauftragten Richter des Kammergerichts den Kammergerichtsrath Dr. Bauer zur Vernehmung darüber geladen worden, in welchem Grade bezw. Umfange er den Albert Krüger in Folge seines Unfalls in seiner Erwerbsfähigkeit und damit in seinem Erwerbe zu bestimmten Perioden für beeinträchtigt angesehen habe. Er ist in Sachen Krüger gegen Müller von dem beauftragten Richter des Kammergerichts, dem Kammergerichtsrath Dr. Bauer als sachverständiger Zeuge unter Aussetzung der Beeidigung vernommen worden und hat die Richtigkeit seiner Aussage auf den in dieser Sache am 9. April v. J. geleisteten Zeugen- und Sachverständigeneid versichert, jedoch nur eine Zeugengebühr mit 4 Mark 40 Pf. angewiesen erhalten. Dr. N. fühlt sich hierdurch beschwert und beansprucht zwei Sachverständigengebühren mit je 6 Mark. Die an den Kammergerichtspräsidenten gerichtete und vom Kammergerichte dem R. G. als zuständigem Beschwerdegerichte vorgelegte Beschwerde erscheint gemäß § 17 Abs. 3 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige als zulässig und ist zum Theil begründet. Ein sachverständiger Zeuge im Sinne des § 379 der C. P. O. hat allerdings nur Zeugengebühren in Anspruch zu nehmen. Wird aber die Erklärung eines Arztes über die Erwerbsfähigkeit eines angeblich in Folge einer Verletzung in seiner Erwerbsfähigkeit Beschränkten eingeholt, so wird doch nicht blos die Darstellung äußerlicher Wahrnehmungen, sondern die Abgabe eines Urtheils erwartet, das der Arzt sich auf Grund seiner Sachkunde aus seinen Wahrnehmungen bildet. Die Bekundung des Dr. N., daß er bei den drei Besuchen des Krüger eine Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit des Kl. nicht habe feststellen können, läßt demgemäß auch entnehmen, daß Dr. N. nicht blos eine äußerliche Wahrnehmung berichtet, sondern ein, wenn auch nicht eingehend begründetes technisches Urtheil abgegeben habe. Demgemäß war ihm auch die beanspruchte Sachverständigengebühr, jedoch da nur eine Vernehmung stattgefunden, auch nur für diese zuzusprechen. Vergl. Entsch. des R. G., I. C. S. vom 8. Juni 1885 in Sachen Sietas widen Dose, B. I. 41/1885, III. C. S. vom 10. Juni 1898 in Sachen Schwarz wider Fiskus, B. III. 129/1898, IV. C. S. vom 26. September 1896 in Sachen Schulz wider Wagner, B. IV. 185/96. Insoweit eine zweite Gebühr in Anspruch genommen wird, war die Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen. VI. C. S. i. S. Krüger c. Müller vom 16. Januar 1899, B Nr. 242/98 VI.

Digitized by Google

II. **Das Handelsrecht.**

21. Völlig zutreffend ist es zunächst, wenn das O. L. G., soweit für die Rechte und Pflichten des Kl. Handelsgebräuche in Frage kommen, auf die Gebräuche gesehen hat, die an dem Orte bestehen, wo der Kl. seine Thätigkeit als Agent entfalten sollte, nicht aber auf die Gebräuche am Orte der beklagtischen Geschäftsniederlassung. Vergl. Bolze, Bd. 1 Nr. 36, Bd. 6 Nr. 13, Bd. 17 Nr. 6, Entsch. des R. G. Bd. 38 S. 194. Daher ist es auch nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanzen den Streit der Parteien, ob die Provision des Kl. vom Betrage der Fakturen zu berechnen ist, oder ob die Bekl. für Skonto und Fracht die im Thatbestande näher bezeichneten Kürzungen vornehmen dürfen, gestützt auf die Auskunft der Handelskammer für den Regierungsbezirk Posen, zu Gunsten des Kl. entschieden haben. I. C. S. i. S. Grübel und Gen. c. Wolff vom 12. Dezember 1898, Nr. 310/98.

22. Zwar muß, wenn bei einem Distanzkaufe der Verkäufer die bestellte Waare in mehreren Theilsendungen liefert, der Käufer regelmäßig jede einzelne Sendung ohne Verzug untersuchen und, wenn er sie als nicht gesetz- oder vertragsmäßig befindet, hierüber dem Verkäufer alsbald Anzeige machen, widrigenfalls bezüglich derjenigen Theilsendungen, bei denen dies unterlassen ist, die in Art. 347 Abs. 2 des H. G. B. getroffene Bestimmung Platz greift. Indeß setzt dies voraus, daß wirkliche Theillieferungen vorliegen, das aber ist nur der Fall, wenn die Zusendungen der einzelnen Posten als selbstständige Akte der Vertragserfüllung vom Verkäufer gewollt sind, und dieser Wille auch dem Käufer erkennbar gemacht ist. Dies kann aber nicht ohne Weiteres angenommen werden, wenn der Verkäufer bei Zusendung einer Waarenmenge, die er auf einmal zu liefern hat, lediglich aus Gründen geschäftlicher Zweckmäßigkeit oder Bequemlichkeit die verschiedenen Behältnisse (Kisten, Packete ꝛc.), in welche die Waare ihrer Menge wegen verpackt werden muß, nicht absolut gleichzeitig, sondern nach einander in kurzen Zwischenräumen zum Abgang bringt und die Waare dementsprechend auch nicht auf einmal bei dem Käufer eintrifft. VI. C. S. i. S. Schömbs c. Radestock vom 12. Januar 1899, Nr. 361/98 VI.

23. Die Ansicht der Vorinstanz, daß ein Distanzkauf im Sinne von Art. 347 des H. G. B. auch dann vorliegen könne, wenn der Verkäufer die Verpflichtung übernommen habe, die von ihm zu liefernde und von auswärts zuzusendende Maschine aufzustellen und in betriebsfähigen Zustand zu bringen, stimmt mit dem, was in der Praxis, insbesondere auch derjenigen des R. G., und von den Rechtslehrern allgemein angenommen wird, überein. Die Annahme aber, daß im gegenwärtigen Falle die Lieferung der Maschine weitaus die Hauptsache gewesen und deshalb sowie nach der sonstigen Sachgestaltung ein Distanzgeschäft anzunehmen sei, beruht auf thatsächlichen einwandsfreien Feststellungen und läßt jedenfalls keinen Rechtsirrthum erkennen. VI. C. S. i. S. Lorenz c. Lange u. Co. vom 2. Februar 1899, Nr. 331/98 VI.

24. Da das H. G. B. Vorschriften darüber, welche Rechte dem Käufer, wenn ihm mangelhafte Waaren geliefert werden, zustehen, nicht enthält, und in Art. 348 Abs. 2 desselben lediglich dem Käufer die Pflicht zur einstweiligen Fürsorge für die von ihm beanstandete Waare auferlegt, nicht aber bestimmt ist, welche Rechte ihm aus dieser Fürsorge gegenüber dem Verkäufer erwachsen, so ist diese Frage nach dem subsidiär zur Anwendung kommenden Landesrecht zu beurtheilen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

25. Die Ausführung des B. G. kann, soweit sie den Bekl. für das Versehen des Sch. haftbar macht, für schlüssig nicht erachtet werden und ist von Rechtsirrthum nicht frei. Juristischer Stellvertreter im Gegensatz zum bloßen Gehülfen beim Vertragsschluß ist derjenige, der durch seine Entschlüsse den Geschäftsschluß bestimmt. Dafür liegt im vorliegenden Falle bei Sch. Nichts vor. Daß durch die Uebergabe der Polize der Versicherungsvertrag zum Abschluß gebracht und durch die Empfangnahme der Zahlung die Verpflichtung des Bekl. ins Leben gerufen wird, ist für diese Frage ganz gleichgültig, da die Polize auch durch einen einfachen Boten überbracht, von einem solchen auch die Prämie in Empfang genommen werden kann, und damit dieselben Wirkungen verbunden sind, als wenn diese Handlungen von einem juristischen Stellvertreter vorgenommen sind. Die Statuten der Gesellschaft, sowie die dem Sch. ertheilte Instruktion ergeben aber auch ganz klar, daß die entscheidende Bestimmung jedes Geschäftsschlusses allein bei dem Vorstande des Bekl. ruht, und den Agenten ausdrücklich die Stellung juristischer Vertreter versagt ist. Zerfällt schon hiermit die Grundlage der Deduktion des B. G., so sind aber auch die übrigen Ausführungen des B. G. nicht bedenkenfrei. Daß Jemand gegen seinen Auftrag und doch innerhalb der Grenzen seiner Vollmacht gehandelt habe, ist an sich ein Widerspruch; das B. G. hat aber auch wohl nur sagen wollen, daß der Vollmachtgeber Dritten gegenüber an dem diesen erkennbar gemachten Umfang der Vollmacht gebunden ist und sich auf diese Vollmacht einschränkende Instruktionen an seinen Bevollmächtigten nicht berufen kann. Wie aber daraus, daß Jemand beauftragt wird, eine Polize gegen Zahlung der Prämie auszuhändigen, die Vollmacht erhalten soll, die Prämie mit der Wirkung zu stunden, als wenn die Zahlung erfolgt wäre, ist unerfindlich. Für eine Haftung des Bekl. für ein Verschulden des Sch. fehlt es daher an jedem Grunde. Das R. G. hat denn auch bereits früher (Entsch. Bd. 28 S. 389 ff.) in einem ähnlich liegenden Falle, in welchem gleichfalls die nicht rechtzeitige Zahlung der Prämie auf ein Verschulden des Agenten zurückzuführen war, ausgesprochen, daß, wenn auch der Agent als Inkassomandatar bestellt sei, doch Ueberschreitungen dieser Vollmacht, wie sie durch Ertheilung von Zahlungsfristen oder ein als solches wirkendes Verhalten begangen würden, dem Versicherer nicht zur Last fielen. III. C. S. i. S. Allg. deutscher Versich.-Verein c. Brunsch vom 24. Januar 1899, Nr. 281/98 III.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zum Patentgesetz.

26. Die Revision des Kl. setzt ihre Beschwerde darin, daß der Begriff der Entschädigung verkannt sei. Das B. G. geht davon aus, daß im vorliegenden Fall als Schade nur entgangener Gewinn in Frage komme und erkennt an, daß auch ein derartiger Schade von dem Begriff der nach § 34 bezw. § 35 der Pat. G. zu leistende „Entschädigung" umfaßt werde. Dagegen ist es der Ansicht, daß sicher nur ein solcher entgangener Gewinn gerechnet werden dürfe, den der Patentinhaber selbst hätte erzielen können. Mit Rücksicht hierauf hält es den

Digitized by Google

Anspruch des Kl. auf Herausgabe des vom Bekl. erzielten Gewinnes für unberechtigt, da Kl. niemals in der Lage gewesen wäre, das ihm patentirte Verfahren in der Brennerei des Bekl. anzuwenden, der hierdurch von dem Letzteren gemachte Gewinn also nicht dem Kl. entgangen sei. Entgangen sei dem Kl. nur die Lizenzgebühr, die er, falls Bekl. ordnungsmäßig um Erlaubniß nachgesucht hätte, erhalten haben würde und die nach Lage der Sache so, wie geschehen zu bemessen sei. Das B. G. nimmt hierbei an, daß die Bestimmung der Pat. G. über die Entschädigung von dem Landesrecht unabhängig sei, ist jedoch des Erachtens, daß jedenfalls das Pr. A. L. R. mit seiner Ansicht übereinstimme und weist darauf hin, daß der unredliche Besitzer sogar im Falle des § 229 Thl. I. Tit. 7 A. L. R. zur Herausgabe nur derjenigen Früchte und Nutzungen verbunden sei, die auch der Eigenthümer hätte ziehen können. Diesen Erwägungen ist darin beizustimmen, daß der Anspruch auf Entschädigung wegen Patentverletzung ausschließlich nach den Pat. G. zu beurtheilen ist. Es folgt dies aus denselben Gründen, aus denen für die Auslegung der entsprechenden Bestimmungen des R. G. vom 11. Juni 1870 betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken u. s. w. das Landesrecht nicht unmittelbar maßgebend ist (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 12 S. 105, Bd. 35 auf S. 71). Auszugehen ist ferner davon, daß für die Anwendung der Pat. G. unter Entschädigung zu verstehen ist, was aus dem allgemeinen anerkannten Begriffe des Schadens folgt, und daß darnach der Unterschied in der Vermögenslage zu ersetzen ist, der durch ein beschädigendes Ereigniß verursacht wurde. Welches aber das beschädigende Ereigniß sei, läßt sich von verschiedenen Standpunkten aus beantworten: es kann als solches die Thatsache der Benutzung eines fremden Patents schlechthin, oder die Benutzung ohne Genehmigung des Berechtigten, oder die Aneignung des aus der Benutzung zu erzielenden Gewinns angesehen werden. Welcher Standpunkt eingenommen und wie alsdann der Schade gefunden werden soll, darf der Geschädigte bestimmen. Es gelten in dieser Beziehung die Grundsätze, die von dem erkennenden Senat in Ansehung des Nachdrucks in dem Urtheil I. 13/95 (Entsch. in Civilsachen Bd. 35 S. 64) entwickelt worden sind und auf die hier verwiesen werden kann. In dem vorliegenden Fall handelt es sich um eine Patentverletzung, die dem Kl. insofern keinen Schaden gebracht hat, als durch die Thatsache der Patentverletzung allein eine Veränderung in seiner Vermögenslage nicht bewirkt worden ist. Kl. kann deshalb nur die Wahl haben, ob er Lizenzgebühr fordern oder Herausgabe des Gewinns verlangen will. Er hat bisher das letztere gewählt und dieser Standpunkt ist berechtigt. In dem Urtheile des R. G. zu der Sache I. 350/89 (Juristische Wochenschrift 1890 S. 162 Ziffer 17) wird ausgesprochen, daß „für die Ermittelung der Schadenshöhe bei einer Patentverletzung" davon ausgegangen werden dürfe, es sei „dem Patentberechtigten entzogen, was der Nichtberechtigte in unberechtigter Anwendung des Gegenstandes der patentirten Erfindung gewerbsmäßig producirt und abgesetzt habe." Es handelte sich damals um die unbefugte Benutzung einer patentirten Maschine für Herstellung von Drahtunterbügeln zu Flaschenverschlüssen. Dasselbe wird gelten, wenn unbefugte Herstellung und Vertreibung patentirter Erzeugnisse in Frage steht. Dieser Grundsatz kann zwar in Fällen der vorliegenden Art nicht unmittelbar zur Anwendung kommen, da es sich hier um die Anwendung eines Verfahrens handelt, durch die dem Patentberechtigten nicht Konkurrenz gemacht wird. Gleichwohl ist auch hier die Verpflichtung zur Herausgabe des erzielten Gewinns anzuerkennen, und zwar deshalb, weil hier wie dort eine Bereicherung aus fremdem Vermögen vorliegt. Der Begriff einer solchen Bereicherung beschränkt sich nicht auf den Gewinn, den auch der Berechtigte selbst hätte ziehen können. Aus allgemeinen Grundsätzen folgt dies nicht, und in dem positiven Recht findet ein derartiger Satz, von dem das B. G. ausgeht, keinen Anhalt. In den Quellen des Römischen Rechts wird vielfach eine ungerechtfertigte Bereicherung und die Pflicht zur Herausgabe in Ansehung eines Gewinns anerkannt, den der Berechtigte nicht gezogen hat, ohne daß zur Bedingung gemacht wird, daß er ihn hätte ziehen können (vergl. L. 10 § 24 D. quae in fraudem cred. 42. 8; L. 35 D. de O. et A. 44. 7; L. 18 D. quod met. causa 4. 2; L. 22 D. de hered. pet. 5. 3; L. 13 § 1 D. comm. 13. 6; L. 65 § 7 D. de cond. ind. 12. 6; L. 17 pr. D. de R. V. 6. 1; L. 23 D. de reb. cred. 12. 1), und auch das Pr. A. L. R. enthält eine derartige Beschränkung nicht. Insbesondere läßt sich eine solche aus § 229 Thl. I. Tit. 7 A. L. R. nicht ableiten, da diese Bestimmung, in deren Auslegung dem B. G. nicht beigetreten werden kann, keineswegs eine Schranke zu Gunsten des unredlichen Besitzers enthält; und ebensowenig aus den Bestimmungen über Geschäftsführung und nützliche Verwendung im § 230 und § 262 Thl. I. Tit. 13 (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 37 S. 41). Eine Bereicherung aus fremdem Vermögen ist daher auch dann erfolgt, wenn sie durch Benutzung oder Gebrauch fremden Eigenthums erlangt wird (vergl. L. 13 § 1 D. 13. 6; L. 65 § 7 D. 12. 6 cit.; L. 84 pr. D. de furt. 47. 2) und dieser allgemeine Begriff darf deshalb auch dem § 34 bezw. § 35 der Pat. G. zu Grunde gelegt werden. Hiernach steht nichts im Wege, den angeblich von dem Bekl. erzielten Nutzen als einen Gewinn zu betrachten, der aus dem Vermögen des Kl. gemacht ist. Ebensowenig kann die Verpflichtung des Bekl. zur Herausgabe zweifelhaft sein, wenn der vom Kl. behauptete Thatbestand der Wahrheit entspricht. Unter welchen Voraussetzungen eine aus fremdem Vermögen erlangte Bereicherung herauszugeben sei, ist aus den Vorschriften des positiven Rechts zu entnehmen und es versteht sich von selbst, daß für andere Verhältnisse gegebene Vorschriften, insbesondere die in § 18 Abs. 6 und § 55 Abs. 4 des R. Ges. vom 11. Juni 1870, auf den Entschädigungsanspruch wegen Patentverletzung nicht anzuwenden sind. Kl. hat jedoch sowohl den objektiven, als den subjektiven Thatbestand, den die § 34 und § 35 der Pat. G. voraussetzen, behauptet. I. C. S. i. S. Brüstlein c. Wentzel vom 31. Dezember 1898, Nr. 360/98 I.

27. Von einer Beschränkung gemäß § 3 Abs. 1 Pat. G. könnte nur dann die Rede sein, wenn das Patent der Bekl. eine beschränkte Erfindung zum Gegenstande hätte, so daß ein Theil des durch die Patente der Kl. geschützten Verfahrens durch ein neues, eigenartiges, ersetzt wäre, den Gegenstand der Erfindung der Bekl. mithin „an der durch Patent Nr. 36196 geschützten Blechklammer eine Verzahnung gekennzeichnet durch die durch die im Patent Nr. 59450 beschriebenen Merkmale" bildete. Alsdann würde eine entsprechende Beschränkung ihres Patent-

Digitized by Google

anspruchs möglich sein, da hierin eine theilweise Vernichtung liegen würde. Dies trifft jedoch hier nicht zu. I. C. S. i. S. A.-G. Cartonnagen-Industrie c. Cartonnage-Maschinen-Industrie und Faconschmiede A.-G. vom 16. Januar 1899, Nr. 396/98 I.

Zum Musterschutzgesetz.

28. Als Gebrauchsmuster ist, wie schon erwähnt, eine „Tiegeldruckpresse mit einem direkt auf der Schaukel ruhenden Tiegel" eingetragen. Ebenso hat die Anmeldung gelautet. Was hiernach Gegenstand des beanspruchten und ertheilten Schutzes sei, ist in den Vorinstanzen unentschieden geblieben. Von dem L. G. wie von dem B. G. wird hervorgehoben, daß als Neuheit die Eigenart des Tiegels angemeldet worden sei; es wird jedoch dahingestellt gelassen, ob die ganze Presse oder nur der Tiegel geschützt worden sei und die Anordnung der Löschung dadurch gerechtfertigt, daß jene Eigenart zur Zeit der Anmeldung bereits bekannt gewesen sei. Dies ist nicht rechtsirrthümlich. Sollte wegen des Wortlautes der Eintragung wirklich die Presse selbst als Gegenstand des Schutzes betrachtet werden müssen, so würde die Löschung ohne weiteres geboten erscheinen, da für eine so künstliche, aus vielen einzelnen Theilen zusammengesetzte Maschine der Gebrauchsmusterschutz nicht bestimmt ist. Wahrscheinlicher ist es indeß, daß Schutz nur für einen „direkt auf Schaukel ruhenden Tiegel an einer Tiegeldruckpresse" beansprucht und ertheilt werden sollte, auch würde dies mit dem Wortlaute der Eintragung vereinbar sein, da für den Umfang des Schutzes nicht die für das Modell gewählte Bezeichnung, sondern die Angabe der neuen Gestaltung, Anordnung oder Vorrichtung in der Anmeldung maßgebend ist. Aber auch dann würde die angefochtene Entscheidung zutreffend sein. Der „Tiegel" ist ein oben platter Theil der Presse, auf den das zu bedruckende Papier gelegt wird und der mittels der „Schaukel" gegen das ebenfalls platte „Fundament" schlägt, welches die Typen oder Stempel trägt. Er ist danach ein einfacher Theil der Presse, der Darstellung durch ein Modell fähig und könnte deshalb als Gebrauchsgegenstand, der des Gebrauchsmusterschutzes fähig wäre, angesehen werden (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 auf S. 117 ff.). Dagegen ist die Neuheit des geschützten Tiegels mit Recht verneint worden. Als Merkmal der Eigenart ist in der Anmeldung die unmittelbare Lagerung und Befestigung des Tiegels auf der Schaukel angegeben, und zwar in zwei Ausführungsformen: Verbindung beider Maschinentheile durch unverstellbare Schrauben und Vereinigung beider Theile durch Guß. In bedenkenfreier Weise ist jedoch vom B. G. festgestellt worden, daß eine derartige Einrichtung schon bekannt gewesen sei, und zwar aus Figur 1 zu der am 8. Dezember 1885 angemeldeten, am 6. November 1886 ausgegebenen Patentschrift Nr. 37535, welche die Vereinigung des Tiegels und der Schaukel zu einem einzigen Gußstück zeige, also die vollkommenste Ausführungsform der unverrückbaren Lagerung des Tiegels auf der Schaukel darstelle. Bekl. hat zwar bereits in der vorigen Instanz eingewendet, daß das Patent Nr. 37535 sich auf eine Presse zum Prägen beziehe, während von ihm zum ersten Male ein feststehender Tiegel für Buchdruckerpressen verwendet worden sei. Unter Hinweis hierauf betont die Revision, daß Bekl. das Fundament senkrecht gestellt und die Tiegelpresse hierdurch für den Buchdruck geeignet gemacht habe. Dies ist indeß unerheblich. Der Schutz des R. Ges. vom 1. Juni 1891 ist für Modelle bestimmt, insofern sie dem Arbeits- oder Gebrauchszweck durch eine neue Gestaltung, Anordnung oder Vorrichtung dienen sollen, und es kann deshalb nur darauf ankommen, ob diese Voraussetzungen bei dem Modelle vorliegen und ob sie in der Anmeldung (§ 2 des Gesetzes) angegeben worden sind. In dem vorliegenden Fall beschränkt sich die Anmeldung, und übereinstimmend hiermit der Schutzanspruch, auf die Angabe der oben mitgetheilten Merkmale. Diese sind zur Zeit der Anmeldung bekannt gewesen und damit wird der gewährte Schutz hinfällig. Auf die Art der Arbeit, für die das Modell Verwendung finden soll, kommt nichts an, ebensowenig aber auch auf die Lagerung des hier in Rede stehenden Modells — des Tiegels — in der Presse und seine Verbindung mit anderen Theilen derselben Presse oder die Art des Zusammenwirkens mit anderen Theilen, da einerseits hiervon in der Anmeldung nicht die Rede ist und andererseits, wie schon bemerkt wurde, die ganze Presse nicht Gegenstand des Gebrauchsmusterschutzes sein könnte. I. C. S. i. S. Rockstroh c. Pieper vom 14. Januar 1899, Nr. 359/98 I.

Zum Waarenzeichengesetz.

29. Das angefochtene Urtheil konnte nicht aufrecht erhalten werden. Zwar ist nicht — wie dies von Seiten des Vertreters der Bekl., Rkl. zur Rechtfertigung der Revision geschehen ist — zu beanstanden, daß auf § 16 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 auch eine Unterlassungsklage gestützt werden könne. Es genügt, in dieser Hinsicht auf die Ausführungen des Urtheils des I. C. S. des R. G. vom 24. Februar 1897 in den Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 38 S. 165/71 zu verweisen, und steht insbesondere das Pr. A. L. R. einer solchen Unterlassungsklage nicht entgegen. Zu einer solchen Unterlassungsklage kann ferner auch die jetzige Kl. als legitimirt gelten, da, wie ebenfalls in dem genannten reichsgerichtlichen Urtheile ausgeführt ist, der bezeichnete § 16 neben dem Schutz der Konsumenten auch denjenigen des als Konkurrent betheiligten Gewerbetreibenden bezweckt. Dagegen ist das Urtheil des Kammergerichts deshalb aufzuheben, weil ein Erforderniß des von dem Kammergericht angewandten § 16 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 nicht in genügender Weise festgestellt ist. § 16 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 erfordert nämlich auch, daß die dort bezeichnete Handlung „zu dem Zweck" erfolgt, „über Beschaffenheit und Werth der Waaren einen Irrthum zu erregen". Unter dem im § 16 gebrauchten Worte „Werth" ist der in dem Preise einer Waare sich ausdrückende Handelswerth gemeint (nicht etwa die innere Güte und Brauchbarkeit, so daß es keinen Rechtsirrthum enthält, wenn das B. G., wo es mit dem Worte „gleichwerthig" die innere Güte meint, für unerheblich erachtet, „ob das von der Bekl. hergestellte Bier dem von der Kl. gebrauten Biere gleichwerthig sei oder nicht"). Es fehlt nun aber in dem Urtheil des B. G. an einer Erörterung und Feststellung darüber, ob die nach der Annahme des B. G. in den Ankündigungen der Bekl. liegende Angabe eines unrichtigen Herstellungsortes des von der Bekl. vertriebenen Bieres auch zu dem Zweck erfolgte, über den Werth des von der Bekl. vertriebenen Bieres in dem oben bezeichneten Sinne, nämlich über den Handelswerth desselben, einen Irrthum zu er-

Digitized by Google

regen. Das Vorliegen der Bezweckung einer Irrthumserregung über den Werth ist übrigens andererseits auch nicht etwa dadurch schon für ausgeschlossen zu erachten, daß das B. G. im Eingang seiner Entscheidungsgründe, lediglich um die von dem L. G. erfolgte Anwendung des (einen anderen rechtlichen Thatbestand enthaltenden) § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 zurückzuweisen, ohne nähere thatsächliche Erörterung den Satz aufstellt, „es sei von der Kl. nicht nachgewiesen, daß der Gebrauch der bekämpften Bezeichnung durch Bekl. den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen geeignet sei." Weiter ist zu bemerken, daß die, sich dem Begehren der Klage anschließende Fassung der im landgerichtlichen Urtheil (welches von dem B. G. nicht abgeändert wurde) ausgesprochenen Verurtheilung der Bekl., „in Zukunft die Bezeichnung des von ihr nach Art des Grätzer Bieres gebrauten Bieres als „„Grätzer Bier"" und als „„Grätzer Gesundheitsbier"" zu unterlassen," jedenfalls zu weit wäre, vielmehr eine sich auf § 16 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 stützende Untersagung nur in einer beschränkten, sich den Einzelheiten des § 16 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 anpassenden Weise auszusprechen. wäre. II. C. S. i. S. Siemens u. Co. c. Grätzer Dampfbierbrauerei A. G. in Grätz vom 10. Januar 1899, Nr. 273/98 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

30. Es handelt sich um die vom Kl. der so eben erörterten Einrede entgegengehaltene Replik der Arglist. Dieser ist das B. G. nicht gerecht geworden, mag man auch nicht gerade mit dem Rkl. sagen können, daß es in dieser Beziehung die Beweislast falsch vertheilt habe. Beizutreten ist dem O. L. G. darin, daß dadurch allein, daß nachträglich L. das auf Grund des Abkommens erhaltene Geld, statt in seinem und B.'s gemeinsamem Interesse, zu seinem alleinigen Besten verwendet hätte, noch keine replicatio doli begründet sein würde. Andrerseits ist aber davon auszugehen, daß jede Arglist, deren sich der mit sich selbst Kontrahirende im innern Verhältnisse zu dem auf der einen Vertragsseite von ihm Vertretenen schuldig macht, ohne Weiteres auch dem von ihm ebenfalls vertretenen Gegenkontrahenten als Arglist angerechnet werden muß, weil, auch wenn der Gegenkontrahent persönlich mit dem ihm gegenüberstehenden Vertreter des Andern kollubirte, daraus eine exceptio, bezw. replicatio doli gegen ihn erwachsen würde (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 6 S. 17); daß ferner, so weit es auf den Willen dessen ankommt, für den ein befugter Vertreter innerhalb seiner Vertretungsmacht kontrahirt, dem Gegenkontrahenten, der wußte oder wissen mußte, daß dieser Vertrag dem Willen des Vertretenen nicht entsprechen könne, nach l. 17 § 4 D. de inst. act. 14,3, falls er sich auf den Vertrag beruft, eine exceptio, bezw. replicatio doli entgegensteht (vergl. ebenda Bd. 15 S. 207 fl.); daß endlich auch der mit einem nach Art. 269 Abs. 2 des H. G. B. legitimirten Korrealgläubiger kontrahirende Schuldner eine exceptio, bezw. replicatio doli zu fürchten hat, wenn für ihn erkennbar war, daß jener Theilnehmer der handelsgeschäftlichen Vereinigung nicht im gemeinsamen Interesse aller Theilnehmer handle, sondern seine Rechtsstellung in seinem alleinigen Interesse mißbrauche (vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 8 S. 49 fl.). VI. C. S. i. S. Spiegeler c. Große Bierhallen A.-G. zu Hamburg vom 19. Januur 1899, Nr. 316/98 VI.

31. Das angefochtene Urtheil stützt sich vor Allem auf die Annahme a) daß mit dem Abschluß des Verpacht- und Pachtvertrages vom 10. April 1851 die Vertragsparteien ein Rechtsverhältniß beabsichtigt und begründet haben, durch welches nicht nur der zeitige Verpächter, sondern auch seine Rechtsnachfolger verpflichtet und andererseits nicht nur der derzeitige Pächter, sondern auch dessen Rechtsnachfolger zum Pachtgenuß berechtigt sein sollten, b) daß derartige dingliche Rechte, über die Grenzen der im Römischen Rechte begründeten weit hinausgehend, sowohl im Deutschen Rechte zugelassen, als auch im südlichen Theile des Herzogthums Holstein eingebürgert seien, daß es insbesondere daselbst nach Gewohnheitsrecht zulässig sei, einem Stellenbesitzer Ländereien zur wirthschaftlichen Ausnutzung gegen Entgelt mit dem Rechte zu übertragen, daß der Nachfolger im Stellenbesitze in die Berechtigung zur Ausnutzung der Ländereien, andererseits in die Verpflichtung zur Zahlung der Vergütung eintrete — was ja auch von Seiten der Kl. anerkannt worden sei. — Zur Ausführung unter b ist dem B. G. schon darin beizutreten, daß dingliche Rechtsverhältnisse, wie das unter a festgestellte nach gemeinem Deutschen Rechte möglich sind. Vergl. die Entsch. des R. G. Bd. 12 S. 176. Jedenfalls aber ist nach dem von der Vorinstanz festgestellten lokalen Gewohnheitsrechte die Zulässigkeit der Begründung derartiger Rechtsverhältnisse durch Rechtsgeschäfte der Betheiligten nicht zu beanstanden. III. C. S. i. S. Meier c. Soltau vom 20. Januar 1899, Nr. 278/98 III.

32. Die Streittheile haben einen Kaufvertrag über Lieferung von Hühneraugenpflasteretiketten abgeschlossen. Ueber den Inhalt des Vertrags betreffs der vertragsmäßigen Beschaffenheit dieser Etiketten herrscht Streit. Denn während Kl. behauptet, daß die Etiketten nach einem von ihm vorgelegten Muster verkauft seien, hat zwar Bekl. diesen Verkauf nach einem Muster des Kl. zugegeben, allein dabei unter Widerspruch des Kl. behauptet, daß ausdrücklich vereinbart worden sei: die Etiketten müßten so beschaffen sein, daß der Lack von der Masse des Hühneraugenpflasters nicht angegriffen werde, und das Papier der Etiketten müsse so zähe sein, daß es bei Abmachen des Ringes von der Etikette nicht zerreiße. Das B. G. erachtet den Kl. über den Inhalt des Vertrages als beweispflichtig. Dieser Entscheidung ist zuzustimmen. Denn unbestritten handelt es sich um einen Genuskauf, bei dem der Käufer die Lieferung des Verkäufers nicht als Erfüllung angenommen hat. Kl. muß daher den Grund der Klage, nämlich den Inhalt des von ihm behaupteten Vertrags (Verkauf nur nach Probe ohne bestimmte Eigenschaften der Waare), beweisen, da Bekl. durch ihr Vorbringen über die Vereinbarung bestimmter Eigenschaften der Waare den Inhalt des Vertrags in der von Kl. behaupteten Weise geleugnet hat. Der Umstand, daß abgesehen von dieser Vereinbarung bestimmter Eigenschaften der Waare ein Kauf nach Probe in Betracht kommt, ist für die Beweislast unerheblich. Die Rechtsprechung hat sich denn auch in Fällen der vorliegenden Art für die Beweislast des Verkäufers erklärt (Entsch. des R. O. H. G. Bd. 3 Nr. 54, Bd. 13 Nr. 72, Bd. 15 Nr. 21 und 76, Bd. 22 Nr. 54, Bolze, Praxis des R. G. in Civilsachen Bd. 2 Nr. 1635 und 1639, vergl. auch Urtheil des

Digitized by Google

R. G. vom 1. Juli 1898 in Sachen Hädicke wider Henze III. 82/98). III. C. S. i. S. Wasserkampf c. Wasmuth & Co. vom 24. Januar 1899, Nr. 283/98 III.

33. Es ist dem B. G. allerdings darin beizustimmen, daß nach Gemeinem Recht eine actio de in rem verso utilis auf Grundlage der L. 7 § 1 Cod. quod cum eo etc. 4. 26 gegen den Bereicherten stattfindet, wenn der das Rechtsgeschäft Abschließende der väterlichen Gewalt des Bereicherten nicht unterworfen ist. Es ist dies vom R. G. bereits mehrfach entschieden worden (Urtheil vom 19. März 1880 in Sachen Kohlfahl wider Kölln III 545/79, Urtheil vom 3. Dezember 1884 in Sachen Bauer und Knust wider Dabbert I 338/84, Urtheil vom 4. November 1887 in Sachen Pöschel wider Ehrlich III 170/87). Ob aber im Uebrigen die Feststellungen des B. G. genügen, um annehmen zu können, daß das zwischen dem Kl. und dem Ehemanne der Bekl. zu Stande gekommene Darlehnsgeschäft in den Angelegenheiten der Letzteren abgeschlossen worden ist, kann dahin gestellt bleiben. Denn jedenfalls fehlt es an einem der weiteren Erfordernisse der actio de in rem verso utilis, nämlich dem, daß der das Rechtsgeschäft Abschließende bei dessen Abschluß als Geschäftsführer des Bereicherten hervorgetreten ist. Dieses Erforderniß, welches das B. G. nicht verlangt, ist allerdings in dem Gemeinen Recht ein bestrittenes. Der erkennende Senat schließt sich indessen in dieser Streitfrage in Uebereinstimmung mit dem I. C. S. des R. G. (Urtheil vom 5. Dezember 1884 in Sachen Bauer und Knust wider Dabbert I 338/84) der von Ihering (Jahrbücher für die Dogmatik des Privatrechts Bd. 1 S. 339 flg.) und Windscheid (Lehrbuch des Pandektenrechts 7. Auflage Bd. 2 § 483 Anm. 5 S. 743/4) vertretenen Ansicht an, wonach zu den Voraussetzungen der actio de in rem verso utilis ein beim Vertragsabschlusse vorgekommener Hinweis darauf gehört, daß das Geschäft die Angelegenheiten des jetzt wegen Bereicherung in Anspruch zu Nehmenden betreffe. III. C. S. i. S. Riedel c. Boldt vom 17. Januar 1899, Nr. 271/98 III.

34. Es ist zwar in den Entsch. des R. G. Bd. 4 S. 437 ausgesprochen, daß in der gemeinrechtlichen Doctrin und Praxis der Satz Anerkennung gefunden habe, daß der obrigkeitlich aufgestellte Kurator einer ruhenden Erbschaft bei Klagen gegen letztere passiv legitimirt sei. Damit ist aber keineswegs gesagt, daß die Legitimation des Pflegers für alle Ansprüche gegeben sei, welche den Nachlaß irgendwie betreffen, sondern es ist bereits in früheren Entscheidungen des erkennenden Senats — Rep. III 534/81; III 10/85 — eine über den Zweck und Inhalt der Bestellung hinausgehende Legitimation des Pflegers verneint. Demselben liegt nach der Vormundschaftsordnung wie nach Gemeinem Recht die Erhaltung des Nachlasses und die Ermittelung der Erben ob, und ist aus diesen Zwecken seiner Bestellung, wie bei anderen Vermögenskuratelen, der Umfang seiner Aktiv- und Passivlegitimation zu entnehmen. Streitigkeiten unter Erbprätendenten über das Erbrecht und Vermächtnißansprüche von Legataren liegen außerhalb der dem Pfleger zugewiesenen Thätigkeit und Vollmacht. Es können Vermächtnißansprüche auch schon deshalb nicht gegen den Pfleger der ruhenden Erbschaft geltend gemacht werden und nicht den Forderungen der Erbschaftsgläubiger gleichgestellt werden, weil die Klage der Vermächtnißnehmer die Antretung der Erbschaft zur rechtlichen Voraussetzung hat. In letzterer Richtung kann auch der vom B. G. festgestellte Umstand nicht zu einer abweichenden Beurtheilung führen, daß während des Laufes der Berufungsinstanz mehrere Erben bekannt geworden sind und ihre Erbschaftsantretung erklärt haben. Wenn, wie das O. L. G. auf Grund des Partikularrechts weiter festgestellt hat, die Vollmacht des Pflegers durch diese Erbantretung so lange nicht berührt wurde, bis die Erben gerichtlich in die Erbschaft eingewiesen waren, so dauerten seine Befugnisse in bisheriger Weise und im bisherigen Umfange einstweilen fort. Der Pfleger hat aber nicht durch das Bekanntwerden von Erben und deren Erbantretung Befugnisse erhalten, welche er bis dahin nicht hatte, und welche außerhalb des Grundes und Zweckes seiner Bestellung liegen. Der Klageanspruch auf Feststellung der Rechtsgültigkeit einer Vermächtnißanordnung und auf Auszahlung des Legats konnte daher jetzt so wenig wie zuvor dem Pfleger der Erbschaft gegenüber zum Austrag gebracht werden. III. C. S. i. S. Schmidt Nachlaß c. Schmidt vom 13. Januar 1899, Nr. 267/98 III.

35. Bei der Entscheidung des Rechtsstreits ist davon auszugehen, daß die verwittwete Geheime Kommerzienrath Sch., als Fiduziarerbin ihres Ehemannes, verpflichtet war, den ererbten und damit zu Eigenthum erworbenen Nachlaß — Urtheil des Preuß. Ober-Tribunals vom 27. Oktober 1838, Präj. Nr. 578, Präj. Sammlung S. 75, und des R. G. vom 22. Januar 1887, Entsch. Bd. 17 S. 228 — den fideikommissarischen Erben, Geschwister M. und St. bei Eintritt des Substitutionsfalls heraus zu geben, und daß diese Restitutionspflicht nach dem Tode der Wittwe Sch. auch auf deren Nachlaß als eine Schuld desselben lastete, ungeachtet das Eigenthum an dem von dem Ehemann Sch. herrührenden Nachlasse selbst mit dem Tode der Wittwe Sch., in Folge des damit eingetretenen Substitutionsfalls, von Rechts wegen auf die fideikommissarischen Erben überging. (Urth. des Preuß. Ober-Tribunals vom 10. November 1876, Striethorst, Archiv Bd. 99 S. 90 und des R. G. vom 17. März 1886, Entsch. Bd. 16 S. 40, Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts Bd. III § 159, Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht, 7. Aufl., Bd. IV § 275 bei Anm. 47.) Die so geschaffene Rechtslage erlitt aber eine wesentliche Veränderung durch die rechtswirksam erfolgte Erbentsagung der fideikommissarischen Erben Geschwister M. und St. Einestheils erlosch damit die nur den fideikommissarischen Erben gegenüber bestehende Restitutionspflicht, andererseits ergab sich aus der Erbentsagung, die ihrer rechtlichen Natur nach auf den Zeitpunkt des Erbanfalls zurückwirkt, sodaß die Erbschaft als nicht erworben gilt — § 406 des A. L. Thl. I Tit. 9, Dernburg a. a. O. Bd. III § 220 unter 3 — der Fortfall der fideikommissarischen Substitution überhaupt und der darin enthaltenen Beschränkung des fiduziarischen Erbrechts der Wittwe Sch., mit der nothwendigen Rechtsfolge, daß das nunmehr uneingeschränkte Eigenthum an dem Nachlasse des Ehemannes Sch. in den Nachlaß der Wittwe Sch. zurückfiel, um mit demselben einen ungetrennten Vermögensinbegriff zu bilden, (vergl. Dernburg a. a. O. Bd. III § 159 bei und in Anm. 4). Dies ist auch der Standpunkt des B. G., welcher zwar nicht näher dargelegt, aber doch in der Erwägung zum Ausdruck gekommen ist, daß, da „das Legat der 30000 Mark stehen geblieben, es den Sch.schen Nachlaß be-

Digitized by Google

lasse, somit die in Folge der Erbentsagung und des Gläubigerandringens jetzt zum Konkurs gezogene Masse". Dagegen vertritt die Revision, unter Berufung auf Gruchot, Preuß. Erbrecht, Bd. 2 S. 100—102, die Auffassung, daß in Folge der rechtzeitigen Entsagung der Erbschaft seitens der fideikommissarischen Erben die Intestaterbfolge eröffnet sei. Müßte dieser Auffassung beigetreten werden, so wäre auch die weitere im Anschluß daran gemachte Ausführung der Revision nur folgerichtig, daß gemäß § 8 des Testaments, da der Verkauf oder die Liquidation der Handlung bei Lebzeiten der Wittwe Sch. nicht erfolgt ist, diese als Fiduziarerbin, ungeachtet ihres vorbehaltslosen Erbschaftsantritts, wenigstens mit dem Legate der 30000 Mark, niemals belastet gewesen, somit dafür auch ihr Nachlaß nicht verhaftet ist. Indessen die Ansicht von Gruchot, die vereinzelt geblieben und zu deren Rechtfertigung auch von der Revision nichts angeführt ist, wird der rechtlichen Natur des fiduziarischen Erbrechts als wirklichen Erbrechts nicht ausreichend gerecht. — Näher dargelegt. IV. C. S. i. S. Schmidt Konk. c. Bischoff vom 9. Januar 1899, Nr. 222/98 IV.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

36. Der B. R. stellt unangreifbar fest, daß die Genossenschaft, welcher das Gut Jancowo beitragspflichtig ist, eine öffentliche Genossenschaft im Sinne des Gesetzes vom 1. April 1879 (Gesetzsammlung S. 297) ist. Nach § 52 Abs. 3 dieses Gesetzes ist die Beitragspflicht zu den Genossenschaftslasten nicht blos — wie die Revision meint — in Bezug auf die Zwangsvollstreckung sondern allgemein den öffentlichen gemeinen Lasten gleich gestellt. Der B. R. stellt ferner fest, daß zu dieser Genossenschaft eine große Anzahl von Grundstücken in drei verschiedenen Kreisen gehört, welchen allen die Beitragspflicht gemeinsam ist. In Anlehnung an die Rechtsprechung des Obertribunals nimmt er zutreffend an, daß die in Rede stehende Beitragspflicht alle Merkmale der im § 175 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 behandelten gemeinen Lasten aufweise. Für solche haftet der Verkäufer nur, wenn er sie in Abrede gestellt oder die Vertretung ausdrücklich übernommen hat. Uebernommen hat die Bekl. im vorliegenden Falle die Vertretung unstreitig nicht; nach der Feststellung des B. R. hat sie die Last aber auch nicht in Abrede gestellt, da sie seitens des Cedenten des Kl. nicht nach dem Bestehen gemeiner, sondern besonderer Lasten oder Renten befragt ist. Diese dem thatsächlichen Gebiete angehörige Annahme ist den Angriffen durch die Revision entzogen. V. C. S. i. S. Dittmer c. Nat. Hyp.-Kredit-Gesellschaft vom 28. Januar 1899, Nr. 263/98 V.

37. Die §§ 22 flg. A. L. R. Thl. I Tit. 13 enthalten das Verbot der Annahme widerstreitender Aufträge. Nach § 24 ist der Bevollmächtigte befugt, nach vorheriger Aufkündigung des früheren Auftrages den späteren zu übernehmen. Er entgeht also durch die gehörig erfolgte Kündigung des früheren Auftrages jeder Schadensersatzpflicht. Der § 25 fügt eine Einschränkung hinzu, indem er bestimmt, daß der Beauftragte, der den späteren Auftrag annimmt, statt der Kündigung des ersten Auftrags dem Auftraggeber Anzeige von der Beschaffenheit der Sache, d. i. von dem kollidirenden Auftrage und seinem Inhalte, machen und es somit dem Auftraggeber überlassen darf, sich darüber zu entscheiden, ob er das Mandat bei dieser Sachlage dem Beauftragten belassen will. Es ist ersichtlich, daß hier nur von einer Befugniß des Beauftragten, der beide Aufträge behält, die Rede ist, sich durch die gehörig erfolgte Anzeige von der Verantwortung für den aus der Annahme der kollidirenden Aufträge dem Machtgeber entstehenden Schaden zu befreien, nicht aber von einer Anzeigepflicht, auf deren Verabsäumung ein Schadensersatzanspruch gestützt werden könnte. Nicht für den aus der Unterlassung der Anzeige, sondern für den aus dem Behalten beider Aufträge ohne Anzeige entstehenden Schaden haftet der Beauftragte. Diese Auslegung ergiebt sich nicht bloß aus dem Zusammenhange der Bestimmungen, sondern auch aus der Satzfügung im § 25 cit. Es erscheint sprachlich unzulässig, den Satz: „so haftet er demselben für allen daraus entstehenden Schaden" auf die unterlassene Anzeige, statt auf das Behalten des Auftrags, zu beziehen. Dadurch erklärt es sich auch, weshalb das Gesetz im § 25 nur auf die §§ 21, 22 daselbst, nicht auf den § 23 Bezug nimmt. Denn in diesem letzteren wird den zur Besorgung gewisser Angelegenheiten öffentlich bestellten Personen zur Pflicht gemacht, den ersten Auftrag zu behalten und den zweiten somit abzulehnen. Sie dürfen den ersten Auftrag nicht kündigen und können sich ebenso wenig durch eine bloße Anzeige von der Beschaffenheit der Sache der Schadensersatzpflicht entziehen. Für den Schaden, der durch die Unterlassung der Anzeige der Kl. entstanden oder durch die Anzeige von ihr abgewendet worden wäre, ist also der Bekl. nicht haftbar zu machen. Gefehlt hat er durch das stillschweigende Behalten des Auftrags, nachdem er als Notar entgegengesetzten Interessen gedient hatte. Und allerdings hat er damit nicht bloß gegen die allegirten Vorschriften des Landrechts, sondern im Besondern auch gegen seine Berufspflicht als Anwalt verstoßen. Denn eine gewissenhafte Ausübung seiner Berufsthätigkeit als Anwalt (§ 28 der Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878) bedingte die Niederlegung des Mandats, das ihm unter Voraussetzungen ertheilt war, die nicht mehr zutrafen, als er thatsächlich (ob erlaubter oder unerlaubter Weise, ist hier nicht zu untersuchen) als Notar bei Geschäften mitgewirkt hatte, die dem Interesse der Kl. zuwiderliefen. Es hätte ihm nicht entgehen dürfen, daß er nunmehr nicht mehr das volle Vertrauen der Kl. beanspruchen konnte, und daß er durch jene notarielle Thätigkeit in der Verfolgung der Rechte der Kl. wesentlich behindert wurde; denn die Amtspflicht der Verschwiegenheit machte es ihm unmöglich, die Kenntniß von den fraglichen Geschäften im Interesse der Kl. zu verwerthen, während ein anderer Anwalt nicht gehindert gewesen wäre, von einer etwa erlangten Kenntniß für die Kl. Gebrauch zu machen. Die unbedenklich dem Anwalt zustehende Befugniß zur Kündigung eines Mandats wurde bei solcher Sachlage zu einer Pflicht, der sich der Bekl. auch nicht etwa deshalb entziehen konnte, weil ihn möglicherweise der Vorwurf einer unzeitigen Kündigung treffen und daraus ein Schadensersatzanspruch gegen ihn hergeleitet werden konnte. VI. C. S. i. S. X. c. Kämpf vom 26. Januar 1899, Nr. 373/98 VI.

38. Das B. G. hat die Auffassung des Bekl. als richtig anerkannt. Es geht davon aus, daß die Kl. seiner Zeit in der That den Entschluß gefaßt habe, sich wegen ihrer Ansprüche gegen die frühere Handelsgesellschaft Sch. u. D. lediglich an Sch. halten zu wollen. Und es erklärt den Bekl. für befreit, weil sie ihrer Liberirungsabsicht hinreichend deutlich und in für sie

Digitized by Google

verbindlicher Weise Ausdruck verliehen habe. Diese Entscheidung ist nicht rechtsirrig. An und für sich würden selbstverständlich durch vertragliche Abmachungen zwischen den beiden Schuldnern die Rechtszuständigkeiten der Kl. nicht berührt. Sie behielt die Forderungsrechte, die sie hatte; und es bedurfte ihres Beitritts zum Schuldübernahmevertrage, um den einen der beiden Mitschuldner aus dem Schuldverbande zu befreien. Ihr Einverständniß mußte aber nicht nothwendig wörtlich und ausdrücklich erklärt werden. Um rechtliche Wirkungen haben zu können, genügt es, daß es bestimmt und unzweideutig, wenn auch blos in Handlungen oder sonstigen Rückschlüsse gestattenden Rechtsakten in die Erscheinung trat. Ebensowenig war es erforderlich, daß die ausdrückliche oder stillschweigende Schuldentschlagung gerade dem Bekl. gegenüber erfolgte. Zwar hat der Schulderlaß Vertragsnatur. Er ist aber ein Vertrag der gültig auch mit dem Uebernehmer der Schuld vereinbart werden kann. Schon im Allgemeinen gilt der ursprüngliche Schuldner oder der Mitschuldner, auf dessen Befreiung es abgesehen ist, insoweit als durch jenen vertreten, daß diese Rechtsunterstellung aber für das streitige Vertragsverhältniß noch im besonderen Maße zutrifft, springt in die Augen. Es ist nicht zweifelhaft und durch den Dissoziationsvertrag nachgewiesen, daß die früheren Sozien die Befreiung des Bekl. herbeiführen wollten. Sein Mitgesellschafter übernahm die Aktiva und Passiva des Geschäfts und damit zugleich die Verpflichtung, seine Entschlagung seitens der Gläubiger auf die eine oder andere Art zu bewirken. Er hatte mithin ein eigenes Interesse daran, die Lösung des Bekl. aus dem Schuldverbande, die dieser sogar im Wege Rechtens von ihm erzwingen konnte, in die Wege zu leiten. Die Schritte, die er dieserhalb that, entsprachen deshalb um so gewisser dessen Absichten und sind als für ihn und in seinem Namen unternommen anzusehen. Danach kam es lediglich auf die Feststellung an, ob die Kl. die Entlassung des Bekl. aus dem Obligationsverhältniß gewollt und ihren Willen ihn oder seinem früheren Mitschuldner gegenüber kundgethan hat. Diese Frage ist ohne Rechtsverstoß vom B. G. bejaht. Es hat mit gutem Grunde aus dem Verhalten, das die Kl. dem Abkommen der Sozien gegenüber beobachtet hat, ihre Einwilligung zu dem beabsichtigten Ausscheiden des Bekl. aus der Verpflichtung gefolgert. Nach den getroffenen Feststellungen sind ihr nicht allein vor dem Abschluß des Dissoziationsvertrags dessen wichtigere Bestimmungen mitgetheilt worden; sie hat auch auf seine Abfassung theils persönlich theils durch einen von ihr bezeichneten Vertrauensmann eingewirkt. Schon hieraus mußte ihr klar werden und ist ihr auch ohne Zweifel klar geworden, daß es den Betheiligten auf ihre Genehmigung zu dem Vertrage ankomme. Es steht ihr daher der Einwand der Arglist entgegen, wenn sie, ohne jener Zeit Einspruch erhoben zu haben, späterhin auf die dem Vertragsinhalte widerstreitende fortdauernde Schuldverhaftung des Bekl. Rechte zu gründen versucht. Es kommt hinzu, daß sie selber die Ausführung des Vertrags erst ermöglicht und die dem Bekl. zuerkannte Abfindungssumme, deren Höhe in Berücksichtigung und unter Voraussetzung seiner Liberirung von allen Geschäftsschulden bestimmt worden war, aus eigenen Mitteln vorgestreckt hat. Schließlich fällt noch ins Gewicht, daß der Gesellschafter des Bekl. ihr mitgetheilt hat, er werde das Geschäft nur dann übernehmen und fortsetzen können, wenn die der Gesellschaft anvertrauten Beträge ihm seinerseits für sein ferneres Geschäft überlassen würden. Diesem Ansinnen hat die Kl. aber entsprochen und damit wiederum den Geschäftsübernehmer als ihren nunmehrigen alleinigen Schuldner anerkannt. Demgemäß hat sie denn auch dem Bekl. zu keiner Zeit Rechnungsauszüge übersandt, obwohl seit Jahren die Zahlungsunfähigkeit seines früheren Gesellschafters feststand. Nach Ablauf von annähernd fünf Jahren ist sie zum ersten Male mit einem Anspruche gegen den Bekl. hervorgetreten und zwar, wie sie zugesteht, nur, weil ihr Rechtsbeistand sie auf die Möglichkeit, solchen Anspruchs hingewiesen hatte. Unter diesen Umständen erscheint die Annahme vollends gerechtfertigt, daß sie um die entscheidende Zeit den Schuldentschlagungswillen gehabt und genügend kundgethan hat. Sie hat eine auf den Erlaß abzielende, an sie ergangene Willenserklärung beider Schuldner nicht stillschweigend entgegengenommen, sondern in gar nicht mißzuverstehender Weise genehmigt. I. C. S. i. S. Sperling c. Dickmann vom 21. Januar 1899, Nr. 365/98 I.

39. Im Anschluß an § 170 A. L. R. Thl. I Tit. 17, welcher für den Gesellschaftsvertrag die schriftliche Form, bei Strafe der Nichtigkeit, vorschreibt, bestimmt § 171: Ist dies nicht geschehen, gleichwohl aber durch gemeinschaftliche Verwendungen der Gesellschafter bereits etwas erworben worden, so wird ein solcher Erwerb als gemeinschaftliches Eigenthum, welches aus einer zufälligen Begebenheit entstanden ist, nach den Regeln des ersten Abschnitts beurtheilt. Im ersten Abschnitt — §§ 1 bis 114 — Tit. 17 Thl. I A. L. R. wird „Vom gemeinschaftlichen Eigenthum überhaupt" gehandelt. Das B. G., welches für erwiesen annimmt, daß der Erblasser der Kl. mit dem Bekl. einen mündlichen Vertrag des Inhalts geschlossen hat, daß Bekl. an dem Gewinn und Verlust des Görbelitzer Unternehmens zu 50 Prozent theilnehmen sollte, erachtet, nachdem das Unternehmen durch gemeinschaftliche Verwendungen — Geld und Material Seitens des F. und seiner Erben, sowie Dienste Seitens des Bekl. — in Vollzug gesetzt worden und zur Erlangung der Gegenleistung und gewisser Nebeneinnahmen geführt hat, an sich unter den Parteien den Thatbestand des in § 171 A. L. R. Thl. I Tit. 17 vorgesehenen Rechtsverhältnisses als vorliegend. Das B. G. verneint aber die geltend gemachte Zahlungspflicht des Bekl. bezüglich eines Verlustantheils um deshalb, weil zwar, gemäß §§ 44 flgde. a. a. O., aus der Gemeinschaft selbst obligatorische Beziehungen zwischen den Betheiligten erwüchsen, dagegen das Gesetz keine Handhabe böte, den Miteigenthümer als solchen zu einem Zuschusse heranzuziehen falls aus dem Werthe der erworbenen Sache, wie im vorliegenden Falle, die Aufwendungen für den Erwerb nicht gedeckt werden können. Mit Recht macht hier die Revision dem B. G. den Vorwurf, die Tragweite der Vorschriften in den §§ 44 und 45 A. L. R. Thl. I Tit. 17 verkannt zu haben. Nach § 44 müssen die theilbaren Nutzungen einer gemeinschaftlichen Sache, im Mangel näherer Bestimmungen, nach Verhältniß der Anrechte vertheilt werden, und der § 45 bestimmt: Nach gleichem Verhältnisse muß auch jeder Theilnehmer zu den Lasten der Sache und zu den Kosten, welche darauf zu verwenden sind, beitragen. Es ist nicht abzusehen, weshalb zu den Kosten im Sinne des § 45 nicht auch die zum Erwerbe der gemein-

Digitized by Google

schaftlich gewordenen Sache nothwendigerweise aufgewendeten Unkosten gerechnet werden sollten. Der aus der Natur des Miteigenthums sich ergebende, in den §§ 44 und 45 a. a. O. zum Ausdruck gebrachte Grundsatz der aktiven und passiven Ausgleichung unter den Mitberechtigten hat auch die Ausgleichung bezüglich der Erwerbungskosten zur nothwendigen Voraussetzung, und die Ausdrucksweise in § 45 — Kosten, welche darauf zu verwenden sind — schließt die Berücksichtigung der Erwerbungskosten nicht aus. Die mit dem Eintritte eines Erwerbes zu gemeinschaftlichem Eigenthum einmal begründete Beitragspflicht der einzelnen Miteigenthümer auch zu den Erwerbungskosten kann aber durch die Verwendung des gemeinschaftlichen Eigenthums Seitens des einen oder des andern der Miteigenthümer eine Aenderung an sich nicht erleiden; die aus einer solchen einseitigen Verwendung sich ergebenden gegenseitigen Rechte und Pflichten sind in den §§ 54 flgde. a. a. O. bestimmt. Hiernach ist der Umstand allein, auf den das B. G. das entscheidende Gewicht gelegt: daß der erzielte Erwerb nach den eigenen Angaben der Kl. völlig verbraucht sei, — zur Berichtigung der Unkosten und ihrer eigenen Einschüsse — zur Verneinung der geltend gemachten Beitragspflicht keineswegs geeignet. Das B. G. trifft aber auch der weitere Vorwurf, die nach der Sachlage gebotene Erörterung und Prüfung unterlassen zu haben, ob der Klageanspruch nicht aus dem Rechtsgrunde des Auftrags oder der Geschäftsführung ohne Auftrag sich rechtfertigen lasse. Das Rechtsverhältniß aus dem Gesellschaftsvertrage zwischen den Gesellschaftern ist, der rechtlichen Natur des Gesellschaftsvertrags entsprechend, in mehrfacher Richtung mit dem aus dem Mandate verknüpft — §§ 210, 214, 227, 231 flgde. A. L. R. Thl. I Tit. 17 —, und diese Eigenartigkeit macht sich in rechtlicher Beziehung in erhöhtem Maße geltend, wenn das Rechtsverhältniß unter den Gesellschaftern aus dem in Folge seiner Formlosigkeit nichtigen, also als gar nicht vorhanden anzusehenden, gleichwohl aber in Vollzug gesetzten Gesellschaftsvertrage zu beurtheilen ist. Hat sich in Fällen der letzteren Art unter den Gesellschaftern der Thatbestand eines dem Auftrage oder der Geschäftsführung ohne Auftrag entsprechenden Rechtsverhältnisses gebildet, so wird dessen Rechtswirksamkeit durch die, nur dem Gesellschaftsvertrage als solchem die Gültigkeit versagenden Vorschriften in den §§ 170 und 171 A. L. R. Thl. I Tit. 17 nicht berührt. Daß das Ergebniß in den einschlagenden Fällen sich dem Erfolge aus dem gültigen Gesellschaftsvertrage nähert oder gar damit deckt, ist nicht als Rechtsfolge des nichtigen Gesellschaftsvertrags aufzufassen, so daß letzterem auch nicht etwa auf diesem Wege Geltungskraft verschafft wird. Die gleichen rechtlichen Gesichtspunkte finden sich auch in der Rechtsprechung des Preußischen Obertribunals (vergl. bei Rehbein, Entsch. Bd. II S. 232 bis 236 in der Note) und des R. G. (vergl. Urtheil vom 5. November 1890, Entsch. Bd. 27 S. 204) vertreten. Nun haben freilich im vorliegenden Falle die Kl. selbst sich für den erhobenen Anspruch nicht ausdrücklich auf den Rechtsgrund des Auftrags oder der Geschäftsführung ohne Auftrag, wie auch vom Rbkl. zutreffend hervorgehoben ist, berufen; indessen wie der erkennende Richter bei der rechtsbegrifflichen Beurtheilung des die Klage oder die Einrede begründenden thatsächlichen Vorbringens der Partei an deren Auffassung nicht gebunden ist, da es sich dabei allein um die dem Richter obliegende Anwendung des Gesetzes auf den geltend gemachten Thatbestand handelt, so ist ebensowenig die Anwendung des einschlagenden Gesetzes auf denselben von der zuvorigen rechtsbegrifflichen Beurtheilung der Partei abhängig. IV. C. S. i. S. Frostenson c. Fritze vom 16. Januar 1899, Nr. 232/982 IV.

40. Der Bekl. hat dem Klageantrage u. a. die Einrede entgegengesetzt,, daß die Entscheidung des unter den Parteien entstandenen Streites darüber, wem die Erziehung der Kinder aus ihrer geschiedenen Ehe gebühre, vom Vormundschaftsrichter, nicht aber im Prozeßwege zu entscheiden und daß daher der Rechtsweg unzulässig sei. Diesen Einwand hat das L. G. für begründet erachtet. Dem gegenüber hat die Kl. geltend gemacht, daß es sich im vorliegenden Falle lediglich um die Rechte der Eltern unter einander in Beziehung auf die Kinder und um die dem Prozeßrichter zustehende Entscheidung darüber handle, welchem Theile mit Rücksicht auf die Schuldfrage nach § 92 des A. L. R. Thl. II Tit. 2 die Erziehung der Kinder zu überlassen sei. Diese Auffassung hat das B. G. gebilligt, indem es sich den Ausführungen des R. G. in dessen Bd. 23 S. 384 der Entsch. in Civilsachen mitgetheilten Urtheile vom 14. März 1889 angeschlossen. Die hiergegen eingelegte Revision konnte keinen Erfolg haben. Die Kl. erhebt im gegenwärtigen Rechtsstreit als unschuldige Ehefrau gegen den im Scheidungsurtheile für den schuldigen Theil erklärten Bekl. den Anspruch auf Herausgabe der Kinder. In dieser Hinsicht steht ihr der § 92 des A. L. R. Thl. II Tit. 2 zur Seite, wonach, wenn die Eltern geschieden sind, die Kinder der Regel nach bei dem unschuldigen Theil erzogen werden müssen. Auf diese für alle Betheiligten gegebene Rechtsnorm darf sich auch der unschuldige Ehegatte berufen, falls ihm von Seiten des anderen Theils das Erziehungsrecht streitig gemacht wird. Es handelt sich insoweit um einen privatrechtlichen Streit, der dem ordentlichen Rechtswege unterworfen ist. In diesem Sinne hat das R. G. bereits in dem oben erwähnten Urtheil vom 14. März 1889 und auch später entschieden. (Vergl. das Urtheil in Sachen Kemmler c. Kemmler IV 312/1893 vom 30 November 1893, mitgetheilt in Gruchots Beiträgen Bd. 38 S. 477.) Daß in dem Falle des zuerst erwähnten Urtheils der Klage bereits ein Beschluß des Vormundschaftsgerichts vorangegangen war, ändert nichts an der auch für den gegenwärtigen Fall maßgebenden rechtlichen Grundlage. IV. C. S. i. S. Dingeldey c. Dingeldey vom 30. Januar 1899, Nr. 265/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zur Allgemeinen Gerichtsordnung.

41. Die Revision beschwert sich mit Recht darüber, daß der Bekl. G. dem Antrage des Kl. gemäß zur Ableistung des im Thatbestande wiedergegebenen Offenbarungseides verurtheilt worden ist. Die Vorinstanzen haben diese Verurtheilung übereinstimmend auf die §§ 28, 29 der Allgemeinen Gerichtsordnung für die preußischen Staaten Thl. I Tit. 22 in Verbindung mit § 16 Nr. 3 des E. G. zur C. P. O. gegründet. Nun ist freilich als richtig anzuerkennen, daß die angezogenen Bestimmungen der Allgemeinen Gerichtsordnung mit Rücksicht auf den Vorbehalt im E. G. zur C. P. O. heute noch als geltendes Recht anzusehen sind (Entsch. des R. G. Bd. 9 S. 270, Bd. 16 S. 220, Bd. 33 S. 316, Bd. 34 S. 408).

Digitized by Google

Mit Unrecht aber haben die Vorinstanzen ohne weitere Prüfung angenommen, daß diese Bestimmungen auf den vorliegenden Fall zuträfen. Der Agent kann vom Prinzipale nicht wie von einem Verwalter fremden Vermögens Rechnungsablage und Produktion von Belägen fordern. Derartiges ist auch im vorliegenden Falle dem Kl. durch ein Urtheil im ersten Prozesse nicht zugesprochen. Was der Agent fordern kann und was dem Kl. durch das erwähnte Urtheil zugesprochen ist, beschränkt sich darauf, daß ihm der Prinzipal Auskunft über die Geschäfte geben muß, von denen ihm Provision zusteht. Ist diese Auskunft, wie es hier geschehen ist, ertheilt, so wird dem Agenten auch das Recht einzuräumen sein, von den Büchern des Prinzipals insoweit Einsicht zu nehmen, als dies zur Prüfung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Aufstellung erforderlich ist. Auch ist es dem Agenten selbstverständlich unbenommen, im Prozesse unter Beweis zu stellen, daß einzelne bestimmt namhaft zu machende Geschäfte verschwiegen seien und daß ihm von diesen noch Provision gebühre, — ein Recht, von dem der Kl. im vorliegenden Falle in den Instanzeu mit Erfolg Gebrauch gemacht hat. Mit der allgemeinen Behauptung aber, daß Geschäfte verschwiegen seien, und mit darauf gerichteten Beweisanträgen, kann der Agent nicht gehört werden. Diese Rechtssätze sind vom R. G. ständig festgehalten (Bolze, Bd. 7 S. 511, 513; Bd. 13 S. 377, Bd. 16 S. 352) und liegen auch dem § 91 des neuen H. G. B. zu Grunde. Mit dem Offenbarungseide, auf den hier erkannt ist, fordert der Kl. mittelbar nichts anderes, als die Benennung weiterer, vielleicht verschwiegener Geschäfte durch den Bekl. selbst. Das ist aber für unzulässig zu erachten, und zwar umsomehr, als der Kl. von der ihm durch den Bekl. angebotenen Einsicht der Geschäftsbücher bislang noch nicht Gebrauch gemacht, also die ihm zur Verfügung stehenden rechtmäßigen Mittel zu weiteren Nachforschungen noch nicht erschöpft hat. I. C. S. i. S. Grübel und Gen. c. Wolff vom 12. Dezember 1898, Nr. 310/98 I.

Zu den Stempelgesetzen.

42. Der § 1 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 bestimmt den Gegenstand der Stempelsteuer und bezeichnet als solchen im ersten Absatze „die in dem anliegenden Tarife aufgeführten Urkunden", während im zweiten Absatze die Stempelpflichtigkeit der Urkunde von der Unterzeichnung mit dem Namen oder der Firma des Ausstellers abhängig gemacht wird und in Anschluß daran der dritte und letzte Absatz lautet: Ergiebt sich die Einigung über ein Geschäft aus einem Briefwechsel oder einem Austausch sonstiger schriftlicher Mittheilungen, so wird in der Regel ein Stempel hierfür nicht erhoben. In einem solchen Falle tritt aber die Verpflichtung zur Entrichtung des betreffenden Stempels dann ein, wenn nach der Verkehrssitte über das Geschäft ein förmlicher Vertrag errichtet zu werden pflegt, diese Errichtung indessen nicht stattgefunden hat und von den Betheiligten beabsichtigt ist, durch den Briefwechsel oder den Austausch der sonstigen schriftlichen Mittheilungen die Aufnahme eines solchen Vertrages zu ersetzen. Das B. G. verneint, unter Aneignung der Ausführungen von Hummel und Specht, im Kommentar zum Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 zu § 1 Anm. 2 B Abs. 3, Anm. 7a Abs. 3 und Anm. 14, die von der Kl. für die Erklärung des Dr. A. vom 30. Dezember 1896 in Anspruch genommene Stempelfreiheit auf Grund folgender Erwägungen. Der in Abs. 3 § 1 a. a. O. gemachte Unterschied zwischen Briefen und sonstigen Urkunden habe stempelrechtliche Bedeutung nur bei mehrseitigen Rechtsgeschäften, welche die gegenseitigen Willenserklärungen mehrerer Personen zu ihrem Entstehen fordern. Dagegen seien schriftliche Willenserklärungen einseitiger Natur, durch welche Verbindlichkeiten nur nach einer Seite hin, — gegen den Aussteller — begründet werden, stempelpflichtig nicht nur, wenn sie sich in Form einer besonderen Geschäftsurkunde darstellen, vielmehr auch, wenn sie in anderer Form erscheinen, z. B. wenn sie in einem von dem Verpflichteten an den Berechtigten gerichteten Briefe enthalten seien. Durch die Aushändigung des die Verpflichtungserklärung enthaltenden Briefes sei hier schon die vertragsmäßige Verpflichtung für den Briefschreiber begründet, und der Brief selbst stelle also von diesem Zeitpunkt an die Urkunde über das geschlossene Geschäft dar, die man in diesem Sinne die Vertragsurkunde nennen könne. Für die Stempelpflichtigkeit einseitiger Urkunden komme Abs. 1 § 1 a. a. O. zur Anwendung. Es komme somit im vorliegenden Falle allein darauf an, ob die Erklärung des Dr. A. vom 30. Dezember 1896 als eine Urkunde einseitiger oder zweiseitiger Natur aufzufassen sei, und die Beurtheilung dieser Frage hänge davon ab, ob zur Vollendung der Urkunde die Willenserklärung einer einzigen Person genügte, oder ob dazu die übereinstimmende Willenserklärung mehrerer Personen erforderlich sei, nur in letzterem Falle hätte überhaupt von einem Briefwechsel oder einem Austausche schriftlicher Mittheilungen die Rede sein können. Die von Dr. A. unterzeichnete Urkunde, welche eine Sicherstellung von Rechten im Sinne der Tarifstelle 59 enthalte, stelle sich als eine einseitige Verpflichtungserklärung des Ausstellers dar, welche durch Annahme dieser einseitigen Willenserklärung zum abgeschlossenen Rechtsgeschäft geworden sei. — Im Anschluß hieran wirft dann das B. G. noch die Frage auf, ob etwa die in der Erklärung des Dr. A. vom 30. Dezember 1896 vorliegende Urkunde als Bestandtheil des zwischen der Kl. und ihrem Kunden Dr. A. bestehenden oder in Aussicht genommenen Gesammtvertrags über den Kontokorrentverkehr stempelrechtlich zu beurtheilen sei. Aber auch diese Frage wird verneint, mit der Erwägung, daß die Urkunde sich als eine selbständige unabhängige Verpflichtungserklärung darstelle, in welcher die Verpflichtungen des Ausstellers vollständig dargelegt seien, ohne daß es der Heranziehung eines anderen Schriftstücks oder einer sonstigen Ergänzung derselben bedürfe. Die Revision macht dem B. G. zunächst den Vorwurf, zu Unrecht das Vorliegen einer durch den Austausch von Schriftstücken erzielten Einigung im Sinne des Abs. 3 § 1 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 verneint zu haben. Die Kl. habe in dem Schriftstück vom Dezember 1896 dem Dr. A. ihre „Bedingungen" mit dem Ersuchen gesandt, zum Zeichen des Einverständnisses das Duplikat zu unterschreiben und zurückzusenden. Dies sei geschehen und durch diesen Austausch schriftlicher Mittheilungen sei das Geschäft zu Stande gekommen. — Der Angriff erscheint nicht begründet; er beruht auf einer Verkennung des Inhalts der Bestimmung im ersten Satze des Abs. 3 § 1 a. a. O. Diese Bestimmung bezweckt, wie, unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte derselben, in dem Urtheile des R. G. vom 27. Juni 1898 — IV 36/98 — Juristische Wochenschrift S. 583[38] näher dargelegt ist, die

Digitized by Google

Stempelfreiheit der sonst — in ihrer Rechtswirksamkeit — den förmlichen schriftlichen Verträgen gleichstehenden sogenannten Korrespondenzverträge, sei es, daß die Einigung der Vertragstheile erst durch die ausgetauschten Erklärungen selbst herbeigeführt ist oder bereits vorher rechtsverbindlich erzielt war. Die Anwendbarkeit der Vorschrift hat aber zur Voraussetzung, daß die ausgetauschten schriftlichen Erklärungen, sich gegenseitig ergänzend, erst in ihrem Zusammenhange die Einigung der beiden Vertragstheile über das zu Stande gekommene Geschäft darthun. Daraus folgt die Unanwendbarkeit der Vorschrift auf schriftliche Erklärungen rechtsgeschäftlichen Inhalts, die für sich und ohne daß es der Heranziehung einer anderen schriftlichen Erklärung bedarf, eine rechtswirksame Verpflichtung des Ausstellers beurkunden. Denn, mag auch die Erklärung im Wege des Austauschs gegen eine Erklärung des Empfängers ertheilt sein, so ergiebt sich doch die der rechtswirksamen Verpflichtung des Erklärenden zu Grunde liegende Einigung der Vertragstheile nicht aus dem Austausche, sondern, ohne Rücksicht auf den Austausch, allein aus der unterschriftlich vollzogenen Erklärung des Ausstellers, in Verbindung mit deren Aushändigung und — selbst auch nur stillschweigender — Annahme seitens des Empfängers, entsprechend der rechtlichen Natur der einseitigen, nur für den einen Vertragstheil Erfüllungsverbindlichkeiten erzeugenden Verträge (vergl. Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts Bd. I § 96 bei Anm. 7, Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. I § 79 bei Anm. 2). Wenn hiernach für die Anwendbarkeit der Bestimmung im ersten Satze des Abs. 3 § 1 a. a. O. es nicht wesentlich ist, daß die Einigung im Wege des Austauschs schriftlicher Erklärungen erzielt ist, vielmehr allein entscheidend ist, daß es zur Feststellung der Willenseinigung der Vertragstheile der Heranziehung der beiderseitigen ausgetauschten schriftlichen Erklärungen bedarf, so ist die dem entsprechende Auffassung des B. G. keineswegs rechtsirrthümlich und würde die getroffene Entscheidung rechtfertigen, wenn auch der weiteren Begründung beizutreten wäre, daß der in der Erklärung des Dr. A. vom 30. Dezember 1896 mit dem Abs. 12 der „Bedingungen für den Kontokorrentverkehr" zum Ausdruck gekommene Faustpfandvertrag nicht als ein Bestandtheil des zwischen der Kl. und dem Dr. A. bestehenden oder in Aussicht genommenen Gesammtvertrags über den Kontokorrentverkehr stempelrechtlich zu beurtheilen sei. Der hiergegen gerichtete weitere Angriff der Revision ist aber gerechtfertigt. Zutreffend macht die Revision geltend, daß der vorgedachte Abs. 12 der „Bedingungen" nicht eine selbständige Verpflichtungsurkunde, sondern nur einen Bestandtheil der allgemeinen Geschäftsbedingungen darstelle. Der Annahme des B. G., daß die Urkunde sich als eine selbständige Verpflichtungserklärung über den Abs. 12 darstelle, fehlt es bei dem ganz allgemein erklärten Einverständniß seitens des Dr. A. „mit den vorstehenden allgemeinen" Bedingungen für den Kontokorrentverkehr (I), sowie die vorstehenden „Bedingungen für Lieferungsgeschäfte in Werthpapieren d. d. 1. Januar 1897 (II)" — so lautet die Erklärung vom 30. Dezember 1896 — an jedem Anhalt, und zwar umsomehr, als gerade die accessorische Natur des bestellten Pfandrechts auf den unlöslichen Zusammenhang mit den übrigen gegenseitige Rechte und Verbindlichkeiten erzeugenden „Bedingungen I und II" hinweist. Daß die Verpflichtungen des Ausstellers bezüglich der Pfandbestellung in Abs. 12 vollständig dargelegt sind, worauf das B. G. Gewicht legt, ist für die hier zutreffende Entscheidung an sich bedeutungslos. Bildet somit die Pfandbestellung in Abs. 12 der „Bedingungen zu I" nur einen Bestandtheil des zwischen dem Dr. A. und der Kl. bestehenden oder in Aussicht genommenen Gesammtvertrags nach Maßgabe der „Bedingungen I und II" — nicht blos, wie das B. G. unterstellt, über den nach den „Bedingungen I" geregelten Kontokorrentverkehr —, und ist dieser Gesammtvertrag, wie nicht zweifelhaft, als zweiseitiger, — lästiger — Vertrag anzusehen, so ist auch zur Begründung der Stempelpflichtigkeit der Vertragsurkunde darüber gemäß Abs. 2 § 1 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 deren unterschriftliche Vollziehung seitens beider Vertragstheile, der Kl. und des Dr. A., erforderlich, dazu also die einseitige Vollziehung durch letzteren nicht ausreichend. Das B. U. beruht hiernach auf Verletzung des § 1 Abs. 2, in Verbindung mit § 10 Abs. 3 des gedachten Stempelsteuergesetzes und unterliegt daher der Aufhebung. IV. C. S. i. S. Bank für Handel und Industrie c. Fiskus vom 26. Januar 1899, Nr. 260/98 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

43. Es ist zwar nicht gerechtfertigt, wenn der Rkl. die Annahme des O. L. G., daß der zwischen den Parteien bestehende Bauvertrag als ein Vertrag à forfait im Sinne des Art. 1793 des B. G. B. zu erachten sei, um deswillen als rechtlich verfehlt angreift, weil seine Aufstellung, daß, wenn der Vertrag wirklich diesen rechtlichen Charakter gehabt habe, dieser Charakter jedenfalls dadurch wieder beseitigt sei, daß nachher zwischen den Parteien Mehrarbeiten verabredet und demgemäß auch geleistet und bezahlt worden seien, mit rechtlich unzutreffenden Gründen abgelehnt worden sei. Das O. L. G. hat diesen Umstand eingehend gewürdigt und angenommen, daß, weil jene Mehrarbeiten zum Theil unwesentliche Zusätze zu dem Bau beträfen, zum Theil mit dem übernommenen Bauwerk als solchem nicht in direktem Zusammenhang ständen, der angenommene rechtliche Charakter des Vertrages dadurch nicht beeinflußt worden sei. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen und sind, soweit sie sich auf thatsächlichem Gebiet bewegen, in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen. Soweit die Entscheidung daher rechtlich auf die Annahme einer Werkübernahme gegen eine Pauschalsumme gemäß Art. 1793 rechtlich gestützt ist, erscheint die Revision nicht begründet. Anders verhält es sich aber bezüglich der eventuellen, auch im Thatbestand des Urtheils des O. L. G. beurkundeten Behauptung des Kl., daß der Bekl., nach Bekanntgabe des Irrthums über die Größe des mit Korkstein auszufüllenden Streifbodens, gutgeheißen habe, daß die zu wenig berechneten 1000 Meter Streifboden hergestellt würden und Zahlung dafür versprochen habe. Da es sich nach der Behauptung der Klage, insoweit nicht etwa um Mehrarbeiten im Sinne des Art. 1793 des B. G. B., sondern um eine irrthümliche Berechnung der nach dem Plane herzustellenden Arbeiten handelt, für welche der Klageanspruch nicht nach Art. 1793 cit. Mangels der Schriftlichkeit der Genehmigung und der Festsetzung des Kaufpreises, sondern um deswillen ausgeschlossen wäre, weil Kl. dieselben nach dem Vertrage für die Pauschalsumme mitübernommen hat, so steht die bezogene Formvorschrift des Art. 1793 der Erheblichkeit der

Digitized by Google

obigen eventuellen Behauptung einer nachträglichen Erhöhung der Pauschalsumme nicht entgegen. Das O. L. G. hätte dieselbe daher auf ihre thatsächliche Richtigkeit prüfen müssen; da dieses nicht geschehen, die Aufstellung vielmehr, wie es scheint, für nach Art. 1793 cit. unerheblich erachtet worden ist, so fehlt es dem Urtheil insoweit jedenfalls an der genügenden Begründung. II. C. S. i. S. Cahn c. Immer-Klein vom 31. Januar 1899, Nr. 307/98 II. M.

Literatur.

Bürgerliches Recht.

Irrenwesen und Entmündigung.

1. **Zur Irrengesetzgebung.** Ein social- und rechtspolitischer Bericht. Von Dr. Herm. Ortloff, Landger.R. a. D. Weimar 1897. H. Böhlaus Nachf.
2. **Zur Reform des Irrenrechts.** Vortrag geh. in der Jurist. Gesellschaft München am 16. März 1894. Von Dr. Th. Engelmann, Amtsr. München 1894. J. Schweitzer (Jos. Eichblicker). Pr. M. 1,20.
3. **Die Grenzen geistiger Gesundheit und Krankheit.** Von Dr. Paul Flechsig, o. ö. Prof. der Psychiatrie. Leipzig 1896. Veit u. Cie. Pr. 1 M.
4. **Zur staatlichen Beaufsichtigung der Irrenanstalten.** Von Dr. E. Ascher, Arzt zu Berlin, früher Assistent a. d. Irrenanstalt zu Dalldorf. Berlin 1893. S. Karger.
5. **Zur Reform des Irrenrechts.** Elf Leitsätze zur Besserung der Irrenfürsorge und Beseitigung des Entmündigungsunfugs. Von Prof. Dr. v. Kirchenheim-Heidelberg und Rechtsanw. Dr. Reinartz-Düsseldorf. Barmen 1895. D. B. Weimann.
6. **Geschichte einer Entmündigung.** Ein Beitrag zur Verbesserung des Entmündigungsverfahrens und der Irrenpflege. Von Dr. jur. H. Reinartz, Rechtsanw. in Düsseldorf, mit einem Vorworte von Dr. med. Carl Finkelnburg, Prof. a. d. Universität Bonn. Düsseldorf 1894. Schmitz u. Olbertz.
7. **Zu Unrecht entmündigt.** Von Dr. phil. E. F. Müller. Dresden 1898. In Comm. bei O. Damm.
8. **Klassenjustiz und Entmündigungsunfug.** Th. II. Ein Mahnruf an Reichs- und Landtag. Von Dr. med. Herm. Sternberg. Berlin-Neurahnsdorf 1898. A. Brand.

Ueber das Irrenwesen in Bezug auf die Unterbringung angeblich Geisteskranker in Irrenanstalten und die Aufsicht über diese, sowie über die Entmündigung hat sich seit Jahren eine Literatur angesammelt, von welcher die aufgeführten Schriften nur einen kleineren Theil bilden, und worüber die beiden eben deshalb unter Nr. 1 und 2 vorangestellten eingehende Uebersicht und Beurtheilung geben. Die Entmündigungsfrage ist inzwischen durch § 6 des B. G. B. und die neue Fassung des Abschnittes über das Entmündigungsverfahren durch das Ges. betr. Aenderung der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 für längere Zeit zum Abschlusse gebracht und der unbefangene Beobachter wird gewiß nicht verkennen, ein wie großer Theil der an der bisherigen Gesetzgebung gerügten Mängel mit diesen Aenderungen gehoben oder doch mehr oder weniger gemildert ist. Vor allem werthvoll ist, daß § 6 des B. G. B. den Entmündigungsgrund ebensowohl von dem medizinischen Begriffe der Geisteskrankheit wie von veralteten Bestimmungen der Art von Geistesstörung abgelöst hat, die den heute festgestellten Thatsachenstoff längst nicht mehr erschöpften, noch auch nur deckten. Der Richter ist heute mit völliger Klarheit darauf hingewiesen, was ihm freilich auch bisher unbenommen war, sich durch die medizinische Begriffsbestimmung weder zur Entmündigung gebunden, noch daran gehindert zu halten; es genügt jede Geistesschwäche, die den davon Betroffenen unvermögend macht, „seine Angelegenheiten zu besorgen", aber auch nur unter der gleichen Voraussetzung kann die wenn auch ärztlich festgestellte Geisteskrankheit die Entmündigung rechtfertigen. Was das Verfahren anbetrifft, so haben allerdings gerade die einschneidendsten Vorschläge, die besonders in der Schrift Nr. 5, „im Auftrage einer am 21. November 1894 in Göttingen zusammengetretenen Vereinigung" aufgestellt sind, keine Beachtung gefunden: die Einführung einer besonderen Beistandschaft neben der vollen Entmündigung, die Ueberweisung der Entmündigungssachen an das Landgericht und die Bildung einer besonderen Entmündigungskammer durch Einberufung von vier Beisitzern aus dem Laienstande zu den drei Richtern einer Civilkammer. Wenn nun dem zweiten dieser Vorschläge entgegenhalten wird, daß sich das Amtsgericht darum empfehle, weil es die beste Bürgschaft für schleunige Abhülfe in dringenden Fällen bietet und daß dem Entmündigten der Weg zum Landgericht und den höheren Instanzen durch das Klagrecht gewahrt sei, so ist doch damit weder ein Grund dafür gegeben, warum es dem Amtsgericht zustehen soll, in allen Fällen ohne Weiteres die Entmündigung mit allen Rechtsfolgen auszusprechen, während doch auch in dringenden Fällen vorläufige Anordnungen genügen möchten, unter denen die einstweilige Zuordnung eines Beistandes recht wohl eine Stelle finden könnte. Ungleich zweifelhafter ist es, warum gerade, wenn man die Betheiligung von „Laien" an der bürgerlichen Rechtspflege mit Ausnahme der Handelssachen überhaupt entbehrlich findet, bei der Entmündigung eine Ausnahme gemacht werden sollte. Ob jemand nach seinem zu Tage getretenen Verhalten „seine eigenen Angelegenheiten zu besorgen vermag" ist ohne Zweifel zumeist eine Frage der Lebenserfahrung, die aber doch in diesem Falle dem Richter gewiß nicht schwerer zugänglich ist, als überall sonst im Gebiete der bürgerlichen Rechtspflege. Und warum der Richter, dem man in allen Strafkammersachen den Schutz der persönlichen Freiheit anvertraut, dazu in Entmündigungssachen nicht die ausreichende Bürgschaft bieten soll, ist nicht abzusehen. Am letzten Ende richtet sich das Mißtrauen doch auch nur gegen den Sachverständigen, den Richter trifft nur gleichsam ein Rückschlag dieses Mißtrauens wegen seiner zu großen Abhängigkeit vom Irrenarzt. Die Vorfrage ist also die, ob wirklich der irrenärztliche Sachverständige dieses Mißtrauen in dem vielfach ungeheuerlichen Maße verdient, in dem es aus der öffentlichen Besprechung einzelner Entmündigungsfälle herausschallt. In dieser Richtung ist nun die kleine Schrift von Prof. Flechsig (Nr. 3) vorzüglich geeignet, auf alle diejenigen beruhigend zu wirken, die lieber ihr Denken anregen als ihr Gefühl aufregen lassen. Mit aller Bescheidenheit, aber auch mit aller berechtigten Zuversicht gründlicher Sachkunde giebt der Verf. die Umrisse des

Digitized by Google

wirklichen Standes der Psychiatrie auf dem Boden der heutigen physiologisch-anatomischen wie psychologischen Forschungen, indem er den Umkreis der Geisteskrankheit gegen die Grenzgebiete abscheidet, insbesondere die geistige und sittliche Verkommenheit, die zum Gewohnheitsverbrecherthum führt, von denen die eine aber nicht nothwendig die andere einschließt, da die schlimmsten Verbrecher vielmehr da auftreten, wo der ungeschwächte Intellekt mit einer vielfach pathologisch zu erklärenden Abstumpfung des sittlichen Gefühls zusammentrifft. Mit allem Nachdruck aber wendet sich der Verfasser gegen die außerhalb der exakten Wissenschaft stehende Sensationstheorie von Cesar Lombroso, die er mit beißender Umkehr der Waffe selbst als „Atavismus" bezeichnet; nur der Verbrecher ist „atavistischer" Degeneration, das Genie mit seiner Entwickelung der Denkorganisation vielmehr der Beweis, „daß hier die Natur den Anlauf nimmt zur Weiterbildung des Menschengeschlechts über seine dermalige Entwickelung hinaus." — Wie werthvoll zur unbefangenen Beurtheilung der Streitfragen über die Entmündigung die streng sachliche und aktenmäßige Darstellung eines Einzelfalles bildet, zeigt die Schrift Nr. 6 von Reinarz, während Nr. 7 und 8, von „zu Unrecht Entmündigten" selbst geschrieben, wenigstens die Urtheilsfähigkeit der beiden Verfasser in ein bedenkliches Licht stellen; für die letzte ist schon bezeichnend, daß der zweite Theil dem noch nicht erschienenen ersten vorausgeschickt wird! — Für die Frage der Staatsaufsicht über die Irrenanstalten, auf die an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden kann, giebt die Schrift Nr. 4 auf Sachkunde gestützte verständige Beiträge. Kl.

Personal-Veränderungen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Heinrich Simonis beim Amtsgericht Plau i./M; — Rechtsanwalt Carl Schraub beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Wilhelm Seyfried beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Karl Ernst Johannes Scholz bei der Kammer für Handelssachen Zittau, beim Landgericht Bautzen und beim Amtsgericht Stolpen; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Wilhelm Oskar Dierks beim Landgericht Freiberg und beim Amtsgericht Olbernhau; — Rechtsanwalt Ludwig Rieger beim Amtsgericht Immenstadt; — Rechtsanwalt Karl Frank beim Amtsgericht Ludwigshafen a./Rhn.; — Rechtsanwalt Konstantin Trammer beim Landgericht München; — Rechtsanwalt Fritz Ladewig beim Landgericht und beim Amtsgericht Neu-Ruppin; — Rechtsanwälte Dr. Karl Gramming, Karl Mann beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Alois Bayerl beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Ludwig Ehli beim Amtsgericht Dürkheim; — Rechtsanwalt Strübe beim Amtsgericht Müllheim.

Ich suche einen durchaus erfahrenen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.**

Neiße. Justizrath **Bischoff.**

Jüngerer Büreau-Vorsteher

zum sofortigen Antritt oder für 1. April gesucht.

Liegnitz. Dr. **Seifert,** Rechtsanwalt u. Notar.

Büreauvorsteher.

Für unser Rechtsanwalts- und Notariatsbüreau suchen wir zum baldigsten Antritt einen erfahrenen, zuverlässigen Büreauvorsteher, der schon längere Zeit als solcher thätig gewesen. Reflectanten wollen ihre Zeugnisse unter Angabe der Gehaltsansprüche einsenden.

Greiz, 21. Februar 1899.

Rechtsanwälte u. Notare

Dr. L. Henning, W. Oberländer.

Ein durchaus zuverlässiger **Büreauvorsteher,** der insbesondere ganz selbstständig das Kostenwesen bearbeiten kann, zum 1. April cr. gesucht.

Krefeld. Rechtsanwalt Dr. **Scheidges.**

Jüngeren, zuverlässigen **Büreauvorsteher,** der namentlich im Kosten- und Zustellungswesen erfahren ist, sucht zum 1. März d. J. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.

Lübben, den 2. Februar 1899. **Lau,** Rechtsanwalt.

Büreaugehülfe,

welcher mit der Expedition durchaus vertraut ist, wird zum 1. April für ein größeres Anwaltsbüreau gesucht.

Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche erbeten a. d. Exped. d. Bl. Berlin S. 14 unter **S. 115.**

Büreau-Vorsteher s. Stellung. Off. u. **L. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Junger **Büreau-Vorsteher** sucht wegen plötzlich eingetretenen Todes seines Chefs per 1. März event. 1. April d. J. anderweitig Stellung. Gefl. Offerten unter **U. V. 61** an Haasenstein & Vogler A.-G. Görlitz erbeten.

Erfahrener **Büreauvorsteher** s. b. R. A. u. Notar Stellung. Off. unter **U. 136** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Anwalts-Büreauvorsteher, durchaus erfahren, mit besten Zeugnissen und Empfehlungen, sucht Stelle.

Off. sub **M. 98** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Regierungsrath z. D.,

42 Jahre, Dr. jur., früher Rechtsanwalt, dann jurist. und administrat. Mitglied b. d. Eisenbahn, sucht dauernde Thätigkeit bei event. in Verbindung mit einem Rechtsanwalt, mögl. in oder nahe Berlin.

Nähere Auskunft ertheilen: Landger.-Director Dr. **Jelisch,** Berlin, R.-A. Dr. **Avenarius,** Hirschberg i. Schl.

Früherer Rechtsanwalt,

tüchtiger Jurist (Gem. R.), in schriftlichen Arbeiten sehr gewandt, im neuen Recht bewandert, 31 Jahre alt, vollkommen gesund, militärfrei, sucht Stellung als Hilfsarbeiter auf größerer Anwaltskanzlei zur Fertigung von Schriftsätzen, oder auch als Konsulent bei einer Bank oder Aktiengesellschaft. Gef. Off. sub **V. 139** an die Exp. der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. M. 49** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, Landrechtler, seit 2 Jahren Notar, 34 Jahre, mit dem neuen Recht vertraut, große Arbeitskraft, wünscht sich mit einem vielbeschäftigten Collegen am liebsten in Berlin oder sonstigen großen Stadt zu associiren.

Offerten erbeten unter **F. 91** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Anwalt** (Landrechtler) sucht sich bald oder später, auch als Hülfsarbeiter, mit vielbeschäftigtem Collegen in Berlin oder Breslau zu **associiren.** Offerten unter **Z. 91** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 138** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten Niederlassungsort. Auch kleines Gericht genehm. Gefl. Mittheilungen unter **D. 38** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Ich bin zum Notar ernannt.

Bromberg, den 18. Februar 1899.

Rechtsanwalt **Köppen.**

Ich habe mein Büreau von Unter den Linden 15 nach

Zimmerstraße 24

(zwischen Friedrich- und Charlottenstraße)

verlegt.

Berlin, Februar 1899.

Hermann Gröning, Rechtsanwalt.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Max Fornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Amtliche Ausgaben.

In unserem Verlage erschienen soeben die dem **Preußischen Landtage** zugegangenen Gesetzentwürfe:

Entwurf eines Gesetzes zur Ausführung des Reichsgesetzes, betreffend die Aenderung der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898, nebst Begründung. Drucksache Nr. 56 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 28 Seiten, Preis 70 Pf., mit Porto 75 Pf.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, nebst Begründung. Drucksache Nr. 34 und Zu Nr. 34 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 278 Seiten, Preis Mk. 4, mit Porto Mk. 4,30.

Entwurf eines Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, nebst Begründung. Drucksache Nr. 35 und Zu Nr. 35 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 132 Seiten, Preis Mk. 2, mit Porto Mk. 2,20.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben sind erschienen:

Daubenspeck. — Referat, Votum und Urtheil.
Eine Anleitung für praktische Juristen im Vorbereitungsdienst von **H. Daubenspeck,** Reichsgerichtsrath a. D. Siebente, verbesserte Auflage. 1899.
Geh. M. 5,—. Geb. M. 6,—.

Droop. — Der Rechtsweg in Preußen.
Von Dr. **Droop,** Wirklicher Geheimer Rath. 1899.
Geh. M. 3,—. Geb. M. 3,80.

Hölzel. — Rechtslehre und Rechtsprechung.
Ein Vortrag gehalten in der juristischen Gesellschaft zu Wien am 7. Dezember 1898 von **Adolf Hölzel.** (Nach stenographischer Niederschrift bearbeitet.) 1899.
Geh. M. 1,20.

In **F. Scherer's Verlagsbuchhandlung** in **Karlsruhe** ist soeben erschienen:

Bürgerliches Gesetzbuch
vom 18. August 1896
nebst dem Einführungsgesetze
vom 18. August 1896
mit Anmerkungen und Sachregister
herausgegeben von
R. Scherer, Landgerichtsrath.
768 Seiten. Preis gebunden in Originalleinenband Mk. 5,50.

Das vorliegende Buch enthält den Text des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Einführungsgesetzes und zu den einzelnen Paragraphen die für den allgemeinen Gebrauch nothwendigen Anmerkungen. Es ist bestimmt für die Praxis. Die Anmerkungen sind nach dem neuesten Stande der Gesetzgebung bearbeitet und eignet sich das Buch besonders für Rechtsanwälte und Notare als praktische Handausgabe.
Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift
für
Handelsrecht und Bankwesen
Steuer- und Stempelfragen.
Herausgegeben von
Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.
Bezugspreis halbjährlich M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Inhalt von Nr. 2, VIII. Jahrgang, 1898: Die englische Aktiengesetz-Novelle von 1898. Von **Dr. Schuster** in London. — Noch einmal das Gesetz betreffend die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Theilschuldverschreibungen. Von **Dr. Fleck** in Hannover. — Wenn keine Dividendenscheine ausgegeben sind, so gelten nach gemeinem Recht bei Verpfändung der Aktien auch die Dividenden als mitverpfändet. — Gutachten über Handelsgebräuche. Steuer- und Stempelwesen: Das Preußische Oberverwaltungsgericht hält an der Besteuerung des Agiogewinnes fest. — Literatur. — **Rechtssprüche.** Aus der **Schweizerischen** Rechtsprechung. Wechsel mit Pfandklausel als Pfandbestellung für die unterliegende Schuld? Mitgetheilt vom Bundesrichter **Dr. Hafner** in Lausanne. — Vom **Reichsgericht.** Mitgetheilt von Reichsgerichtsrath **Förtsch.** — Aus den Juristischen Vereinen. Vortrag von Dr. Steinbach: Die Moral als Schranke des Rechtserwerbs und der Rechtsausübung. — Aus den Handelskammern.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins bei: Uebersicht über die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern von 1898 und der Gesammtauflage ein Prospekt von J. J. Heines Verlag in Berlin, betr.: Christiani, Bürgerliches Rechtslexikon.

Digitized by Google

№ 19 und 20. Berlin, 2. März. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von
M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 159. — Vom Reichsgericht. S. 159. — Personal-Veränderungen. S. 173.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Stettin hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 16. bis 25. Februar 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Der Kl. ist durch die rechtskräftigen Urtheile des Kammergerichts vom 28. April und 28. November 1898 verurtheilt worden, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Die 11. Kammer für Handelssachen des L. G. I zu Berlin hat auf Antrag der Bekl. diese Kosten — unter Kürzung der eingereichten Liquidation um 135 Mark 20 Pf. — auf 2 276 Mark 28 Pf. festgesetzt. Gegen diesen Beschluß haben beide Theile Beschwerde erhoben: der Kl. mit dem Antrage, den Kostenbetrag um weitere 303 Mark 56 Pf. zu ermäßigen; die Beklagte mit dem Antrage, von der abgesetzten Summe 134 Mark 56 Pf. wieder einzustellen. Der VI. C. S. des Kammergerichts hat im Beschlusse vom 16. Januar 1899 die Beschwerde der Bekl. als unzulässig verworfen und der Beschwerde des Kl. insoweit entsprochen, als die vom L. G. zugebilligten Kosten noch um 120 Mark herabgesetzt sind. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde der Bekl. Sie beantragt, die Beschwerde des Kl. gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des L. G. vollständig abzuweisen und der eigenen Beschwerde gegen denselben stattzugeben. Die Beschwerde ist aber nach beiden Richtungen unbegründet. Das Kammergericht hat die Beschwerde der Bekl. mit Recht als unzulässig verworfen, weil sie bei dem Beschwerdegerichte durch einen dort nicht zugelassenen Rechtsanwalt eingelegt worden war. Die Vorschrift, daß ihre Einlegung durch einen Rechtsanwalt geschehen muß, der bei dem unmittelbar angegangenen Beschwerdegerichte zugelassen ist, gilt gleichermaßen für die Fälle der einfachen und der sofortigen Beschwerde. Auch im Uebrigen erscheint die Rüge der Beschwerdeführerin nicht als berechtigt. Das Kammergericht hat auf die Beschwerde des Kl. aus zutreffenden Erwägungen den von der Bekl. liquidirten Kostenbetrag um 120 Mark ermäßigt. Dieser Aufwand war nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlich, da die Thätigkeit bei der in der Berufungsinstanz außerhalb des Gerichtssitzes stattgehabten Beweisaufnahme, für die er das theilweise Entgelt bildet, auch durch den Prozeßbevollmächtigten II. J. hätte ausgeübt werden können, die streitigen Gebühren aber nur dadurch entstanden sind, daß die Partei ihren Prozeßbevollmächtigten I. J. mit deren Ausübung beauftragt hat. Die Beschwerdeführerin ist nun freilich der Meinung, das Beschwerdegericht hätte diese Gebühren nicht schlechthin absetzen dürfen, sondern vielmehr eine Verrechnung der nach seiner Ansicht abzusetzenden Beträge mit etwaigen erstattungsfähigen Kosten, die der I. R. zu Unrecht abgesetzt habe, vornehmen und danach den Gesammtbetrag der Kostenrechnung bestimmen müssen. Diese Meinung geht aber fehl. Wenn bestimmte Positionen der Kostenliquidation gestrichen sind, so bleiben sie auch so lange außer Ansatz, bis im geordneten Rechtsverfahren ihre Wiederherstellung verfügt worden ist. Hier ist die Entsch. des I. R. aber nicht in zulässiger Weise angefochten und so unanfechtbar geworden. Wenn das R. G. in dem Beschlusse vom 24. Oktober 1893 (Beschw. Rep. II. 116/93) und sonst angenommen hat, daß bei der Frage nach der Beschwerung einer Partei durch einen Kostenfestsetzungsbeschluß der geschuldete Gesammtkostenbetrag in Betracht zu ziehen und die Beschwerde zurückzuweisen sei, falls sich danach der angefochtene Beschluß als gerechtfertigt erweise: so lag hierbei ein anderer Thatbestand der Beurtheilung vor. Insbesondere ist auch nicht ausgesprochen worden, daß Rechnungsposten, die bereits rechtskräftig aberkannt sind, gleichwohl vom Beschwerdegericht noch berücksichtigt werden, und wenn ihre Aberkennung nicht gebilligt werde, gegen solche Kosten, rücksichtlich deren seitens des Kostenpflichtigen eine gerechtfertigte Beschwerde erhoben sei, aufgerechnet werden müßten. Die Partei ist beschwert nicht allein, wenn ihr mehr Kosten auferlegt sind, als sie von Rechtswegen treffen; sondern auch dann, wenn

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

ihr mehr Kosten auferlegt sind, als sie nach der konkreten Rechtslage treffen. Der II. R. konnte daher die mit Recht angefochtenen Rechnungsbeträge streichen, ohne zu fragen, ob die vom I. R. vorgenommenen, nicht mehr anfechtbaren Abstriche sachlich begründet seien, oder nicht. I. C. S. i. S. Salinger c. Vereinigte deutsche Petroleum-A.-G. vom 15. Februar 1899, B Nr. 16/99 I.

2. Zurückweisung einer Beschwerde in Erwägung: daß nach § 94 C. P. O. die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt allein unzulässig ist, und daß die Beschwerde des Rechtsanwalts X. darüber, daß ihm persönlich und nicht der von ihm vertretenen Prozeßpartei die Kosten der Beschwerde vom 12. Januar 1899 auferlegt sind, nur die Entscheidung über den Kostenpunkt betrifft. V. C. S. i. S. Lucae c. Flascha vom 15. Februar 1899, B Nr. 25/99 V.

3. Der für die Kl. als Armenanwalt bestellte Rechtsanwalt R. beauftragte mittels eines als „Armensache" bezeichneten Schreibens den Gerichtsvollzieher K., der der Kl. zur unentgeltlichen Bewirkung von Zustellungen und Vollstreckungshandlungen beigeordnet war, unter Uebersendung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 17. September 1898, von dem Bekl. die von diesem als dem unterliegenden Theile zu seinen, des Rechtsanwalts R., Händen zu erstattenden Kosten im Betrage von 49,40 Mark zwangsweise beizutreiben. Der Gerichtsvollzieher traf den Bekl. in der angegebenen Wohnung nicht an und sendete darauf den Kostenfestsetzungsbeschluß nebst einer Abschrift der von ihm aufgenommenen Verhandlung unter Nachnahme seiner Gebühren dem Rechtsanwalt R. zurück. Dieser verweigerte jedoch die Annahme der Sendung. Nachdem sodann ein Briefwechsel zwischen beiden wegen gebührenfreier Ausfolgung der Schriftstücke keinen Erfolg gehabt hatte, stellte der Rechtsanwalt R. bei dem Königlichen Amtsgericht I zu Berlin als dem zuständigen Vollstreckungsgerichte den Antrag, den Gerichtsvollzieher K. zur Zurücksendung des ihm übergebenen Kostenfestsetzungsbeschlusses anzuweisen. Das Amtsgericht wies den Antrag auf Grund der Vorschrift des § 115 der C. P. O. zurück, weil es sich nicht um die Beitreibung einer Forderung der armen Partei, sondern um den Auftrag wegen zwangsweiser Einziehung eines dem Rechtsanwalt R. persönlich zustehenden Anspruchs handle und der Gerichtsvollzieher zur unentgeltlichen Erledigung dieses Auftrages nicht verpflichtet sei. Auf die Beschwerde des Rechtsanwalts R. hob das Königliche Landgericht I zu Berlin diesen Beschluß auf und wies den Gerichtsvollzieher K. an, den ihm übergebenen Kostenfestsetzungsbeschluß dem Beschwerdeführer ohne Zahlung von Gebühren herauszugeben, indem es davon ausging, daß, da in dem Auftragschreiben die Sache ausdrücklich als „Armensache" bezeichnet gewesen und dadurch zum Ausdrucke gebracht worden sei, daß gebührenfreie Vollstreckung verlangt werde, der Gerichtsvollzieher, nachdem er dieses Verlangen nicht abgelehnt, sondern sich der Erledigung des Auftrages unterzogen habe, Gebühren nicht beanspruchen könne. Gegen diese Entscheidung legte der Gerichtsvollzieher K. die weitere Beschwerde ein, auf die das Kammergericht durch den in der obigen Formel bezeichneten Beschluß den landgerichtlichen Beschluß aufgehoben, den von dem Rechtsanwalt R. bei dem Amtsgerichte gestellten Antrag als unzulässig zurückgewiesen und dem ꝛc. R. die Kosten des Verfahrens auferlegt hat. Das Kammergericht hat erwogen: der § 685 der C. P. O., den die Vorinstanzen für anwendbar erachtet hätten, treffe nicht zu, da er ein Recht zu Anträgen, Einwendungen und Erinnerungen an das Vollstreckungsgericht nur gewähre: a) bezüglich der Art und Weise der Zwangsvollstreckung und des bei derselben vom Gerichtsvollzieher zu beobachtenden Verfahrens, b) bei Weigerung des Gerichtsvollziehers, einen Vollstreckungsauftrag zu übernehmen oder die Vollstreckungshandlung auftraggemäß auszuführen, c) in Ansehung der in Ansatz gebrachten Kosten; keiner dieser Fälle liege hier vor, vielmehr handle es sich um die Frage, ob der Antragsteller zur Zeit zur Rückforderung des Schuldtitels berechtigt sei, und die Entscheidung hierüber stehe nicht dem Vollstreckungsgerichte zu, sondern unterliege dem ordentlichen Rechtswege. Gegen diese Entscheidung ist die von dem Rechtsanwalte R. jetzt erhobene weitere Beschwerde gerichtet, zu deren Begründung geltend gemacht ist: die Erinnerung sei gerade gegen den Ansatz der Gebühren des Gerichtsvollziehers erhoben und es werde, um hierüber keinen Zweifel zu lassen, der ursprüngliche Antrag dahin ausgedehnt: den Gerichtsvollzieher K. anzuweisen, von seiner Gebührenforderung Abstand zu nehmen und den Schuldtitel herauszugeben; die Erinnerung richte sich aber auch gegen das von dem Gerichtsvollzieher bei der Zwangsvollstreckung beobachtete Verfahren und stehe überhaupt innerhalb des Rahmens des § 685 a. a. O., der ausdehnend zu interpretiren sei; endlich habe der Gerichtsvollzieher gegen einen gemäß § 685 von seiner vorgesetzten Behörde ergangenen Beschluß kein Beschwerderecht. Die weitere Beschwerde ist, da in der angefochtenen Entscheidung ein neuer selbstständiger Beschwerdegrund enthalten ist und die Entscheidungen des Amtsgerichts und des Landgerichts von einander abweichen, formell zulässig, dagegen sachlich unbegründet. Der Gerichtsvollzieher K. hatte an der Aufhebung des Beschlusses des L. G. ein eigenes persönliches Interesse und deshalb stand ihm die Beschwerde über diesen Beschluß zu. In gleichem Sinne hat sich das R. G. in der von dem Beschwerdeführer selbst angezogenen Entscheidung vom 3. Januar 1895 (mitgetheilt in dem Preußischen Justizministerialblatt, Jahrgang 1895, S. 121) ausgesprochen. Die erhobenen Angriffe sind aber auch im Weiteren hinfällig. Die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts zur Entscheidung über Anträge, Einwendungen und Erinnerungen der Betheiligten bestimmt sich nach der Vorschrift des § 685 der C. P. O., die nicht, wie die Beschwerde meint, ausdehnend interpretirt werden darf. Keiner der in dieser Gesetzesvorschrift vorgesehenen Fälle liegt aber, wie das Kammergericht zutreffend angenommen hat, hier vor. Wie es sich um eine Erinnerung gegen das von dem Gerichtsvollzieher bei der Zwangsvollstreckung beobachtete Verfahren handeln soll, ist nicht ersichtlich. Ebensowenig kann davon die Rede sein, daß der Gerichtsvollzieher sich geweigert hat, den Vollstreckungsauftrag zu übernehmen oder eine Vollstreckungshandlung dem Auftrage gemäß auszuführen. Es steht aber auch nicht eine Erinnerung in Ansehung der von dem Gerichtsvollzieher in Ansatz gebrachten Kosten in Frage, wenngleich zwischen dem Beschwerdeführer und dem Gerichtsvollzieher darüber Streit besteht, ob der letztere zur gebührenfreien Vornahme der ihm aufgetragenen Vollstreckung verpflichtet gewesen sei. Mit dem bei dem Amtsgerichte gestellten Antrage, und nur dieser Antrag, nicht der in

Digitized by Google

der jetzigen Beschwerde erweiterte Antrag, ist maßgebend, hat der Beschwerdeführer verlangt, das Vollstreckungsgericht solle den Gerichtsvollzieher anweisen, „ihm den ihm übergebenen Kostenfestsetzungsbeschluß zurückzusenden." Eine derartige Anweisung dem Gerichtsvollzieher zu ertheilen, ist aber das Vollstreckungsgericht als solches nach Maßgabe des § 685 a. a. O., wie mit dem Kammergerichte anzunehmen ist, nicht ermächtigt. IV. C. S. i. S. Noack c. Wilhelm vom 2. Februar 1899, B Nr. 19/99 IV.

4. Die Klage ist lediglich auf die behauptete Observanz gestützt und in dieser Weise auch in der Berufungsinstanz aufrecht erhalten. Das B. G. hat den erforderlichen Beweis der Observanz als nicht erbracht angesehen. Es hat aber dem Klageantrage theilweise entsprochen, weil derselbe sich in diesem Umfange aus der Verordnung vom 13. Januar 1713 „zur Grundlegung eines im Herzogthum Hinter-Pommern und Fürstenthum Camin in denen synodis anzurichtenden Fisci Vidualis" rechtfertige. Die Revision rügt, daß das B. G. durch die Anwendung dieser Verordnung einen von der Klage verschiedenen Klagegrund suppeditirt und über die Grenzen des Klagegrundes hinaus verurtheilt, sowie daß es die Parteien nicht auf seine abweichende Rechtsansicht aufmerksam gemacht und eine Erörterung über die Verordnung herbeigeführt habe. Dadurch sollen die §§ 235, 259, 279, 130 Abs. 2 der C. P. O. verletzt sein. Die Rüge ist indessen nicht begründet. Unter Klagegrund sind diejenigen Thatsachen zu verstehen, welche an sich geeignet sind, den erhobenen Anspruch als in der Person des Kl. entstanden und zugleich als durch den Bekl. verletzt erscheinen zu lassen. (Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 434.) Im gegenwärtigen Prozesse stellt die Kl. die Thatsache auf, daß sie die Wittwe eines in den Ruhestand versetzten Geistlichen sei, welcher ein Pfarramt in der Synode Wollin und in der Parochie Groß- und Klein-Stepenitz bekleidet habe. An diese Thatsache knüpft sie die Rechtssätze, daß in der Synode Wollin die Wittwe eines emeritten Geistlichen dieselben Wittwenbezüge von der Kirchengemeinde zu beanspruchen habe, wie die Wittwe eines im Amte verstorbenen Geistlichen, und daß diese letztere Wittwe freie Wohnung in dem Predigerwittwenhause sowie Vergütung für 6 Scheffel Roggen und 2 Faden Holz fordern könne. Daraus leitet sie den Klageanspruch gegen die betheiligten beiden Kirchengemeinden auf Gewährung der Wohnung in dem Predigerwittwenhause und auf Zahlung des Werthes für 6 Scheffel Roggen und 2 Faden Holz her. Den Klagegrund bildet somit die oben angegebene Thatsache. Diese ist nach der Annahme der Kl. bei Anwendung der behaupteten Rechtssätze geeignet, den erhobenen Anspruch zu erzeugen und als in ihrer Person entstanden, zugleich aber als durch die ihre Befriedigung verweigernden Bekl. verletzt erscheinen zu lassen. Auf demselben Standpunkte steht das B. G. Es entnimmt nur die beiden Rechtssätze nicht aus einer — dem geschriebenen Gesetze gleichstehenden — Rechtsnorm der Observanz, sondern aus der Rechtsnorm, welche durch die Verordnung vom 13. Januar 1713 gegeben ist. Darin ist ein der Kl. suppeditirter neuer Klagegrund oder eine sonstige Ueberschreitung der richterlichen Befugnisse nicht zu finden. Denn das B. G. gründet seine Entscheidung auf dieselbe Thatsache, welche die Kl. bereits in der Klage als Grundlage ihres Anspruches angegeben hatte. Die zur Rechtfertigung des Anspruchs herangezogenen Rechtssätze sind gleichfalls die gleichen. Aus welcher Rechtsnorm die Rechtssätze abzuleiten sind, unterliegt der Beurtheilung des Gerichts, und dieses ist sehr wohl berechtigt, einen unrichtigen rechtlichen Gesichtspunkt durch den richtigen zu ersetzen. Ein Verstoß gegen die §§ 235, 259, 279 der C. P. O. liegt daher nicht vor. Der § 130 Abs. 2 der C. P. O. verordnet, daß der Vorsitzende des Gerichts auf die Bedenken aufmerksam zu machen habe, welche in Ansehung der von Amtswegen zu berücksichtigenden Punkte obwalten. Darunter sind solche Umstände zu verstehen, welche, wie die Zulässigkeit des Rechtsweges (Juristische Wochenschrift 1884 S. 86 Nr. 5) oder die Statthaftigkeit der Berufung (Juristische Wochenschrift 1894 S. 63 Nr. 7), das Gericht — abweichend von der Verhandlungsmaxime — auch ohne Anregung der Parteien berücksichtigen muß. Davon ist aber die Pflicht des Gerichtes, das thatsächliche Vorbringen der Parteien rechtlich zu würdigen und einem bestimmten Gesetze zu unterstellen, durchaus verschieden. Deshalb kann in dem Umstande, daß das B. G. die Parteien auf die Anwendbarkeit der Verordnung vom 13. Januar 1713 nicht aufmerksam gemacht hat, eine Verletzung des § 130 Abs. 2 der C. P. O. nicht gefunden werden. IV. C. S. i. S. Kirchengemeinde Groß-Stepenitz c. Cuno vom 16. Januar 1899, Nr. 390/98 IV.

5. Wie von dem Vertreter der Rkl. selbst zugegeben wurde, stand einer an sich zulässigen Erweiterung des Klageantrags das nach § 276 der C. P. O. erlassene Zwischenurtheil nicht im Wege. Nur konnte ungeachtet der Rechtskraft der Vorabentscheidung der erweiterte Antrag auch dem Grunde nach bestritten werden und bedurfte der Entscheidung auch nach dieser Richtung, was von dem B. G. nicht verkannt worden ist. Da das Verfahren in der Berufungsinstanz die Entschädigung für entstandenen und künftigen Schaden zum Gegenstand hatte und der Ersatz des künftigen Schadens den Kl. durch Feststellungsurtheil in I. J. zugesprochen war, so hatte die auf die Jahre 1890 bis 1898 sich erstreckende Erweiterung des bezifferten Antrags die Bedeutung eines Uebergangs von der Feststellungs- zur Leistungsklage. Gerade weil der künftige Schaden durch Feststellungsurtheil zuerkannt war und die Kl. dem Anschließungsantrag der Bekl. entgegentraten, konnte von dem B. G. verneint werden, daß die Beschränkung des Antrags auf 45 645 Mark nebst Zins für die Jahre 1885/89 einen Verzicht auf weitere Schadenersatzansprüche in sich schloß. Allerdings hatten die Berufungskl. vor ihrem auf 45 645 Mark nebst Zins beschränkten Antrage nach einem Antrage vom 16. Oktober 1889 neben genanntem Betrage vom Jahre 1890 ab eine Entschädigung von 12 000 Mark für jedes weitere Jahr in Anforderung gebracht. Auf solche Bezifferung des künftigen Schadens sind sie aber nach ihrem auf 45 645 Mark beschränkten Antrag nicht wieder zurückgekommen, sondern haben mit ihrer Erweiterung auf 50 000 Mark für die Zeit bis zum Jahre 1898 nur für die damals künftigen, jetzt aber umflossenen Jahre einen weiteren Anspruch für bereits entstandenen Schaden geltend gemacht. Ein Verzicht (§ 277 der C. P. O.) lag nach dem Angeführten nicht vor. Die Beschränkung eines Antrags kann als theilweise Zurücknahme der Klage (§ 243 der C. P. O.) aufgefaßt werden, das B. G. hat aber eine solche unter zulässiger Begründung ausdrücklich nicht

Digitized by Google

angenommen. Der beschränkte Antrag war nicht auf ein aliud gerichtet und enthielt auch keine Ermäßigung des Betrags. Es wurde lediglich der Antrag auf Leistung eines bestimmt bezifferten Ersatzes für künftigen Schaden mit je 12 000 Mark für das Jahr fortgelassen und statt des durch Feststellungsurtheil zuerkannten Schadensersatzes für eine Anzahl inzwischen weiter umlaufener Jahre die Leistung einer bestimmten Summe begehrt. Damit haben die Kl. die nach § 491 Abs. 2 der C. P. O. maßgebenden Grenzen des § 240 unter Ziffer 2 § 3 der C. P. O. mit ihren erweiterten Anträgen nicht überschritten. Der Anspruch auf Feststellung der Verpflichtung der Bekl. zum Ersatze des künftighin vom 25. Juni 1898 an entstehenden Schadens enthielt aber überhaupt keine Erweiterung, da die Kl. schon in I. J. ein Feststellungsurtheil für den künftigen Schaden erwirkt hatten. II. C. S. i. S. Schulte u. Co. c. Pfeiffer u. Gen. vom 3. Februar 1899, Nr. 371/98 II.

6. Es kann der Annahme der Beschwerde, daß die Voraussetzungen des § 290 der C. P. O. nicht gegeben seien, nicht beigetreten werden. Nach dieser Vorschrift sind Schreibfehler, Rechnungsfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten, die in dem Urtheile vorkommen, vom Gerichte zu berichtigen. Eine solche offenbare Unrichtigkeit ist aber in dem Urtheile vom 12. Juli 1898 vorgekommen, wenn in der Urtheilsformel der Klageanspruch in Höhe von 1 210,29 Mark durch die geschehene Beitreibung von 2 861 Mark für erledigt erklärt und dann für den Schwörungsfall der Bekl. mit dem ganzen Reste der mit der Widerklage geltend gemachten Forderung abgewiesen wird. Diese Entscheidung, nach der die Widerklage einen Erfolg überhaupt nicht gehabt haben würde, steht mit den in der Begründung des Urtheils getroffenen Feststellungen im Widerspruche. Das O. L. G. hat, ebenso wie das L. G., den Einwand des Bekl., soweit er sich auf die von ihm in Höhe von 1 190 Mark geleisteten Zahlungen bezieht, für begründet erklärt und folgeweise, wie es auch allein der Sachlage entspricht, festgestellt, daß die Zahlungen von der Forderung des Kl. unbedingt, also auch für den Fall, daß der Kl. den Eid wegen der 1 500 Mark leistet, abzurechnen sind. Dem entgegen hat diese Abrechnung bei den weiter vorgenommenen Berechnungen nicht stattgefunden und dies hat zu dem unrichtigen Endergebnisse, auf dem die Entscheidung sowohl in der Sache selbst als über den Kostenpunkt beruht, geführt, daß für den Fall, daß der Kl. den Eid leistet, der Bekl. von den am 10. Januar 1897 von ihm eingezogenen 2 861 Mark nichts mehr herauszufordern habe. Daß es sich hier lediglich um ein Versehen des Richters, einen Rechnungsfehler, handelt, die Entscheidung, wenn dieses Versehen nicht vorgekommen wäre, gemäß der weiteren Urtheilsbegründung der wirklichen Sachlage entsprechend ausgefallen sein würde, und daraus gefolgert werden muß, daß die Entscheidung, wie sie in der Formel des Urtheils vom 12. Juli 1898 Ausdruck gefunden hat, den wahren Willen des Richters nicht wiedergiebt und daher von diesem nicht beabsichtigt worden ist, kann einem begründeten Bedenken nicht unterworfen werden. Danach sind aber die Voraussetzungen für die Anwendung des § 290 der C. P. O. gegeben (vergl. u. A. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 23 S. 399), sodaß die Beschwerde versagen muß. IV. C. S. i. S. Rinklebe c. Schade vom 30. Januar 1899, B Nr. 10/99 IV.

7. Das Kammergericht hat mittels Beweisbeschlusses in Betreff verschiedener Parteibehauptungen die Vernehmung des Rechtsanwaltes X. in Leipzig als Zeugen durch das Amtsgericht daselbst angeordnet. In dem zu seiner Vernehmung vor diesem Amtsgerichte anstehenden Termine verweigerte Rechtsanwalt X. auf Grund des § 348 Nr. 5 der C. P. O. das Zeugniß. Nachdem Bekl. in einem bei dem Kammergerichte eingereichten Schriftsatze das Zeugnißverweigerungsrecht des p. X. bestritten und beantragt hatte, ihn zur Verhandlung hierüber zuzuziehen, lud das Kammergericht den Rechtsanwalt X. auf 30. Dezember v. J., auf welchen Tag es schon zuvor Termin zur Verhandlung in der Sache selbst angesetzt hatte, gemäß § 354 der C. P. O. zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der Zeugnißverweigerung mit dem Anfügen, daß der Bekl. die Befugniß zu dieser Weigerung bestritten und Verhandlung darüber beantragt habe. In diesem Termine verzichtete Rechtsanwalt X., nachdem er sich zunächst (wie vor dem Amtsgerichte) über die seine Weigerung veranlassenden Umstände erklärt hatte, auf sein Zeugnißverweigerungsrecht, worauf er sofort von dem Kammergerichte eidlich zur Sache vernommen worden ist. Als Entschädigung für den dem Zeugen durch seine Reise und Abwesenheit von seinem Aufenthaltsorte verursachten Aufwand (§§ 7 ff. der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878) ist der Betrag von 32 Mark 70 Pf. festgesetzt. Den Antrag des Bekl., die Reise- und Aufwandskosten des Rechtsanwalts X. von ihm nicht zu fordern, hat das Kammergericht durch den jetzt von dem Bekl. mit der Beschwerde angefochtenen Beschluß von 3. Januar d. J. zurückgewiesen. Die Beschwerde ist nach § 17 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige und nach § 4 vergl. mit § 79 Nr. 4 des G. K. G. zulässig. Das Interesse des Beschwerdeführers ergiebt sich daraus, daß er zur Tragung der Prozeßkosten verurtheilt ist. Die Beschwerde ist auch begründet. Der von dem Kammergerichte in den Gründen des angefochtenen Beschlusses zunächst betonte Umstand, daß nämlich das Verfahren durch den Widerspruch des Bekl. gegen die Zeugnißverweigerung des Rechtsanwalts X. und den entsprechenden Antrag des Bekl. veranlaßt worden sei, kommt rechtlich schon deshalb nicht in Betracht, weil das Verfahren über die Rechtmäßigkeit der Weigerung, der im öffentlichen Rechte wurzelnden Zeugnißpflicht zu genügen, ein Officialverfahren ist, welches nur überhaupt unterbleibt, wenn die Partei auf den Zeugen verzichtet hat (§ 364 der C. P. O.). Im vorliegenden Falle war Rechtsanwalt X. zuerst auch von dem Kl. als Zeuge benannt und er sollte nach dem Beweisbeschluß auch über dessen Behauptungen vernommen werden. Auch Kl. hat auf den Zeugen X. nicht verzichtet. Das Kammergericht hat also das Verfahren nach § 354 der C. P. O. von Amtswegen einzuleiten (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XIII S. 414 ff., Bd. XX S. 379, Bd. XXVIII S. 437). In dem durch die Zeugnißverweigerung gemäß § 354 entstehenden Zwischenstreite sind die Prozeßparteien einerseits und der Zeuge andererseits als Parteien anzusehen. Selbst wenn durch die Entscheidung über die Zeugnißverweigerung diese für gerechtfertigt erklärt wird, hat der Zeuge keinen Anspruch auf Entschädigung nach Maßgabe der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige (Entsch. des R. G. Bd. XXVIII S. 437 f.). Hier ist zudem keine solche Entscheidung erfolgt,

Digitized by Google

weil der Zeuge schließlich auf das Zeugnißverweigerungsrecht verzichtet hat. Auch durch die weitere Erwägung des Kammergerichtes, daß es zu Folge dieses Verzichtes die Vernehmung des Zeugen beschlossen habe und, weil der Zeuge einmal vor dem erkennenden Gerichte erschienen gewesen, von Anwendung des § 340 der C. P. O. habe abgesehen werden müssen, wird der angefochtene Beschluß nicht gerechtfertigt. Gemäß § 366 der C. P. O. hat der Zeuge nach Maßgabe der Gebührenordnung Anspruch auf Entschädigung für Zeitversäumniß und, wenn sein Erscheinen eine Reise erforderlich macht, auf Erstattung der Kosten, welche durch die Reise und den Aufenthalt am Orte der Vernehmung verursacht werden. Voraussetzung des Anspruches ist hiernach, daß der Zeuge zu seiner Vernehmung als solcher geladen ist und, um dieser Ladung zu folgen, eine Reise an den Ort seiner Vernehmung machen muß (Siehe auch Gaupp, C. P. O., 3. Auflage, Bd. I S. 752 Anm. I, Petersen, C. P. O., 3. Auflage, S. 733). Nur dem geladenen Zeugen steht dieser Anspruch zu. Dies ergiebt sich auch aus der Gebührenordnung, woselbst (§§ 6 ff.) als Bedingung des Anspruches klar ausgedrückt ist, daß der Zeuge, um der an ihn als Zeugen ergangenen Ladung zu genügen, die Reise machen mußte. Bestätigt wird es in den Motiven der Gebührenordnung, insofern daselbst betont wird, daß der Zeuge, um seiner Zeugnißpflicht zu genügen, eine Reise machen mußte. Im vorliegenden Falle hat aber das Kammergericht den Rechtsanwalt X. nicht zu seiner Vernehmung als Zeuge, sondern nur gemäß § 354 der C. P. O. zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit seiner Zeugnißverweigerung geladen und die Reise des Rechtsanwalts X. hatte nur in dieser Ladung ihren Anlaß. Unerheblich ist hiernach, ob p. X. vielleicht schon bei Antritt der Reise entschlossen war, auf die Zeugnißverweigerung zu verzichten, sowie daß das Kammergericht ihn zufolge seines Verzichtes sofort als Zeugen vernommen hat und als solchen selbst zu vernehmen Anlaß hatte. Demgemäß sind die für den Rechtsanwalt X. in der fraglichen Berechnung seiner Entschädigung gemäß §§ 7 ff. der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige festgesetzten 32 Mark 70 Pf. dem Beklagten gegenüber außer Ansatz zu bringen. VI. C. S. i. S. Lehmann c. Leffler vom 9. Februar 1899, B Nr. 23/99 VI.

8. Das O. L. G. hat abgelehnt, wider den im Verhandlungstermine vom 30. Dezember 1898 nicht erschienenen Berufungskl. Versäumnißurtheil auf Zurückweisung der von diesem wider das erstinstanzliche Urtheil eingelegten Berufung zu erlassen; gestützt ist diese Ablehnung auf die Erwägung, daß von dem Berufungsbekl. zwar nachgewiesen sei, daß ihm die Berufung des Gegners am 9. August 1898 zugestellt sei, nicht aber der Nachweis dafür erbracht sei, daß vor dem 9. August 1898 das erstinstanzliche Urtheil zugestellt worden sei. Diese Entscheidung würde auch dann nicht zu billigen sein, wenn man in Uebereinstimmung mit den von den Bearbeitern des Civilprozeßrechts überwiegend vertretenen, auch in mehreren reichsgerichtlichen Entscheidungen (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 12 S. 364 fg. und Gruchots Beiträge, Bd. 38 S. 166 fg.) angenommenen Meinung davon auszugehen hätte, daß der Berufungsbekl., der gegen den Berufungskl. Versäumnißurtheil nach § 504 Abs. 1 verbunden mit § 295 der C. P. O. beantrage, nachzuweisen habe, daß das mit der Berufung angefochtene Urtheil vor Einlegung des Rechtsmittels zugestellt sei. Denn an diesem Nachweise fehlt es im gegebenen Falle nicht. Zwar hat der Berufungsbekl. die Urkunde über die — nach seiner Angabe auf seinen Betrieb erfolgte — Zustellung des erstinstanzlichen Urtheils nicht vorlegen können, weil, wie er weiter behauptet hat, die Urtheilsausfertigung nebst der damit verbundenen Zustellungsurkunde bei der von ihm wider den Berufungskl. betriebenen Zwangsvollstreckung gemäß § 677 der C. P. O. dem Schuldner ausgeliefert worden ist. Indeß ist, wie von dem R. G. schon ausgesprochen worden ist (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 31 S. 432 fg.), aus den Vorschriften der C. P. O. nicht zu entnehmen, daß der einer Partei obliegende Nachweis einer nach dem Gesetz erforderlich gewesenen Zustellung immer und unbedingt durch Vorlegung der Zustellungsurkunde geführt werden müsse. Im vorliegenden Falle hat nun der Berufungsbekl. in dem Termine vom 30. Dezember 1898 die Berufungsschrift des Gegners mit den Abschriften der über deren Zustellung aufgenommenen Urkunden vorgelegt. In dieser Berufungsschrift ist ausdrücklich von dem Anwalte des Berufungskl. bemerkt, daß das erstinstanzliche, am 12. Juli 1898 verkündete Urtheil am 1. August 1898 zugestellt worden sei. Es liegt keinerlei Anlaß vor, die Richtigkeit dieser Angabe zu beanstanden oder Zweifel darüber, daß die Zustellung legal erfolgt sei, zu hegen. Das R. G. trägt daher kein Bedenken, den Nachweis dafür, daß das landgerichtliche Urtheil am 1. August 1898 ordnungsmäßig zugestellt sei, als genügend geführt zu erachten. Danach steht dem Erlaß des beantragten Versäumnißurtheils der von der Vorinstanz geltend gemachte Grund nicht entgegen, und es war daher der allein auf diesen Grund gestützte Beschluß aufzuheben. VI. C. S. i. S. Dannenberg c. Kunze vom 16. Februar 1899, B Nr. 11/99 VI.

9. Die Revision konnte nicht für zulässig erachtet werden. Die Ansicht des Rkl., daß die Revision hier gemäß § 509 Nr. 1 der C. P. O. deshalb stattfinde, weil das B. G. eine Frage entschieden habe, für welche der Rechtsweg unzulässig sei, trifft nicht zu. Denn über die Baupflicht des Patrons bezüglich des Küstereigebäudes in Taura hat das B. G. weder formell noch materiell entschieden. Es hat vielmehr, nachdem es die fragliche Erinnerung mit der ausreichenden Begründung, daß die Fassung dem Bekl. nicht zur Beschwerde gereiche und einer Remedur nicht bedürfe, zurückgewiesen hatte, als zweiten nicht weiter ins Gewicht fallenden Grund angedeutet, daß ja auch, wie die Matrikel ergebe, eine Küsterei in Taura sei, deren Gebäude zu den kirchlichen Gebäuden zu rechnen seien. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Kirchengemeinde Taura vom 9. Februar 1899, Nr. 282/98 IV.

10. Die Beschwerde mußte für begründet erachtet werden. In dieser Sache konnte als zweifelhaft erscheinen, ob Rechtsanwalt L. die gegen die Festsetzung des Werthes des Streitgegenstandes gerichtete Beschwerde in eigenem Namen oder namens seiner Partei eingelegt habe. Auch die Auffassung des O. L. G., daß die Rechtsanwälte in derartigen Fällen verpflichtet seien, eine unzweideutige Erklärung abzugeben, aus der mit voller Bestimmtheit zu ersehen ist, in wessen Namen die Beschwerde eingelegt werde, ist durchaus zu billigen. Einem Verhalten, welches ermöglichen würde, eine günstige Entscheidung

Digitized by Google

für den Rechtsanwalt nutzbar zu machen sei für den Fall, daß sie ungünstig ausfällt, aber die Kosten auf die Partei abzuwälzen, muß, wie das O. L. G. in seinem, der Beschwerde an das R. G. beigelegten Begleitschreiben zutreffend dargelegt hat, seitens der Gerichte entgegengetreten werden. Daraus ergiebt sich aber nicht, daß ungeachtet bestehender Zweifel eine möglicher Weise von dem Rechtsanwalt in eigenem Namen eingelegte Beschwerde, als unzulässig zurückzuweisen ist und der Partei, obgleich sie vielleicht gar nicht Beschwerde eingelegt hat, die Kosten der Beschwerde aufzuerlegen sind. Auch darf, wenn die Partei zur Beschwerde gar nicht befugt ist, wohl aber dem Rechtsanwalt ein Beschwerderecht zusteht, nicht ohne Weiteres angenommen werden, die Beschwerde gehe von der Partei aus, obgleich nach dem Inhalte der Beschwerdeschrift auch der Rechtsanwalt in eigenem Namen Beschwerde eingelegt haben kann. Vielmehr muß in allen Fällen, in denen Zweifel darüber bestehen, in wessen Namen das Rechtsmittel eingelegt worden ist, durch Befragung des Rechtsanwalts festgestellt werden, ob er in eigenem Namen oder namens der Partei handelt. Bei einem solchen Verfahren, durch welches die Rechtsanwälte genöthigt werden, in allen Fällen, in denen ihnen selbst ein Beschwerderecht zusteht, ausdrücklich und bestimmt zu erklären, ob sie von diesem Rechte Gebrauch machen oder namens der Partei Beschwerde einlegen wollen, wird dem von dem O. L. G. hervorgehobenen Mißbrauche vorbeugt, aber auch die Gefahr vermieden, daß der Partei Kosten auferlegt werden, obgleich sie ein Rechtsmittel gar nicht eingelegt hat. II. C. S. i. S. Reinert u. Co. c. Lysholm vom 14. Februar 1899, B Nr. 42/99 II.

11. Es wird darüber Beschwerde geführt, daß die Berufungsverhandlung in dem Termine am 21. Januar 1899 auf Antrag der Bekl. gegen den Widerspruch des Kl. auf den 11. März 1899 vertagt worden ist. Gegen die Vertagung einer Verhandlung oder die Verlegung eines Termins als solche hat aber die C. P. O. eine Beschwerde nicht eingeräumt; (vergl. Entscheidungen des R. G. Bd. 15 Nr. 119 S. 422). Eine Beschwerde mag gestattet sein, wenn sich unter solcher Verfügung eine Aussetzung der Verhandlung im Sinne der §§ 139, 140 oder eine Aussetzung des Verfahrens im Sinne der §§ 223 ff. der C. P. O. verbirgt. Das ist aber hier nicht der Fall, wo für die Verhandlung ein anderer nicht weit ausstehender Termin anberaumt und die Verlegung des Termins, nach der Darstellung des Beschwerdeführers selbst, lediglich aus dem Grunde erbeten und bewilligt worden ist, um der Bekl. eine Vervollständigung ihres Gegenbeweises zu ermöglichen. V. C. S. i. S. Liebenam c. Mansfelder Kupferschieferbauende Gewerkschaft vom 4. Februar 1899, B Nr. 21/99 V.

12. Die Bekl. ist in I. J. verurtheilt, darin zu willigen, daß die Kl. die Anlage und den Betrieb des Wasserwerks der Gemeinde Lichtenberg für Rechnung der Bekl. so lange übernehme, bis durch gerichtliche Taxe der Zeitwerth der Anlage ermittelt ist und die Gemeinde erklärt hat, die Anlage zu dem ermittelten Preise käuflich zu übernehmen. In den Gründen des Urtheils ist ausgeführt, daß zwar dem Antrage gemäß erkannt sei, daß die Bekl. indeß nicht zur Abgabe einer Willenserklärung im Sinne des § 779 der C. P. O. verurtheilt werde, da eine solche nicht Gegenstand der Klage gewesen sei; vielmehr gehe die Verurtheilnng auf die Duldung der Uebernahme des Wasserwerks. Das Urtheil ist für vorläufig vollstreckbar erklärt, wenn Kl. durch Hinterlegung von 5 000 Mark Sicherheit leistet. Bekl. hat gegen dies Urtheil Berufung eingelegt. Das B. G. hat sodann auf den Antrag der Bekl. vom 17. Januar 1899 unter dem 19. Januar 1899 beschlossen, daß die Zwangsvollstreckung aus dem Urtheile einstweilen einzustellen, sofern die Bekl. eine Sicherheit durch Hinterlegung von 50 000 Mark 3 prozentiger Preußischer Konsolidirter Anleihe bestellt. An demselben Tage hatte indeß der von der Kl. beauftragte Gerichtsvollzieher die Bekl. aus dem Besitze der Wasserwerksanlage entsetzt und der Kl. die Schlüssel zu derselben übergeben. Bekl. beantragte darauf, noch anzuordnen, daß gegen die von ihr zu leistende Sicherheit die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben und die Bekl. wieder in den Besitz der Pumpstation der Wasserwerke zu setzen. Diesem Antrage entsprach das B. G. durch den Beschluß vom 21. Januar 1899. Gegen den letzteren Beschluß hat Kl. sofortige Beschwerde eingelegt und beantragt, den Beschluß aufzuheben und, da die Bekl. denselben inzwischen zur Ausführung gebracht habe, in der zu erlassenden Entscheidung zum Ausdruck zu bringen, daß der Zustand vor dem angefochtenen Beschluß wiederhergestellt und die Beschwerdeführerin für berechtigt erachtet wird, sich durch Gerichtsvollzieher wieder in den Besitz der Wasserwerksanlage zu setzen. Die Beschwerde ist nach § 701 der C. P. O. zulässig, da der angefochtene Beschluß, welcher die Aufhebung bereits erfolgter Vollstreckungsmaßregeln anordnet, jedenfalls im Zwangsvollstreckungsverfahren ergangen ist und die Beschwerde in den Fällen der §§ 647, 657 a. a. O. nach konstanter Rechtsprechung des R. G. nicht ausgeschlossen ist, wenn behauptet wird, daß das Gericht von der ihm in den erwähnten Vorschriften verliehenen Befugniß Gebrauch gemacht hat, ohne daß die Voraussetzungen hierfür vorlagen. Die Beschwerde ist auch, wenigstens theilweise begründet. Nach dem Protokolle des Gerichtsvollziehers vom 19. Januar 1899 war er von der Kl. beauftragt, die Bekl. aus dem Besitze ihres Wasserwerks zu setzen und der Kl. diesen Besitz zu übergeben. Er hat diesen Auftrag dadurch ausgeführt, daß er sich, nachdem sich der anwesende Vertreter der Bekl. entfernt hatte, die Schlüssel zu der Anlage von dem Maschinenmeister D. übergeben ließ und sie dem Bevollmächtigten der Kl., Sekretär F., übergab, die Entsetzung der Bekl. durch Anbringung zweier Anzeigen am Hause der Wasserwerke und am Wasserthurm kenntlich machte und das Schlüsselloch der eisernen Thür am Zaun des Wasserthurmes durch einen Abdruck seines Dienstsiegels verschloß. Hierdurch war der dem Gerichtsvollzieher ertheilte Auftrag zur Zwangsvollstreckung vollständig erledigt, die Zwangsvollstreckung also beendigt. Wie das Reichsgericht bereits in dem Beschlusse vom 15. Februar 1888 — Entsch. Bd. 23 S. 336 — ausgesprochen hat, kann aber von einer Einstellung der Zwangsvollstreckung und Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln im Sinne der §§ 647, 657 a. a. O. nur so lange die Rede sein, als die Vollstreckung noch nicht zur Ausantwortung des Objektes, welches ihr Gegenstand gewesen, an den Vollstreckungsgläubiger geführt hat und darf eine Wiederabnahme des Gegenstandes von dem Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung auf Grund der Vorschriften der §§ 647, 657

Digitized by Google

nicht erfolgen. Im vorliegenden Falle verlangte Kl. den Besitz der Wasserwerksanlage der Bekl. Dieser war ihr, nachdem Bekl. aus dem Besitze entsetzt war, durch Aushändigung der Schlüssel an ihren Bevollmächtigten von dem Gerichtsvollzieher übergeben worden. Das B. G., dem dieser Sachverhalt in dem Antrage der Bekl. vom 21. Januar 1899 vorgetragen worden ist, durfte demnach einen Beschluß auf Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln und auf Wiedereinsetzung der Bekl. in den Besitz der Wasserwerksanlage nicht erlassen. Der angefochtene Beschluß war hiernach aufzuheben. Dagegen konnte Seitens des Beschwerdegerichts nicht ausgesprochen werden, daß der vor diesem Beschlusse bestandene Zustand wiederherzustellen und Kl. berechtigt sei, sich durch einen Gerichtsvollzieher wieder in den Besitz der Wasserwerksanlage zu setzen. Denn in dem Verfahren auf Grund der §§ 647, 657 cit. kann nur die Einstellung der Zwangsvollstreckung und die Aufhebung der erfolgten Vollstreckungsmaßregeln, nicht aber die Berechtigung zur Vornahme einer Zwangsvollstreckung, welche in der Besitzentsetzung der Bekl. durch einen Gerichtsvollzieher liegen würde, ausgesprochen werden. Die Beschwerde war hiernach, soweit sie mehr als Aufhebung des Beschlusses vom 21. Januar 1899 verlangt, zurückzuweisen. VI. C. S. i. S. der kontinentalen Wasserwerks-Gesellschaft c. Gemeinde Lichtenberg-Friedrichsberg vom 9. Februar 1899, B Nr. 20/99 VI.

13. Auch das B. G. geht davon aus, daß erst durch die erfolgte Bestellung des neuen Schiedsrichters und nicht durch die bloße Weigerung fernerer Thätigkeit das Amt des bisherigen Schiedsrichters erloschen ist. Und das ist auch nicht zu bezweifeln. Denn die Bestimmungen des zehnten Buchs der C. P. O. betreffen den zwischen den Parteien und den Schiedsrichtern geschlossenen Vertrag, das receptum, überhaupt nicht, so daß es hinsichtlich des receptum bei dem bestehenden Rechte verblieben ist, nach welchem der arbiter seine Verpflichtung nicht einseitig lösen, sondern durch Klage zur Erfüllung seiner Verpflichtung gezwungen werden kann. Darüber sind auch die Kommentatoren der C. P. O. fast ausnahmslos einig (vergl. v. Wilmowski-Levy, Anm. zum 10. Buch, Anm. 1 zu § 854, Petersen, §§ 854—857 Nr. 1 a. E., Struckmann-Koch, § 857 Anm. 4, Seuffert, § 851 Anm. 3, Gaupp Bd. II S. 636, E. Endemann, Bd. III S. 458). Weiter kann auch nicht zweifelhaft sein und wird auch vom B. G. nicht verkannt, daß nicht jede willkürliche, auch unbefugte Ernennung eines neuen Schiedsrichters das Amt des bisherigen Schiedsrichters zum Erlöschen bringt, sondern nur eine nach den gesetzlichen Vorschriften berechtigte. Das B. G. entnimmt nun diese Berechtigung dem § 857 der C. P. O., und dagegen richtet sich die eingelegte Revision. Es kann für den vorliegenden Rechtsstreit nach Lage der Sache dahingestellt bleiben, ob der erste Angriff der Revision, der eine Ausdehnung des § 857 cit. über seinen Wortlaut, wonach nur, wenn der Gegner es verlangt, die Partei zur Ernennung eines anderen Schiedsrichters im Fall der Weigerung des zunächst ernannten verpflichtet ist, für ausgeschlossen erachtet, weil das receptum ein Rechtsverhältniß zwischen dem Schiedsrichter und beiden Parteien begründe nnd daher nur durch Mitwirkung beziehentlich in Uebereinstimmung beider Parteien gelöst werden könne, für zutreffend zu erachten ist, da jedenfalls der zweite Angriff, daß die geltend gemachte Arglist nicht die gebührende Würdigung gefunden habe, zur Aufhebung des Urtheils führen muß. Denn da § 856 der C. P. O. den Grundsatz ausspricht, daß eine Partei der anderen gegenüber an die durch sie erfolgte Ernennung eines Schiedsrichters gebunden ist, so kann man, auch wenn man mit dem B. G. annimmt, daß in den in § 857 daselbst bezeichneten Fällen, insbesondere im Falle der Weigerung des Schiedsrichters, sein Amt auszuführen, der Partei, welche ihn ernannt hat, das Recht gegeben sei, auch einseitig und gegen den Willen der anderen Partei einen neuen Schiedsrichter zu bestellen, dies doch nicht auf den Fall ausdehnen, in welchem die Weigerung des Schiedsrichters auf die ihn ernannt habende Partei zurückzuführen ist. Denn andernfalls stände es in der Macht dieser Partei dadurch, daß sie arglistiger Weise, gegen die dem Kompromißvertrage entsprechende Vertragstreue diese Weigerung selbst hervorruft, also durch ein dolooses Verhalten jene Bestimmung des § 856 cit. für sich überhaupt illusorisch zu machen. Das kann nicht der Absicht des Gesetzes entsprechen, und daher muß das aus § 857 etwa zu entnehmende Recht zur Bestellung eines neuen Schiedsrichters jedenfalls dann cessiren, wenn die Weigerung des Schiedsrichters auf ein solches arglistiges Verhalten der Partei zurückzuführen ist. Das ist aber im vorliegenden Falle, wie auch die Vorinstanzen nicht verkennen, der Fall. III. C. S. i. S. R.-Fiskus c. Degen u. Wiegand vom 20. Januar 1899, Nr. 318/98 III.

Zur Konkursordnung.

14. Zur Widerklage stellt die Revision sich als unbegründet dar. Die Annahme des B. R., daß dem Kl. das Zurückforderungsrecht des § 36 der R. K. O. zustehe, erscheint nach Maßgabe der getroffenen Feststellungen als gerechtfertigt, die hierauf gestützte Einrede greift aber gegenüber sämmtlichen Klagegründen der Widerklage durch. Nach § 36 der R. K. O. kann der Verkäufer oder Einkaufskommissionär Waaren, welche von einem anderen Orte an den Gemeinschuldner abgesendet und von dem Gemeinschuldner noch nicht vollständig bezahlt sind, zurückfordern, sofern nicht dieselben schon vor der Eröffnung des Verfahrens an dem Orte der Ablieferung angekommen und in den Gewahrsam des Gemeinschuldners oder einer anderen Person für ihn gelangt sind. Im gegenwärtigen Falle sind die Waaren von ihren Ursprungsorten oder von Berlin aus an den Kl. abgesendet. Daß dies geschehen sollte, war in dem Vertrage bedungen. Die dem Kl. von Sch. ertheilten Aufträge enthalten zwar eine ihrem Wortlaut nach den Versand an Speditionsfirmen in Hamburg bestimmende Klausel, unmittelbar nach derselben ist aber ausdrücklich Calcutta als Lieferungs- und Bestimmungsort bezeichnet, außerdem auch bedungen, daß die Fabrik bis zur definitiven Ablieferung der Waaren am Bestimmungsorte haftbar bleibt, sowie daß die Verpackung seemäßig sein muß. Nach dem zum klaren Ausdruck gelangten Willen der Kontrahenten, welche beide Kaufleute und der Bedeutung der von ihnen gewählten Worte in ihrem Gegensatze zu einander sich bewußt waren, sollte die Ablieferung in Calcutta stattfinden, Calcutta also Ablieferungsort und Endziel der Uebersendung sein. Hamburg kam nur insofern in Betracht, als dort der Uebergang vom Landtransport zum Seetransport stattfand und die von dort die Weitersendung besorgenden Spediteure ihre Aufträge von Sch. erhielten. Ob aber der Verkäufer beziehungsweise Einkaufs-

Digitized by Google

kommissionär oder der Käufer den Vertrag mit dem Spediteur abschließt, ist für die Anwendung des Art. 36 der R. K. O. gänzlich ohne Belang, auch im letzteren Falle steht der Annahme, daß eine von einem anderen Orte an den Gemeinschuldner abgesendete Waare auf dem Transporte nach dem Ablieferungsorte sich befindet, nichts entgegen. Entsch. in Civilsachen Bd. 6 S. 60. Unerheblich ist auch, bei wem der Gewahrsam auf der Reise sich befindet, und ob derselbe von einer Person ausgeübt wird, welche von dem Käufer oder Kommittenten einen über den Begriff der Spedition hinausgehenden Auftrag erhalten hatte, vorausgesetzt, daß derselbe nicht auf die Empfangnahme der Waare gerichtet war und die Ablieferung an den Beauftragten zur Folge gehabt hat. Die Aufhebung des Zurückforderungsrechts ist von der doppelten Bedingung abhängig, daß die Waare am Orte der Ablieferung angekommen und in den Gewahrsam des Gemeinschuldners oder einer anderen Person für ihn gelangt ist. Es genügt hiernach nicht, wenn der Gewahrsam während des Transports der Waare auf einen Vertreter des Käufers übergeht, sondern der Uebergang zieht nur dann die Aufhebung des Zurückforderungsrechts nach sich, wenn er nach dem Eintreffen der Waare am Ablieferungsorte geschieht. Eben dies ist der unzweideutig erklärte Wille des Gesetzes. Auf Grundlage der bisherigen Rechtsentwickelung in Deutschland und in Uebereinstimmung mit derjenigen aller übrigen handeltreibenden Kulturvölker will das Gesetz auf dem bezeichneten Wege dem Verkäufer oder Einkaufskommissionär, der, durch die Verkehrsverhältnisse genöthigt, nicht Zug um Zug leistet, sondern vor Empfang des Kaufpreises mit der Lieferung beginnt, indem er die Waare auf den Transport giebt, Schutz gewähren, er soll die Waare wieder an sich nehmen dürfen, solange die Reise nicht beendet und die Waare nicht am Bestimmungsorte vom Käufer oder einem Vertreter desselben in Gewahrsam genommen ist. Selbst eine bei Unterbrechung der Reise eintretende Lagerung der Waare für den Käufer ist bedeutungslos. Auch auf den Uebergang des Eigenthums kommt es nicht an. In den Motiven zur R. K. O. (S. 166, 167) heißt es, während die Frage, wodurch die Ablieferung der Waare als vollzogen gilt, von der Preuß. K. O. dahin beantwortet werde, daß die Waaren noch nicht abgeliefert sein dürfen in das Waarenlager oder in einen anderen Aufbewahrungsort des Gemeinschuldners oder eines Dritten, welcher den Auftrag hat, sie zur Verfügung des Schuldners zu halten, ziehe der Entwurf das Wort „Gewahrsam" vor. Es wird dann weiter bemerkt, man könnte fragen, ob nicht der Schiffer, der Fuhrmann, die Eisenbahn, Post, der Spediteur oder wer sonst den Transport der Waare leitet, schon vor der Ablieferung der Waare an den Gemeinschuldner oder dessen Stellvertreter von einem gewissen Zeitpunkt ab den Gewahrsam nicht für den Verkäufer, sondern für den Käufer, den Gemeinschuldner ausübt. Nachdem die in dieser Beziehung entstehenden Bedenken weiter entwickelt sind, bemerken die Motive: „Diese Zweifel werden gehoben durch die Bestimmung des Gesetzes, daß die Rückforderung in allen Fällen stattfindet, wenn das Frachtgut noch nicht am kontraktlichen Ablieferungsorte angekommen war. Hiernach wird die Rückforderung auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Gemeinschuldner vor der Konkurseröffnung ein auf Order lautendes Konnossement übergeben erhalten hatte." Die Motive bestätigen also den aus den Worten des Gesetzes zu entnehmenden gesetzgeberischen Willen. Es kommt mithin allein darauf an, daß die Waare sich noch unterwegs befindet. Etwas Gegentheiliges ist auch in dem von der Revision herangezogenen Urtheile des R. G. vom 13. Februar 1891 Entsch. Bd. 27, S. 84 nicht ausgesprochen; diesem Urtheile lag der Fall zu Grunde, daß es allerdings nach dem Kaufvertrage Sache des Verkäufers war, die Zusendung der Waare (Zucker) anzuordnen und daß der Käufer diese hätte verlangen können, daß dieses Verhältniß aber eine Aenderung erlitten hat, indem der Verkäufer, statt den Zucker von seiner Verkäuferin, der Zuckerraffinerie in Braunschweig selbst zu beziehen und dem Käufer zuzuschicken oder die Zuckerraffinerie mit der Versendung zu beauftragen, dem Käufer seinen Anspruch gegen die Zuckerraffinerie übertrug und dieser die Ueberweisung des Zuckers annahm, sodann aber den Zucker in Braunschweig nicht persönlich oder durch einen Vertreter erhob, sondern es vorzog, die Zuckerfabrik mit der Zusendung des Zuckers zu beauftragen. Im gegenwärtigen Falle, wo die Waare auf dem Transport nach dem Ablieferungsorte begriffen war, hätte die Aufhebung des Zurückforderungsrechts dadurch herbeigeführt werden können, daß das ursprüngliche Reiseziel aufgegeben und die Waare an einem anderen Orte abgeliefert und in Empfang genommen wurde. Allein nichts derartiges ist zur Feststellung gelangt, vielmehr hat die Transportangelegenheit sich ganz entsprechend ihrer von vornherein vertraglich gelegten Grundlage entwickelt, Calcutta ist als Ablieferungsort festgehalten und in Hamburg nur die weitere Leitung des Transportes in andere Hände übergegangen, wie es eben auch von Anbeginn vorgesehen war. I. C. S. i. S. Schönfeld Konk. c. Rothmann vom 4. Januar 1899, Nr. 369/98 I.

15. Es muß angenommen werden, daß das Gesetz, um den Ränken besonders schlauer Schuldner entgegen zu treten, mit den in § 3 Anf. G. gebrauchten Worten auch solche Fälle treffen will, in denen der Schuldner es verstanden hat, die rechtlichen Formen des wirthschaftlich Gewollten so zu gestalten, daß Schuldner und Erwerber äußerlich in keine direkten Beziehungen zu einander treten, materiell aber das Vermögen des Schuldners zu Gunsten des Erwerbers vermindert wird und demzufolge Letzterer, wenn er gezwungen wird, die Zwangsvollstreckung in den Gegenstand des Erwerbs zu dulden, nur das zurückgewährt, was dem Schuldner entzogen worden ist. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Müller c. Nietz u. Gen. vom 3. Februar 1899, Nr. 369/98 II.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

16. Der vom Anwalte der Bekl. überreichte Schriftsatz vom 30. März v. J. enthält nur die Ankündigung des Antrags auf kostenfällige Abweisung der Klage und nach dem Thatbestande des landgerichtlichen Urtheils haben die Bekl. unter Verweigerung der Verhandlung zur Hauptsache die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts aus den §§ 686, 707 der C. P. O. geltend gemacht und kostenfällige Abweisung der Klage beantragt. Das die Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichts unter Verurtheilung des Kl. in die Prozeßkosten abweisende Urtheil des L. G. ist rechtskräftig geworden. Die im Kostenfestsetzungsverfahren vom Anwalte der Bekl. liquidirte Prozeßgebühr von 36 Mark hat das L. G. im Festsetzungsbeschlusse vom 15. Oktober 1898 nicht beanstandet, das O. L. G. aber auf

Digitized by Google

die Beschwerde des Kl. nach § 20 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte auf 18 Mark ermäßigt, „weil aus den Prozeßakten und den eingezogenen Handakten des Rechtsanwalts der Bekl. hervorgeht, daß derselbe weder in einem Schriftsatze noch in der mündlichen Verhandlung auf die Hauptsache sich eingelassen, sondern seine Thätigkeit auf die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts beschränkt hat." Die gegen diesen Beschluß von den Bekl. verfolgte Beschwerde erscheint begründet. Die Prozeßgebühr nach den §§ 13 und 9 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte steht dem Anwalte zu für den Geschäftsbetrieb einschließlich der Information. Hat der Anwalt des Bekl. von seiner Partei Auftrag und Information nicht blos für die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts, sondern auch für die Hauptsache erhalten, so gebührt ihm die Prozeßgebühr ganz, auch wenn er sich in der Verhandlung unter Verweigerung der Einlassung zur Hauptsache auf die Geltendmachung der Einrede der Unzuständigkeit beschränkt hat. Daß aber in vorliegender Sache Auftrag und Information für die ganze Sache ohne Einschränkung ertheilt ist, muß nach den Darlegungen in der Beschwerdeschrift der Bekl. angenommen werden, zumal es von vorne herein für unwahrscheinlich zu erachten ist, daß sich der Anwalt der beklagten Partei Auftrag und Information nur für die Einrede der Unzuständigkeit ertheilen läßt. Es muß daher bei der Festsetzung des L. G. verbleiben. III. C. S. i. S. Buhlmann c. Göckus vom 7. Februar 1899, B Nr. 22/99 III.

II. Das Wechsel- und Handelsrecht.

17. Wenn auch nicht verkannt werden kann, daß manche Gründe für die Zulässigkeit der Benennung mehrerer Bezogenen in einem Wechsel sprechen, sowie ja auch diese Zulässigkeit insbesondere in früherer Zeit vielfach in Doktrin und Rechtsprechung angenommen worden ist, so hat doch der erkennende Senat die Ansicht gewonnen, daß es mit den Bestimmungen der Deutschen Wechselordnung nicht verträglich ist, die Ziehung eines Wechsels auf mehr als eine Person zuzulassen, daß sonach die Entscheidung des O. L. G. zutreffend und die Revision unbegründet ist. Ausführlich begründet. II. C. S. i. S. Goebel c. Dorst vom 3. Februar 1899, Nr. 424/98 II.

18. Personen, die eine offene Handelsgesellschaft gründen, schaffen damit zwar keine neue Rechtspersönlichkeit, aber sie schaffen ein geschlossenes, von ihrem sonstigen Vermögen zu unterscheidendes Gesellschaftsvermögen, dessen Selbständigkeit insbesondere darin zu Tage tritt, daß aus ihm im Fall des Konkurses der Gesellschaft die Gesellschaftsgläubiger abgesondert befriedigt werden. Gegeben ist die Geschlossenheit und Abgrenzung des Gesellschaftsvermögens dadurch, daß die Gesellschafter unter einer gemeinschaftlichen Firma ein Handelsgewerbe betreiben. Das für die Zwecke des so betriebenen Handelsgewerbes eingebrachte Vermögen mit seinem etwaigen Zuwachs, insbesondere dem durch namens der Firma geschlossene Geschäfte für die Gesellschaft Erworbenen, bildet das Gesellschaftsvermögen. Alsdann läßt sich aber, wenn, wie es hier der Fall gewesen ist, gesellschaftlich vereinigte Personen von verschiedenen Orten aus und unter verschiedenen Firmen mehrere Handelsgewerbe betreiben, die Folgerung nicht ablehnen, daß soviel verschiedene Gesellschaftsvermögen, und mithin so viel offene Handelsgesellschaften vorhanden sind, als in der angegebenen Weise getrennte Handelsgewerbe betrieben werden — Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 16 Nr. 4. I. C. S. i. S. Deter c. Nerger vom 28. Januar 1899, Nr. 423/98 I.

19. Das H. G. B. giebt im Art. 319 für die Gebundenheit des Antragenden beim Kontraktschlusse unter Abwesenden eine feste Norm, die sich im Handelsverkehre mittlerweile fest eingelebt hat, und — soweit sie hier interessirt — im Wesentlichen auch von B. G. B für das Deutsche Reich als allgemein gültig übernommen worden ist (§ 147 Abs. 2). Das H. G. B. sagt, daß bei einem unter Abwesenden gestellten Antrage der Antragende bis zu dem Zeitpunkte gebunden bleibt, in welchem er bei ordnungsmäßiger rechtzeitiger Absendung der Antwort den Eingang der letzteren erwarten darf. Das Gesetz normirt also eine Frist, bis wohin der Antragende an seinen Antrag gebunden bleibt; es normirt nicht eine Frist, innerhalb deren der andere Theil die Annahme-Erklärung spätestens absenden muß, wenn sie noch als rechtzeitig und wirksam gelten soll. Allerdings spielt das Moment der rechtzeitigen Absendung der Antwort eine Rolle in der Bestimmung der Frist, die für die Gebundenheit des Antragenden läuft; mit anderen Worten die Absendung der Antwort so, wie sie bei ordnungsmäßigem Geschäftsgange und unter regelmäßigem Umständen erwartet werden darf, ist ein Element, mittels dessen die Frist bestimmt wird, bis zu deren Ablaufe der Antragende gebunden bleibt. Rechtlich aber handelt es sich immer um die Zeitgrenze für die Gebundenheit des Offerenten, nicht um die Zeitgrenze für die Erklärung des Oblaten. Praktisch tritt das z. B. darin zu Tage, daß, wenn sich der regelmäßige Geschäftsgang mit brieflicher Antwort begnügen würde, der Oblat durch Benutzung des Telegraphen die Ueberlegungsfrist zu seinen Gunsten um einiges erstrecken kann. Nun enthält freilich das H. G. B. über die gewillkürte Annahmefrist keine besondere Regel (anders das B. G. B. § 148 in Verbindung mit § 130). Gleichwohl muß davon ausgegangen werden, daß im Zweifel auch eine gewillkürte Fristbestimmung in demselben Sinne auszulegen ist: Der Antragende will von vornherein den Zeitpunkt normiren, bis wohin er sich als gebunden ansieht — er will aber nicht dem andern Theile vorschreiben, wann dieser die Antwort spätestens absenden muß. Daß auch in dieser Hinsicht eine Abweichung von dem dispositiven Rechtssatze des Art. 319 gewollt sei, wird stets eines besonderen Nachweises bedürfen, darf aber um so weniger vermuthet werden, als das Gesetz darin dem Offerenten günstig ist, daß er sich um den Zeitpunkt der Abgabe der Erklärung (im Regelfalle) nicht zu kümmern, sondern blos darauf zu sehen braucht, wann die Antwort bei ihm einläuft. Daß unter Umständen eine solche Abweichung von der gesetzlichen Norm auch ohne daß eine ausdrückliche Erklärung vorliegt aus der Lage des Einzelfalles abgeleitet werden kann, soll nicht verkannt werden. I. C. S. i. S. Wuthe c. Dehnke vom 28. Januar 1899, Nr. 414/98 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

20. Die Revision kommt zunächst auf den bereits in den Vorinstanzen erhobenen Einwand zurück, daß dem für den außerehelichen Sohn des getödteten Ludwig W. verfolgten Entschädigungsanspruch der § 95 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 entgegen stehe, wonach den „nach Maßgabe dieses Gesetzes versicherten Personen und deren Hinterbliebenen" der

Digitized by Google

Regel nach ein Anspruch auf Ersatz des in Folge eines Unfalls erlittenen Schadens gegen den Betriebsunternehmer nicht zusteht. Allein diese Vorschrift schließt wie die Vorinstanzen in Uebereinstimmung mit den Kommentatoren des Unfallversicherungsgesetzes und mit der Rechtsprechung des R. G. ausgeführt haben, nur in denjenigen Fällen und für diejenigen Personen, für welche das Unfallversicherungsgesetz Anwendung findet, weitere Entschädigungsansprüche gegen den Betriebsunternehmer — bis auf die a. a. erwähnte Ausnahme — aus, berührt dagegen nicht die auf besonderer gesetzlicher Vorschrift beruhenden Ansprüche derjenigen Personen, welche der Wohlthaten dieses Gesetzes nicht theilhaftig sind. Zu diesen letzteren Personen gehören aber auch die außerehelichen Kinder der bei einem Betriebsunfall Getödteten, da dieselben als „Hinterbliebene" im Sinne des § 6 des angeführten Gesetzes (Wittwe, eheliche Kinder und Ascendenten) nicht gelten können. Es bleiben mithin auch dem außerehelichen Sohne des beim Eisenbahnbetriebe getödteten Ludwig W. seine Ansprüche aus § 3 des Haftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871 gewahrt. Gegenüber diesem auf dem angeführten Gesetzesvorschriften beruhenden Ergebniß kann auch der Einwurf der Revision, daß bei Anwendung dieser Grundsätze die außerehelichen Kinder eines Getödteten besser, als dessen eheliche Kinder gestellt sein würden, keine Beachtung finden. Ohnehin ist auch diese Bemerkung, wenn man die durch den § 6 Ziff. 2a des Unfallversicherungsgesetzes geschaffene Gesammtlage der ehelichen Kinder in Betracht zieht, nicht unbedingt als richtig anzuerkennen. III. C. S. i. S. Würtemberg. Staats-Finanz-Verwaltung c. Schweitzer vom 7. Februar 1899, Nr. 305/98 III.

21. Die Revision macht geltend, daß nach § 3 des Haftpflichtgesetzes nur derjenige, welchem der Getödtete zur Zeit seines Todes kraft gesetzlicher Vorschrift Unterhalt zu gewähren hatte, Entschädigung fordern könne, der Mitkl. Georg Ludwig Sch. aber beim Tode seines außerehelichen Vaters noch nicht geboren gewesen und die Anwendung der Vorschrift: „nasciturus pro jam nato habetur" in einem so singulären Falle nicht zulässig sei. Es ist jedoch nicht abzusehen, weshalb dieser Grundsatz, der nach gemeinem wie nach preußischem Rechte für den Rechtserwerb von — ehelichen und außerehelichen — Kindern gilt bei dem Schadensanspruche aus § 3 Ziff. 1 des Haftpflichtgesetzes keine Anwendung finden sollte; es hat auch der erkennende Senat in dem Urtheile vom 29. Oktober 1895 in Sachen der Großen Berliner Pferdeeisenbahngesellschaft gegen Tewele den Schadensanspruch des Kindes eines beim Betriebe der gedachten Eisenbahn Verunglückten nach dem angeführten § 3 Ziff. 1 für gerechtfertigt erklärt, obwohl dieses Kind beim Tode des Vaters zwar erzeugt, aber noch nicht geboren war. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

22. Es steht in der Rechtsprechung des R. G. ganz fest, daß die Ersatzpflicht nicht nach den Grundsätzen einer auf den Haftpflichtigen übergegangenen Alimentationspflicht zu beurtheilen, sondern daß den Hinterbliebenen Ersatz für den ihnen durch den Verstorbenen zu gewährenden und thatsächlich gewährten, durch dessen Tod aber entzogenen Unterhalt zu leisten ist. Auf das Bedürfniß der Ehefrau kommt dabei nichts an, da der Ehemann die Lasten der Ehe zu tragen hat, und ebenso einflußlos ist es ob die Ehefrau erwerbsfähig ist oder sonstiges Vermögen hat. Auch die Möglichkeit der Wiederverheirathung ist außer Berechnung zu lassen, erst die thatsächlich erfolgende Wiederverheirathung kann nach § 7 des Gesetzes einen Einfluß ausüben. Es genügt, bezüglich aller dieser Grundsätze auf Eger, Reichshaftpflichtgesetz 4. Auflage S. 365 flg. zu verweisen, wo ein großer Theil der Urtheile abgedruckt ist. III. C. S. i. S. Süddeutsche Eisenbahngesellschaft c. Daab vom 31. Januar 1899, Nr. 292/98 III.

23. Nach § 7 Abs. 2 des R. H. G. vom 7. Juni 1871 kann der Verpflichtete jederzeit die Aufhebung oder Minderung der Rente fordern, wenn diejenigen Verhältnisse, welche die Zuerkennung oder Höhe der Rente bedingt hatten, inzwischen wesentlich verändert sind. Die Anwendung dieser Vorschrift verneint das B. G. mit der Begründung, daß die Arbeits- und Erwerbskraft des Bekl. an sich seit der Festsetzung der Rente, zu welcher Zeit von einer solchen überhaupt nicht die Rede habe sein können, sich vielleicht bis auf die Hälfte der normalen Arbeits- und Erwerbskraft verbessert habe, daß jedoch hierzu nach Lage des Falles der in concreto zu vermissende Nachweis entsprechender ausreichender Erwerbsgelegenheit hinzutreten müsse. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Denn nach dem R. H. G. wird nicht für die Verminderung der abstrakten Arbeitsfähigkeit, sondern für den dem Verletzten nach seinen Lebens- und Erwerbsverhältnissen durch den Unfall entgehenden Verdienst Schadensersatz geleistet. Kl. hat daher nicht nur zu beweisen, daß Bekl. wieder gesünder und arbeitsfähiger ist, sondern auch, daß und in welchem Maße Bekl. wieder erwerbsfähig ist, d. h., daß und wieviel er thatsächlich verdient oder verdienen könnte. Wenn das B. G. eine derartige Verdienstmöglichkeit bei dem Bekl. als nicht vorhanden annimmt, so bewegt sich dasselbe lediglich auf dem der Revision verschlossenen Gebiete thatsächlicher Würdigung. III. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Borberg vom 7. Februar 1899, Nr. 302/98 III.

Zum Musterschutzgesetz.

24. Der Rechtsirrthum des B. R. besteht darin, daß das B. G. die Unterlage zur Feststellung der Verwechselungsgefahr nicht aus einer Vergleichung des vom Bekl. benutzten Zeichens mit dem eingetragenen Bilde des klägerischen Zeichens gewonnen hat, sondern aus einer Vergleichung des ersteren mit der dem letzteren Zeichen durch nicht eingetragene Kolorirung gegebenen Erscheinung, wobei das B. G. ausdrücklich anerkannt, daß, wenn man das beanstandete Zeichen des Bekl. mit dem Waarenzeichen der Kl. in der Darstellung der Ritterfiguren in Medaillons auf schwarzem Grunde — und so ist das Zeichen eingetragen — vergleiche, eine Verwechselungsgefahr nicht erkennbar sei. Daß mit Feststellung dieser letzteren Thatsache die Unterlage zur Anwendung der §§ 12, 14, 19 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 im vorliegenden Falle wegfiel, sucht das B. G. allerdings zu bekämpfen aber mit unzureichenden Gründen. Näher dargelegt. II. C. S. i. S. Cohn c. Scheuer vom 24. Januar 1899, Nr. 394/98 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

25. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Wenn dieselbe zunächst rügt, die Entscheidung des Kammergerichts entbehre insofern der erforderlichen Bestimmtheit, als sie die dem Bekl. verbotenen Aeußerungen über das Geschäft des Kl. nicht genau bezeichne, so ist das rechtlich nicht zutreffend. Die Verfügung des Urtheils, daß dem Bekl. untersagt werde die Aufstellung und Verbreitung von Behauptungen „wie: bei Abnahme der

Digitized by Google

klägerischen Motore u. s. w." ist dahin zu verstehen, daß untersagt werden Behauptungen mit dem in dem Folgenden bezeichneten Inhalt. Das ist aber hinreichend bestimmt und entspricht dem zur Anwendung gebrachten § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Weiterhin ist es auch nicht zutreffend, wenn der Bekl. ferner geltend macht, das Kammergericht habe, da die Urtheilsverfügung von dem, auch noch vor dem B. G. gestellten Klageantrag abweiche, etwas zugesprochen, was nicht beantragt sei. Der verfügende Theil des Urtheils stimmt zwar nicht wörtlich aber doch sachlich mit dem Antrag des Kl. überein. Letzteres ist aber entscheidend, so daß eine Verletzung des § 279 der C. P. O. worauf jener Angriff hinzielt, nicht anzunehmen ist. II. C. S. i. S. v. Suchocki c. Ebert vom 7. Februar 1899, Nr. 363/98 II.

Zum Telegraphengesetz.

26. Gemäß § 12 des Gesetzes über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs vom 6. April 1892 sind elektrische Anlagen, wenn eine Störung des Betriebs der einen Leitung durch die andere eingetreten oder zu befürchten ist, auf Kosten desjenigen Theils, welcher durch eine spätere Anlage oder durch eine später eintretende Aenderung seiner bestehenden Anlage diese Störung oder die Gefahr derselben veranlaßt, nach Möglichkeit so auszuführen, daß sie sich nicht störend beeinflussen. Schutzberechtigt ist somit die ältere Anlage, insoweit sie dauernd und unverändert geblieben ist, schutzpflichtig die neue hinzutretende, desgleichen die in ihren Einrichtungen sich verändernde Anlage. (Vergl. Maas, das Gesetz über das Telegraphenwesen S. 13.) VI. C. S. i. S. Allgem. Lokal- und Straßenbahngesellschaft zu Berlin c. Reichsfiskus vom 26. Januar 1899 Nr. 323/98 VI.

27. Von der Anwendbarkeit des § 12 des Gesetzes über das Telegraphenwesen ist der geltend gemachte Anspruch nicht ausschließlich bedingt. Die unter den Begriff der Kleinbahnen im Sinne des Gesetzes über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen vom 28. Juli 1892 fallenden Straßenbahnunternehmen unterliegen dem in diesem Gesetze bestimmten und geordneten Konzessionszwange (§ 1 Abs. 2, § 2 des erwähnten Gesetzes). Die unter die Ueberwachung der Staatsbehörden gestellten Genehmigungsbedingungen (§ 22 des Gesetzes) begründen eine Zwangspflicht im Sinne des § 9 Thl. I. Tit. 6 des A. L. R. Die Vernachlässigung derselben kann somit die Grundlage eines Schadensersatzanspruchs nach den Grundsätzen des L. R. Thl. I. Tit. 6 bilden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

IV. Das Gemeine Recht.

28. Es ist nach Gemeinem Rechte (wie das R. G. schon mehrfach entschieden hat, vergl. z. B. Urtheile vom 10. Februar 1893 in Sachen Neitzert wider Remy III. 281/92, vom 22. September 1893 in Sachen Müller wider Hölzer III. 109/93, vom 25./29. November 1898 in Sachen Schilling wider Bucholz III. 208/98) zulässig, daß der Aussteller einer Schuldurkunde dadurch eine bestimmte Summe verspricht, daß er, obwohl Zahlung weder geleistet war noch erwartet wurde, das Versprechen giebt, sich so behandeln zu lassen, als habe er die bestimmte Summe als Darlehn empfangen. Es wird dadurch ein nach Gemeinem Rechte rechtsgültiges abstraktes Leistungsversprechen gegeben. Demnach erscheint die Wirksamkeit eines Darlehnsschuldscheins nicht dadurch entkräftet, daß nach der Absicht der Kontrahenten nicht baares Geld gegeben werden sollte, sondern ein anderes Rechtsgeschäft z. B. eine Schenkung der Urkunde zu Grunde lag, wenn nur nach der Absicht der Kontrahenten der Aussteller der Urkunde sich wie ein Darlehnsschuldner verpflichten wollte. Es ist deshalb auch unerheblich, daß, worauf das B. G. Werth legt, durch das Schuldbekenntniß eine an sich nicht bestehende Verbindlichkeit erst begründet werden sollte. III. C. S. i. S. Blohm c. Borchers und Gen. vom 31. Januar 1899, Nr. 294/98 III.

29. Das B. G. ist zutreffend davon ausgegangen, daß für den vorliegenden Erbfall das in Fehmarn geltende Recht anzuwenden ist, weil dort der Erblasser seinen letzten Wohnsitz hatte. Es ist weiter ausgeführt, daß weder die fürstliche Verordnung vom 12. Februar 1563 noch das subsidiär geltende Jütische Low eine positive Rechtsnorm über die Erbfolge für den Fall enthalten, daß der an erster Stelle berufene Erbe den Tod des Erblassers absichtlich herbeigeführt hat. Das Gemeine Recht, welches ganz subsidiär insoweit zu beachten wäre, wie es als ratio scripta anzusehen ist, hat das O. L. G. für unanwendbar erklärt, da die dort zu Gunsten des Fiskus gegebene Vorschrift nicht als ratio scripta gelten könne. Bei der danach aus allgemeinen rechtlichen Gesichtspunkten erfolgten Ergänzung der Normen des Partikularrechts hat das B. G. angenommen, daß der in dem Römischen Ereptionsrecht des Fiskus zum Ausdruck gebrachte Gedanke, daß der Mörder des Erblassers erbunwürdig sei, auch hier zur rechtlichen Geltung gelangen müsse und da ein abweichender Wille des Gesetzesgebers nicht ersichtlich sei, der Nachlaß den nächstberechtigten Erben zuzusprechen sei. Diese Entscheidung beruht nicht auf revisiblen Rechtsnormen, sondern auf anderweiten zur Ergänzung des Partikularrechts herangezogenen rechtlichen Erwägungen, welche in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen sind. III. C. S. i. S. Regierung zu Schleswig c. Barth vom 3. Februar 1899, Nr. 300/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

30. Verkauf angeblich patentirter Brenner. Den eigentlich entscheidenden Gesichtspunkt, aus dem sich die Vertheidigung mit der nachträglichen Patentanmeldung als verfehlt ergiebt, sieht das R. G. in folgendem. Die Kl. haben ihren Rücktritt vom Vertrage am 11. Oktober 1897 erklärt und zwar berechtigter Weise, weil sie sich in einem Irrthume über eine Eigenschaft der Gattung befanden, aus der ihnen geliefert werden sollte, nämlich über den für diese Gattung bereits erlangten vorläufigen Patentschutz. Der Vertrag der Parteien war damit „vereitelt" (§ 77 I 4 A. L. R.). Die Bekl. aber konnte nach der Rücktrittserklärung gegen die Kl. dadurch nicht neue Rechte erwerben, daß sie den Versuch unternahm, durch eine nachträgliche Patentanmeldung den Schaden auszugleichen, den die Kläger erleiden konnten, wenn sie am Vertrage festgehalten hätten. Wider ihren Willen konnten die Kl. dazu nicht gezwungen werden. I. C. S. i. S. Deutsche Petroleum-Glühlicht-A.-G. c. Bendix vom 21. Januar 1899, Nr. 400/98 I.

31. Die Revision ist unbegründet. Nach den thatsächlichen Feststellungen des B. G. hat der Bekl. eine vom Kl. zum Schutze seines Eigenthums errichtete Barriere mit der Axt niedergeschlagen und dem der Weiterfahrt des Zuggeschirres sich entgegenstellenden Kl. mit der Axt vorsätzlich einen Schlag auf

Digitized by Google

den Kopf versetzt. Ob der Kl. vorher dem Bekl. mit einem Knüppel einen Schlag auf den Fuß versetzt habe, läßt das B. G. dahingestellt sein. Hiernach befand sich der Kl. in der rechtmäßigen Vertheidigung seines Eigenthums, selbst wenn er, um sein Eigenthum zu schützen und die Fortsetzung des gewaltthätigen Vorgehens des Bekl. zu hindern, selbst gegen diesen Gewalt gebraucht hätte. Von einer Nothwehr des Bekl. ist daher zunächst keine Rede. Selbst, wenn der Bekl. hätte darthun können, daß er sich zur Benutzung des gesperrten Weges für berechtigt halten konnte, so wäre ein rechtswidriger Angriff auf seiner Seite nur dann nicht vorgelegen, wenn die Voraussetzungen einer berechtigten Selbsthilfe gegeben gewesen wären. Gemäß § 78 der Einleitung des A. L. R. mangeln aber diese, da von einem Bedürfnisse der Abwendung unwiderbringlichen Schadens keine Rede sein kann. Die Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht nach §§ 8 und 10 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. liegen somit klar vor. Von einer Abwägung des beiderseitigen Verschuldens im Sinne der §§ 18—20 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. kann nur die Rede sein, wenn der Schaden auf eine kombinirte Kausalität, — das Mitwirken des Thuns oder Unterlassens des Beschädigenden und des Beschädigten —, zurückzuführen ist. Bei der einfachen Kausalität, in der der eine Ackerbürger dem anderen Ackerbürger durch einen Schlag eine Kopfwunde versetzt, ist immer nur der eine an diesem Schaden schuld; worin das Versehen des anderen liegen sollte (§§ 19 und 20 Thl. I Tit. 6 des A. L. R.), ist nicht erfindlich. VI. C. S. i. S. Masche c. Kucke vom 2. Februar 1899, Nr. 330/98 VI.

32. Da der dem Klageanspruch zu Grunde liegende Gesellschaftsvertrag der schriftlichen Form ermangelt und daher — ein Handelsgeschäft und eine Handelsgesellschaft kommt nicht in Frage, Art. 275, 85 des H. G. B. — gemäß § 170 des A. L. R. Thl. I Tit. 17 nichtig ist, so kann Kl., was er auch thut, sich nur auf den § 171 a. a. O. stützen, welcher bestimmt: Ist dies — nämlich die schriftliche Abfassung des Gesellschaftsvertrags — nicht geschehen, gleichwohl aber durch die gemeinschaftlichen Verwendungen bereits etwas erworben worden, so wird ein solcher Erwerb als gemeinschaftliches Eigenthum, welches aus einer zufälligen Begebenheit entstanden ist, nach den Regeln des ersten Abschnitts — derselbe handelt vom gemeinschaftlichen Eigenthum überhaupt — beurtheilt. Die Anwendbarkeit des § 171 hat eine doppelte Voraussetzung, einmal, daß ein Erwerb für die Gesellschaft stattgefunden hat und sodann, daß dieser Erwerb durch die gemeinschaftlichen Verwendungen der Gesellschafter erfolgt ist. Die erste Voraussetzung liegt hier unbedenklich vor, da nur die Höhe des Gewinns — ob 11000 Mark oder blos 8000 Mark — streitig ist. Aber auch die zweite Voraussetzung hat das B. G., in Uebereinstimmung mit dem I. R., mit Recht als gegeben angenommen. In dieser Beziehung ist für erwiesen erachtet, daß Kl. Bemühungen angestellt hat, um einen Verkäufer eines Hausgrundstücks ausfindig zu machen, und sich zu diesem Zweck auch mit dem Agenten Schönherr in Verbindung gesetzt hat, sowie, daß er das Haus — Stettin, Paradeplatz Nr. 29 — besichtigt, die Größe und Tiefe ausgemessen, sich auch bei den Unterhandlungen über den Ankauf des Grundstücks betheiligt hat. — In dieser Thätigkeit des Kl. haben die Vorderrichter, entgegen der Auffassung des Bekl., ohne Rechtsirrthum eine gemeinschaftliche Verwendung des Kl. als Gesellschafter im Sinne des § 171 a. a. O. gefunden. Denn durch den Ausdruck „die gemeinschaftlichen Verwendungen" in § 171 werden die Aufwendungen zusammengefaßt, welche in § 169 a. a. O. einzeln als die Arten der Beiträge der Gesellschafter aufgeführt werden, nämlich Vermögen, Gewerbe, Arbeiten oder Bemühungen. Es findet daher der § 171 a. a. O. unbedenklich auch dann Anwendung, wenn die Leistung des einen Gesellschafters in der Aufwendung von Geld, die des anderen in der Aufwendung von Bemühungen oder der Ausführung von Arbeiten bestanden hat (vergl. Urtheil des R. G. vom 5. November 1890, Entsch. Bd. 27 S. 204, Koch, Kommentar zum A. L. R. zu § 171 Thl. I Tit. 17 in Anm. 41, Rehbein und Reincke, Kommentar zum A. L. R. zu § 171 Thl. I Tit. 17 in Anm. 51). Aber auch die weitere Erwägung des B. G. ist zutreffend, daß bei Abschluß des Gesellschaftsvertrags mit dem vom Kl. behaupteten Inhalt, auch zu unterstellen ist, daß der Kl. der beklagten Ehefrau gegenüber den antheilsweisen Ersatz der von dieser aus ihrem Vermögen zur Entrichtung des Kaufpreises verwendeten Geldbeträge übernommen hat, und somit in der Uebernahme der Ersatzpflicht seitens des Kl., in Verbindung mit der Zahlungsleistung seitens der beklagten Ehefrau, eine gemeinschaftliche Verwendung von Vermögen zu finden ist. Denn sollte nach der getroffenen Vereinbarung das Grundstück zum Weiterverkauf gemeinschaftlich für 75000 Mark erworben werden, so ist ohne weiteres die Annahme gestattet, daß die Gesellschafter zur Berichtigung des Kaufpreises gleichantheilig beitragen wollten, sodaß die beklagte Ehefrau bei Bezahlung des ganzen Kaufpreises bezüglich des davon auf den Kl. entfallenden Antheils, wenn nicht im ausdrücklichen Auftrage des Kl., so doch jedenfalls als Geschäftsführer ohne Auftrag gehandelt hat und berechtigt ist — § 259 des A. L. R. Thl. I Tit. 13 —, nach den Grundsätzen über die Besorgung fremder Geschäfte ohne Auftrag, vom Kl. Ersatz zu fordern (vergl. das vorgedachte Urtheil des R. G. und Rehbein, Entsch. des preußischen Obertribunals Bd. III S. 233 in der Note). Hiermit erledigt sich zugleich die Berufung der Bekl. auf die Vermuthung der Schenkung gemäß § 1042 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 11, welchen Einwand das B. G. einer Würdigung überhaupt nicht unterzogen hat. Von einer Schenkung kann aber auch schon deshalb nicht die Rede sein, weil Kl. die Thätigkeit in Erfüllung seiner Verpflichtung als Gesellschafter geleistet hat. Hiernach ist der Klageanspruch, den Abschluß des vom Kl. behaupteten Gesellschaftsvertrags vorausgesetzt, seinem Grunde nach gerechtfertigt. IV. C. S. i. S. Trost c. Trost vom 12. Januar 1899, Nr. 225/98 IV.

33. Der Kl., K. und der Bekl. waren am 18. August 1896, nachdem erstere beiden dem Bekl. mitgetheilt hatten, daß sie ein größeres Terrain zur Kalksteingewinnung zu erwerben beabsichtigten, und der Bekl. erklärt hatte, daß er ein solches Terrain an der Hand habe, mündlich übereingekommen, daß der Gewinn, also die Differenz zwischen dem Erwerbspreise und dem späteren Wiederverkaufspreise des Grundstücks zwischen ihnen drei zu gleichen Theilen vertheilt werden solle. Ein Vorbehalt wegen Bezeichnung des künftigen Käufers, wegen näherer Bestimmung des Gegenstands des Kaufs und Wiederverkaufs, wegen Festsetzung des Erwerbs- und Wiederverkaufspreises und wegen der

Digitized by Google

Modalitäten des Ankaufs und Verkaufs war nicht gemacht. Gesetzlich war eine Ergänzung des Abkommens nach dieser Richtung nicht erforderlich, vielmehr würde, da der Zweck der Verbindung und das Verhältniß der Verbundenen bei und zur Erlangung dieses Zweckes festgesetzt war, wenn die Festsetzung schriftlich erfolgt gewesen wäre, ein rechtsgültiger Gesellschaftsvertrag geschlossen gewesen sein, § 170 Thl. I Tit. 17 A. L. R. (cfr. Entsch. des R. G. Bd. 27 S. 204). Für die Anwendbarkeit des § 171 Thl. I Tit. 17 A. L. R. fragt es sich daher nur noch, ob durch die gemeinschaftlichen Verwendungen der Gesellschafter bereits etwas erworben worden ist. Auch diese Frage ist zu bejahen. Das mit einer gemeinschaftlichen Verwendung von 24 000 Mark erworbene Kalksteinterrain ist für 50 000 Mark, also mit einem Gewinn von 26 000 Mark, weiterverkauft. Von diesem Gewinn hat der Kl. daher, dem mündlichen Abkommen vom 18. August 1896 entsprechend, ⅓ mit 8 666 Mark 66 Pf. und nach Abzug der erhaltenen 6 000 Mark noch 2 666 Mark 66 Pf. von dem Bekl. zu beanspruchen. Der Zweifel, ob der Erwerb des Kalksteinterrains von H. seitens des Bekl. unter der Bedingung erfolgt sei, daß der Bekl. von den 50 000 Mark abzüglich der von H. für sich ausbedungenen 24 000 Mark für sich selbst 14 000 Mark und der Kl. mit K. zusammen nur 12 000 Mark erhalten sollten, hat keine Berechtigung, da H. kein Interesse hatte, wegen der Vertheilung der 26 000 Mark unter Kl., K. und Bekl. zwingende Abreden zu treffen, der Bekl. selbst aber durch das mündliche Abkommen verhindert war, hiervon abweichende Bestimmungen zu vereinbaren. IV. C. S. i. S. Dickmann c. Gottlob vom 30. Januar 1899, Nr. 267/98 IV.

34. Es ist die Möglichkeit ausgeschlossen, die Kirche in Zdziesz für die Zeit, da sie noch nicht als Pfarrkirche für die Stadt Borek diente, deshalb, weil angeblich Zdziesz ein Dorf war, als Landkirche anzusehen. Denn der Begriff einer Landkirche setzt, wie der Abschnitt 9 des Tit. 11 des Thl. II des A. L. R. und speziell der § 731 daselbst ergiebt, voraus, daß zu der Kirche eine Pfarrgemeinde gehört. War aber die Kirche in Zdziesz bis zu dem genannten Zeitpunkte keine Landkirche, so kann, da der Patron der Pfarrkirche der Stadt Borek, wie das B. G. ferner festgestellt, bei der Verlegung dieser Stadtkirche nach Zdziesz seine Zustimmung nur mit dem Vorbehalt ertheilt hat, daß seine Patronatspflichten dadurch nicht geändert würden, eine Erschwerung seiner Patronatspflichten auch nicht in Folge dieser Verlegung eingetreten sein, und es kann deshalb auch nicht ins Gewicht fallen, wenn, wie die Bekl. behauptet, Zdziesz ein Dorf ist und somit die Pfarrkirche für Borek ihre Lage in einem Dorfe hätte. IV. C. S. i. S. Kathol. Kirchengemeinde zu Borek-Zdziesz c. von Gräve vom 2. Februar 1899, Nr. 205/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zur Allgemeinen Gerichtsordnung.

35. Zutreffend ist vom Bekl. ausgeführt, daß ein auch unter Mitwirkung des Gerichts zu Stande gekommenen Erbrezeß, soweit er auf einer Einigung der Interessenten beruht, die Natur des Vertrages hat. Dies ist auch vom B. R. nicht verkannt. Er hat festgestellt, daß der entworfene Erbrezeß in Ansehung der Hauptsache, nämlich der Vertheilung der Nachlaßmasse — Abschnitt I bis VIII — allseitig genehmigt, also insoweit die Uebereinstimmung sämmtlicher Interessenten erzielt worden ist. Darin ist nun aber dem B. R. beizutreten, daß es ohne rechtliche Bedeutung ist, daß bisher eine Einigung hinsichtlich der Kosten der Regulirung nicht stattgefunden hat. Denn der § 14 Th. I Tit. 46 der Allgemeinen Gerichtsordnung verordnet, daß, wenn ein gütliches Abkommen unter den Interessenten in der Hauptsache erreicht ist und nur einige Nebenpunkte, also, wie hier, der Kostenpunkt streitig bleiben, der Rezeß errichtet und abgeschlossen werden soll. Das Gesetz verlangt also, daß in einem solchen Falle die Sache, soweit ein Streit nicht mehr besteht, endgültig durch Abschluß des Rezesses erledigt werden soll, während über die noch streitigen Nebenpunkte kontradiktorisch zu verhandeln und zu entscheiden ist. Danach findet der von der Revision angezogene § 125 Th. I Tit. 5 des A. L. R. hier keine Anwendung. IV. C. S. i. S. Spieß c. Spieß vom 23. Januar 1899, Nr. 252/98 IV.

Zu den Stempelgesetzen.

36. Der Bekl. hat von einem für den Kl. ausgestellten Schuldschein, in welchem der Darlehnsempfänger, ein Postsekretär, dem Kl. zu seiner Sicherheit an dem über seine Kaution ihm ertheilten Empfangsschein ein Faustpfand bestellt und demselben zugleich alle ihm aus der Kautionsbestellung erwachsenen Rechte abtritt, wegen dieser Abtretungserklärung außer dem Schuldscheinstempel von 50 Pf. auf Grund der Tarifposition 2 des preußischen Stempeltarifs zum Gesetz vom 31. Juli 1895 noch den Abtretungsstempel von 1 Mark erfordert. Der Kl. hat diesen gezahlt und fordert ihn mit der gegenwärtigen Klage als zu Unrecht verlangt zurück, weil der vorliegende Fall unter Nr. b, der Befreiungen zu Tarifposition 59 „Sicherstellung von Rechten" falle, nach welcher Nr. b befreit sind „in Schuldverschreibungen zur Sicherheit der Schuldverpflichtung vom Schuldner abgegebene Erklärungen". Das B. G. hat, abweichend vom I. R., die Klage abgewiesen. Die Revision ist zurückgewiesen. III. C. S. i. S. des Preuß. Beamtenvereins zu Hannover c. Fiskus vom 10. Januar 1899, Nr. 289/98 III.

37. Versicherungsverträge gegen Feuersgefahr, bei welchen die versicherte Summe den Betrag von 3 000 Mark übersteigt, unterliegen der Regel nach einer Stempelabgabe, und zwar nicht nur, wenn eine förmliche Vertragsurkunde errichtet wird, sondern auch dann, wenn die Einigung durch Briefwechsel oder Austausch sonstiger schriftlicher Mittheilungen erzielt wird und nach der Verkehrssitte über das Geschäft ein förmlicher schriftlicher Vertrag errichtet zu werden pflegt, diese Errichtung indessen nicht stattgefunden hat und von den Betheiligten beabsichtigt ist, durch den Briefwechsel oder den Austausch der sonstigen schriftlichen Mittheilungen die Aufnahme eines solchen Vertrages zu ersetzen. (Tarif-Nr. 70 c des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, § 1 Abs. 3 dieses Gesetzes.) Der letztere Fall liegt hier vor. Denn nach der unangefochtenen und bedenkenfreien Feststellung des B. G. pflegen nach der bestehenden Verkehrssitte über Versicherungsgeschäfte förmliche schriftliche Verträge errichtet zu werden und es wird im Geschäftsbetriebe der Kl. beabsichtigt, durch den — in den §§ 3 und 14 der Allgemeinen Bedingungen vorgesehenen — Briefwechsel die Aufnahme eines solchen Vertrages zu ersetzen. Von der Stempelabgabe sind indessen

Digitized by Google

befreit: „Versicherungen bei den auf Gegenseitigkeit gegründeten und nicht die Erzielung von Gewinn bezweckenden Versicherungsanstalten, deren Versicherungsbeträge durch Umlage erhoben werden und deren Geschäftsbetrieb über den Umfang einer Provinz nicht hinausgeht." Unstreitig ist die Schlesische Provinzial-Land-Feuer-Sozietät eine Versicherungsanstalt, welche auf Gegenseitigkeit gegründet ist und die Erzielung von Gewinn nicht bezweckt. Ihre Versicherungsverträge sind daher nach der obigen Vorschrift stempelfrei, wenn 1. ihr Geschäftsbetrieb über den Umfang der Provinz Schlesien nicht hinausgeht und 2. die Versicherungsbeträge durch Umlage erhoben werden. Darüber, daß die erste Voraussetzung vorhanden ist, sind die Parteien einig. Dagegen hat die zweite Voraussetzung die Veranlassung zum Rechtsstreite gegeben. Eine „Erhebung durch Umlage" findet nach allgemeinem Sprachgebrauche dann statt, wenn entweder nach jedem einzelnen eingetretenen Unglücksfalle oder in bestimmten Zeitpunkten nach Maßgabe der in dem Zeitabschnitte eingetreten Unglücksfälle der zu ersetzende Schaden unter die Versicherten vertheilt und von ihnen nach einem bestimmten Maßstabe erhoben wird. Diese Bedeutung muß dem Ausdrucke überall da beigelegt werden, wo nicht besondere Umstände ausnahmsweise einen anderen, weiteren Sinn rechtfertigen. Im weiteren Sinne kann der Ausdruck bedeuten: die Einziehung der Beiträge nach einem durch statistische Berechnung ermittelten Durchschnittssatze im voraus, bei nachheriger Ausgleichung durch Erlaß oder mittels eines Reservefonds. Diesen Sinn will die Kl. der Befreiungsvorschrift untergelegt wissen. Dazu fehlt es jedoch an jedem Anhalte. Die Vorschrift ist auf den Antrag des Landtagsabgeordneten Engelbrecht in das Gesetz aufgenommen und es ist daher für deren Auslegung von erheblichem Werthe, welchen Sinn dieser Abgeordnete mit dem Ausdrucke verbunden hat. Nach seiner Begründung des Antrages ist damit bezweckt, die Versicherungen lokaler Verbände mit geringem Betriebe und primitiven Einrichtungen zu schützen. Dieser Zweck ist bei der Berathung des Antrages auch von anderen Abgeordneten betont worden, ohne daß sich eine widersprechende Anschauung geltend gemacht hätte. (Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Hauses der Abgeordneten 1895 Bd. 3 S. 2351, 2359 ff.) Von dem Herrenhause ist der Antrag ohne Debatte angenommen worden. Die gesetzgeberischen Faktoren haben also ein Umlageverfahren der einfachsten Art im Auge gehabt und unter „Umlage" eine solche im „engeren" Wortsinne verstanden. Im Geschäftsbetriebe der Schlesischen Provinzial-Land-Feuer-Sozietät werden aber die Versicherungsbeiträge durch Umlage in dem oben gekennzeichneten „weiteren" Sinne erhoben. Die Befreiungsvorschrift ist daher auf die Versicherungen dieser Versicherungsanstalt nicht anwendbar. Daraus folgt, daß sowohl deren ursprüngliche Versicherungsverträge als auch die sogenannten Bestätigungen, bei welchen bewegliche Sachen im Versicherungswerthe von mehr als 3 000 Mark den Gegenstand der Versicherung bilden, der Stempelsteuer unterworfen sind. IV. C. S. i. S. Provinzial-Land-Feuer-Sozietäts-Direktion c. Fiskus vom 23. Januar 1899, Nr. 250/98 IV.

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

38. Das B. G. führt zunächst aus, die Stadtverordneten seien nach Maßgabe der Städteordnung vom 30. Mai 1853 zur Vertretung und Verwaltung der Stadtgemeinde überhaupt nicht befugt. Diese Auffassung entspricht den Vorschriften der §§ 35 ff. der Städteordnung. Weiter legt das B. G. dar: Eine Schuldeputation könne zwar innerhalb ihres Geschäftskreises durch ihre Handlungen die Stadtgemeinde verpflichten. Allein die Schuldeputation der Bekl. habe in der Angelegenheit des Kl. lediglich den Beschluß vom 30. September 1882 gefaßt, worin sie im Interesse der Schule und der Stadt den städtischen Behörden empfohlen habe, auf den Antrag des Provinzial-Schulkollegiums, betreffend die Pensionirung des Kl., einzugehen. Danach habe ihre Thätigkeit sich auf Erstattung eines vom Magistrat erforderten Gutachtens beschränkt und könne nicht dahin aufgefaßt werden, daß die Schuldeputation als Willensorgan der Bekl. gehandelt hätte. Diese Ausführung kann auf Grundlage des § 59 der Städteordnung nicht beanstandet werden und hält sich im Einklange mit der Praxis des R. G. (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 31 S. 249, Bd. 34, S. 296). IV. C. S. i. S. Petong c. Stadt Dirschau vom 30. Januar 1899, Nr. 266/98 IV.

Zu den Grundbuchgesetzen.

39. Dem B. G. ist darin beizutreten, daß in Folge der Cession vom 30. Juni 1896 die Vereinigung von Forderung und Schuld in der Person des Bekl. eingetreten und daß dadurch die persönliche Schuldverbindlichkeit des Bekl. gemäß der Regel des § 476 Thl. I Tit. 16 A. L. R. erloschen ist. Der Bekl. war als Constituent der Hypothek der Wittwe S. deren persönlicher Schuldner. Nachdem er das Pfandgrundstück an von D. veräußert, also aufgehört hatte, Eigenthümer desselben zu sein, hat er sich die Abtretung der Hypothek von der Wittwe S. ertheilen lassen. Die für die Eigenthümerhypothek ausnahmsweise geltenden Grundsätze (A. L. R. Anhang § 52 zu § 484 Thl. I Tit. 16; Deklar. vom 3. April 1824; E. E. G. §§ 63 ff.), daß Hypothekenrechte nicht durch die bloße Vereinigung ihres Eigenthums mit dem Eigenthum des verpflichteten Grundstücks in Einer Person aufgehoben werden, daß der Eigenthümer des Grundstücks vielmehr die Hypothek mit ihrer nothwendigen Unterlage, der persönlichen Forderung, erwirbt, und daß die Vereinigung von Forderung und Schuld in der Person des Eigenthümers nicht die regelmäßige Wirkung, das Erlöschen von Forderung und Schuld, hat: können nicht zur Anwendung kommen, wo deren Voraussetzung, der Erwerb der Hypothek durch den Eigenthümer des Pfandgrundstücks, nicht zutrifft. Vielmehr verbleibt es denn bei der Regel des § 476 a. a. O. Das vormalige Preußische Obertribunal hat freilich in mehreren Erkenntnissen (Entsch. Bd. 15 S. 221, Bd. 24 S. 66, Striethorst Archiv Bd. 81 S. 64) angenommen, daß die von der Eigenthümerhypothek geltenden Grundsätze auch auf die Fälle zu übertragen seien, in denen der persönlich verpflichtete Nichteigenthümer die Hypothekenforderung erwirbt, daß die persönliche Verbindlichkeit des Nichteigenthümers, wenngleich zunächst ruhend fortdauern und nach weiterer Abtretung wieder wachend werde; in späteren Urtheilen hat es aber mit Rücksicht auf die exzeptionelle Natur der Grundsätze über die Eigenthümerhypothek den entgegengesetzten Standpunkt eingenommen. (Entsch. Bd. 33 S. 370, Bd. 36 S. 117, Bd. 37 S. 143, Bd. 66 S. 63 Striethorst Archiv Bd. 95 S. 269). Das R. G. hat sich von vornherein gegen die erstere Auffassung ablehnend verhalten (Gruchot Beiträge Bd. 26 S. 1126, Juristische Wochen-

Digitized by Google

schrift 1891 S. 281 Nr. 38) und zwei Entscheidungen die andere Meinung zu Grunde gelegt, nach welcher durch den Erwerb einer Hypothek seitens des als persönlicher Schuldner verhafteten Nichteigenthümers des Pfandgrundstücks dessen persönliche Schuldverbindlichkeit in Folge der Vereinigung von Forderung und Schuld in seiner Person endgiltig erlischt und bei weiterer Abtretung nicht wieder auflebt (Urtheil des III. C. S. i. S. Krüger c. Israel vom 8. Dezember 1891 III 187/91; Urtheil des V. C. S. vom 7. Oktober 1896. Entsch. in Civilsachen Bd. 38 S. 249). Hieran hält das R. G. fest. Es folgt, daß Bekl. der persönlichen Klage des Kl. aus der ihm vom Bekl. abgetretenen Hypothek nicht mehr ausgesetzt ist, da auf den Kl. durch die Cession vom 6. Juli 1896 die Hypothek lediglich mit der von von D. übernommenen persönlichen Schuldverbindlichkeit übergegangen ist. V. C. S. i. S. Ollendorf c. Illner vom 4. Februar 1899, Nr. 216/98 V.

Zum Enteignungsgesetz.

40. Mit Recht nimmt der B. R. an, daß dem an der Wächtlerstraße belegenen Grundstücke Bauplatzeigenschaft bereits zur Zeit der Enteignung beigewohnt habe. Der B. R. gründet diese seine Annahme nicht sowohl auf die Bemerkung des Sachverständigen, daß die Bauplatzeigenschaft unstreitig sei (— eine Bemerkung, die übrigens, wie aus dem weiteren Inhalte des Gutachtens ersichtlich ist, dahin zu verstehen ist, daß jene Eigenschaft unzweifelhaft sei —), als vielmehr auf eigene thatsächliche Feststellungen. Nach diesen war die Wächtlerstraße zur Zeit der im Interesse der Anlegung der Friedensstraße erfolgten Enteignung bereits im Ausbau begriffen und es sind an ihr schon zu jener Zeit oder bald nachher Bauten konzessionirt und ausgeführt. Die Annahme, daß hiernach die an der Wächtlerstraße belegenen Grundstücke, insbesondere auch das der Kl. Bauplatzeigenschaft gehabt habe, wenn auch damals vielleicht die Ertheilung des Baukonsenses mit Rücksicht auf die noch nicht völlige Fertigstellung des Straßenkörpers hätte abgelehnt werden können, ist richtig. Im Grundstücksverkehre werden unter solchen Umständen die an einer solchen Straße gelegenen Grundstücke als Baustellen bewerthet und auch in der Rechtsprechung ist anerkannt, daß zur Feststellung der Bauplatzeigenschaft nicht die sofortige Bebaubarkeit gehöre, daß es vielmehr ausreiche, wenn erhelle, daß das betreffende Landstück nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge in naher Zukunft bebaut werden kann (vergl. Gruchot, Bd. 31 S. 880 fg., Bd. 32 S. 714 fg., Justizministerialblatt von 1888 S. 230 fg., Entsch. in Civilsachen Bd. 8 S. 214 und 238). Der enteignete Theil hatte im Verhältnisse zu dem der Kl. an der Wächtlerstraße verbliebenen Theile des Grundstücks die Eigenschaft eines Bauhinterlandes, d. h. er war geeignet zur Aufführung von Seitengebäuden, Ställen ꝛc. und kann daher — wie die Vorinstanzen mit dem Sachverständigen zutreffend annehmen — nicht als Kartoffelland geschätzt werden. Irgend welche Rechtsnormverletzung enthält das B. U. danach nicht. V. C. S. i. S. Stadt Essen c. Waldhausen vom 21. Januar 1899, Nr. 253/98 V.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

41. Die Kl. bestreiten die formelle Gültigkeit des Testaments, indem sie aufstellen, daß, um der Vorschrift des Art. 970 des B. G. B. zu genügen, das eigenhändige Testament an demselben und von demselben Tage datirt werden müsse, an welchem es errichtet, insbesondere unterschrieben wird. Dem kann indessen nicht beigepflichtet werden. Näher dargelegt. II. C. S. i. S. Weckler und Gen. c. Zeyer vom 20. Januar 1899, Nr. 299/98 II.

42. Allerdings hat der erkennende Senat in einer in der Sache Struck gegen Lindemann ergangenen Urtheil vom 27. Oktober 1893 (Rep. II 158/93) die compensation judiciaire mit einer vor der Signifikation der Cession noch illiquiden Gegenforderung des debitor cessus gegenüber dem Cessionar zugelassen. Allein der Senat findet sich veranlaßt hiervon abzugehen und der von dem B. G. seiner Entscheidung zu Grunde gelegten Rechtsansicht beizutreten. Wie der Senat in den in Bd. XII, S. 322 ff. und Bd. XVI S. 372 ff. abgedruckten Entscheidungen ausgesprochen hat, ist nach den Grundsätzen des französischen Rechts die Liquidität der zur Kompensation zu bringenden Ansprüche nicht lediglich ein prozessuales, sondern ein materiell-rechtliches Erforderniß der Kompensation. Artikel 1291 des c. c. Die von Rechtswegen eintretende und gleich einer Zahlung wirkende Kompensation, von welcher Art. 1290 des B. G. B. handelt, kann daher nur stattfinden, wenn beide in Betracht kommenden Forderungen liquid sind. Geht die Hauptforderung durch Cession auf eine andere Person über und erhält das Forderungsrecht dieser letzteren durch die Zustellung der Cession Wirkung gegenüber dritten (Art. 1690 Abs. 1 des B. G. B.), so kann nach Art. 1295 Abs. 2 des B. G. B. eine Aufrechnung mit Gegenforderungen des Schuldners an den Cedenten, welche nach der Zustellung der Cession entstanden sind, nicht mehr stattfinden. Dasselbe ist aber auch bei zwar früher begründeten, aber zur Kompensation noch untauglichen Gegenforderungen anzunehmen. Weiter entwickelt. II. C. S. i. S. Schlegel c. Weill vom 7. Februar 1899, Nr. 311/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Hugo Heidmann beim Amtsgericht Heydekrug; — Rechtsanwalt Dr. jur. Würmeling beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Heinrich Glnk beim Oberlandesgericht und beim Landgericht Zweibrücken; — Rechtsanwalt Dr. Lentz beim Landgericht und beim Amtsgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Wilhelm Garbe beim Landgericht Hannover; — Justizrath Alexander Horn beim Landgericht Insterburg; — Rechtsanwalt Pannenbecker beim Amtsgericht Rüdesheim; — Rechtsanwalt Heinrich Buchholtz beim Landgericht Rostock; — Justizrath Max Ludwig Ackermann beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. jur. Caspar Hermann Heye beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen, bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven und beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Gerhard Friedrich Ernst Kloeppel bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Arthur Landsberger beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Brüll beim Amtsgericht Düren.

Digitized by Google

Ich suche einen durchaus erfahrenen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.**
Neiße. Justizrath **Bischoff.**

Büreauvorsteher.

Für unser Rechtsanwalts- und Notariatsbüreau suchen wir zum baldigsten Antritt einen erfahrenen, zuverlässigen Büreauvorsteher, der schon längere Zeit als solcher thätig gewesen. Reflectanten wollen ihre Zeugnisse unter Angabe der Gehaltsansprüche einsenden.

Greiz, 21. Februar 1899.

Rechtsanwälte u. Notare
Dr. L. Henning, W. Oberländer.

Jüngeren, zuverlässigen **Büreauvorsteher,** der namentlich im Kosten- und Zustellungswesen erfahren ist, sucht zum 1. März d. J. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.
Lübben, den 2. Februar 1899. **Lau,** Rechtsanwalt.

Zum sofortigen Antritt suche ich einen jüngeren, bestempfohlenen **Büreauvorsteher.** (Stenographie erwünscht.)
Rechtsanwalt **Carstens,**
Berlin, Königgrätzerstraße 116.

Anwalts-Büreauvorsteher, durchaus erfahren, mit besten Zeugnissen und Empfehlungen, sucht Stelle.
Off. sub **M. 98** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Früherer Rechtsanwalt,
tüchtiger Jurist (Gem. R.), in schriftlichen Arbeiten sehr gewandt, im neuen Recht bewandert, 31 Jahre alt, vollkommen gesund, militärfrei, sucht Stellung als Hilfsarbeiter auf größerer Anwaltskanzlei zur Fertigung von Schriftsätzen, oder auch als Konsulent bei einer Bank oder Aktiengesellschaft. Gef. Off. sub **V. 132** an die Exp. der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Anwalt** (Landrechtler) sucht sich bald oder später, auch als Hülfsarbeiter, mit vielbeschäftigtem Collegen in Berlin oder Breslau zu **associiren.** Offerten unter **Z. 81** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 128** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Ldr. **Assessor** sucht sich auch als Hilfsarbeiter mit Berliner Anwalt zu associiren. Off. sub **W. 135** an die Exp. d. Blattes, Berlin S. 14.

Referendar, Dr. iuris, 35 Jahre alt, sucht Stellung als juristischer Hilfsarbeiter bei Anwalt oder in einer Verwaltung. Gefl. Off. sub **E. F. 136** an die Exped. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Max Bornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Verlag von C. L. Hirschfeld in Leipzig.

Soeben erschien:

Vorlesungen
über das
Bürgerliche Gesetzbuch
von
O. Philler
Landgerichtspräsident a. D.

520 Seiten gr. 8°. Preis M. 10,80, in Ganzleinen-Einband M. 12.

Die Darstellung des B. G. B. beruht auf dem gesammten gesetzgeberischen Material (Motive zum Entw. I, Protokolle zum Entw. II, Denkschrift und Kommissionsbericht des Reichstages). Den einzelnen Lehren wird in Kürze eine rechtsgeschichtliche und rechtswissenschaftliche Entwickelung vorangeschickt, der sich — in der Reihenfolge des Gesetzestextes — eine systematische Zergliederung des Stoffs und eine Erläuterung der wesentlichen Hauptbestimmungen anschließt. Zugleich wird auf die Abweichungen und Uebereinstimmungen gegenüber dem bisherigen Recht, namentlich dem preuß. Allg. Landrecht, hingewiesen.

So soll das Werk namentlich den Juristen die Wege ebnen, um den großen Gesetzesstoff sich positiv und wissenschaftlich anzueignen. Die leicht verständliche Sprache ermöglicht seinen Gebrauch auch für Anfänger und für Laien, die über einzelne Vorschriften Aufklärung suchen.

Ein umfassendes, sorgsam bearbeitetes Gesetzesregister wird den praktischen Gebrauch fördern.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Reichsgesetz
über die
Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.
Vom 17. Mai 1898.
Mit den Materialien und ausführlichen Registern.

Preis kart. M. 3, bei postfreier Zusendung M. 0,20 mehr.
Vorzugspreis für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins M. 2,40, bei postfreier Zusendung M. 2,60.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins: Verzeichniß der kaiserlich deutschen Konsulate 1899, der Gesammtauflage: Ein Prospekt vom Verlage Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen, betr.: Dr. Krückmann, Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Digitized by Google

№ 21 bis 24. Berlin, 17. März. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 175. — Vom Reichsgericht. S. 175. — Literatur. S. 204. — Personal-Veränderungen. S. 205.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Nürnberg hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 27. Februar bis 11. März 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Wie das R. G. bereits wiederholt entschieden hat, bestimmt sich der Werth des Streitgegenstandes bei einer einstweiligen Verfügung nicht nothwendig nach demjenigen des Hauptstreits. Im vorliegenden Fall bestand das Interesse des Kl. an der einstweiligen Verfügung darin, die Gefahr von sich abzuwenden, daß die in der Verfügung bezeichneten Wechsel nach erfolgter Begebung mit Erfolg gegen ihn geltend gemacht wurden, und er dann genöthigt war, sich wegen des gezahlten Betrages an den Bekl. zu halten. Dieses Interesse ist maßgebend. Es würde auf einen dem Gesammtbetrage der vier Wechsel gleichkommenden Betrag allenfalls dann zu schätzen sein, wenn etwa der Bekl. zahlungsunfähig oder unsicher wäre. Da dies aber von keiner Seite behauptet ist, liegt kein Anlaß dafür vor, die Schätzung des Kammergerichts (5000 Mark) für zu niedrig zu halten. I. C. S. i. S. Piel c. Reitzenbaum vom 25. Februar 1899, B Nr. 23/99 I.

2. Die Protestkosten sind durch die Zahlungsverweigerung des Bekl. entstanden, fallen ihm also nur zur Last, wenn er die Erfüllung des Anspruchs der Kl. mit Unrecht abgelehnt hat und sind, da sie gleichzeitig mit dem Hauptanspruch eingeklagt wurden, Gegenstand einer Nebenforderung, die nach §§ 4, 508 Abs. 2 C. P. O. für die Werthberechnung außer Betracht bleiben hat. Der Werth des Beschwerdegegenstandes erreicht dann aber nicht den Betrag von 1500 Mark. I. C. S. i. S. Adamla c. Faber und Voigt vom 1. Februar 1899, Nr. 421/98 I.

3. Die Rüge geht dahin, daß die von dem Prozeßvertreter der Bekl. in II. J. nach seiner ausdrücklichen Erklärung von ihm im Widerspruch mit seiner Instruktion und gegen den Willen seiner Mandantin aufgestellte Behauptung, daß Kl. Theilnehmer an dem Kindesmorde gewesen sei, von dem B. G. zu Unrecht nicht als Parteibehauptung berücksichtigt und daher der darüber zugeschobene Eid unbeachtet geblieben sei. Diese Rüge ist unbegründet. Denn, wie das R. G. auch bereits früher (vergl. Entsch. Bd. 10 S. 425 ff.) ausgesprochen hat, ist auch in Anwaltprozessen der Anwalt nur Vertreter der Partei; Herr des Prozesses ist ebenso, wie des ihm zu Grunde liegenden Rechtes, einzig die Partei, und daraus ergiebt sich, daß Behauptungen und Einreden, die sie nicht geltend machen will, auch von dem Prozeßvertreter mit Rechtswirksamkeit nicht aufgestellt werden können. III. C. S. i. S. Büsch c. Büsch vom 31. Januar 1899, Nr. 296/98 III.

4. Durch den angefochtenen Beschluß des B. G., auf dessen Sachdarstellung Bezug genommen wird, ist trotz des Widerspruchs der jetzigen Beschwerdeführerin das Verfahren auch hinsichtlich der Widerklage ausgesetzt worden, und zwar auch insoweit, als letztere von der Beschwerdeführerin gegen die Kl. zu 1 als Mitwiderbeklagte erhoben worden war. Die Widerklage geht auf Zahlung der Zinsen eines Hypothekenkapitals, welches die Kl. zur Rückzahlung am 1. Oktober 1897 gekündigt, dessen Annahme aber die Bekl., von denen der Beschwerdeführerin der Zinsgenuß zusteht, verweigert haben, weil sie die Zulässigkeit der Kündigung bestreiten. Darüber, ob den Kl. ein Kündigungsrecht zustand, ob also die Weigerung der Bekl., das gekündigte Kapital am 1. Oktober 1897 entgegenzunehmen, gerechtfertigt war oder nicht, soll auf die Klage entschieden werden. Würde also die Klage für begründet erachtet, so würde damit zugleich die Entscheidung für die Widerklage insoweit gegeben sein, als die Beschwerdeführerin Zinsen von einem Kapital, mit dessen Annahme sie im Verzuge ist, nicht mehr beanspruchen dürfte, wie auch umgekehrt der für die Verweigerung der Zinszahlung geltend gemachte Grund in Wegfall käme, wenn die Klage für unbegründet erachtet werden müßte. Bei einem solchen Zusammenhange der Sache hat der

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

B. R. mit Recht den § 139 der C. P. O. für anwendbar erachtet. Es läßt sich über den mit der Widerklage geltend gemachten Anspruch nicht anders entscheiden, als indem zugleich über den mit der Klage erhobenen Anspruch Entscheidung getroffen wird. Ist daher ein Umstand eingetreten, auf Grund dessen die Aussetzung des Verfahrens zur Klage nach gesetzlicher Vorschrift verlangt werden konnte, wie hier der Tod der Mitklägerin und Widerbeklagten zu 2 (§ 223 der C. P. O.), so ist das Gericht bei einem solchen untrennbaren Zusammenhange zwischen Klage und Widerklage auch befugt, das Verfahren auf letztere auszusetzen. — Daß die beiden Kl. für die Zinsen solidarisch haften und daß die Aussetzung des Verfahrens gegen einen Solidarschuldner nicht ohne Weiteres auch die Aussetzung gegen den anderen zur Folge hat, ist der Beschwerdeführerin zuzugeben. Dies ist aber vom B. G. nicht verkannt und hierauf ist auch der angefochtene Beschluß nicht gegründet worden. V. C. S. i. S. Gerber und Gen. c. Hayn und Gen. vom 11. Februar 1899, B Nr. 23/99 V.

5. Auf Grund des erhobenen Zeugenbeweises ist als festgestellt anzusehen, daß der Rechtsanwalt N. von der ihm am 22. April 1898 seitens des Rechtsanwalts B. zugegangenen Ausfertigung des B. U. bereits an demselben Tage Kenntniß genommen hat und daß die mitgesandte Zustellungskarte nur infolge eines Versehens bis Anfang Juni 1898 unvollzogen bei ihm liegen geblieben ist. Bei dieser Sachlage muß angenommen werden, daß die Zustellung des B. U. schon am 22. April perfekt geworden ist. Die Rechtsprechung des R. G. hat an der Auffassung festgehalten, daß eine Zustellung von Anwalt zu Anwalt (§ 181 der C. P. O.) nur im Einverständniß der betheiligten Anwälte gethätigt werden kann und daß daher zu ihrer Perfektion eine bezügliche Offerte seitens des betreibenden Anwalts und die Annahme der Offerte seitens des gegnerischen Anwalts erforderlich ist (vergl. unter Anderen Entsch. in Civilsachen Bd. 8 S. 333). Dieses Erforderniß trifft im vorliegenden Rechtsfalle dahin zu, daß auf die Zustellungsofferte, welche der Rechtsanwalt B. dem Rechtsanwalt N. am 21./22. April 1898 durch Uebermittelung einer Ausfertigung des B. U. nebst Zustellungskarte gemacht hat, die Annahmeerklärung seitens des Rechtsanwalts N. als noch am 22. April 1898 stillschweigend erfolgt gelten darf. Denn, entsprechend dem unter den Berliner Anwälten herrschenden Gebrauche, hat der Rechtsanwalt B. bei Uebersendung jener Schriftstücke erwarten dürfen und sich überzeugt gehalten, daß der Rechtsanwalt N. dieselben in der Zustellungsform von Anwalt zu Anwalt annehmen werde. Dieser Erwartung hat der Rechtsanwalt N. auch entsprochen. Er hat von dem ihm übersandten B. U. noch am 22. April Kenntniß genommen, weiterhin nichts gethan, was als Ablehnung der Zustellungsofferte gelten könnte, im Gegentheil anfangs Juni noch die Zustellungskarte mit dem Datum des 22. April unterzeichnet und so dem Rechtsanwalt B. übermittelt. Ist sonach die Zustellung des B. U. bereits im April 1898 erfolgt, so erweist sich die erst gegen Ende Juni 1898 geschehene Einlegung der Revision als verspätet. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Hirschmüller vom 6. Februar 1899, Nr. 237/98 IV.

6. Die weitere Beschwerde des Schuldners ist zunächst dagegen gerichtet, daß das O. L. G. der Gläubigerin die erbetene Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Nothfrist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde ertheilt hat. Die prozessuale Zulässigkeit der jetzigen Beschwerde unterliegt insoweit keinem Bedenken, und war dieselbe auch für begründet zu achten. Die Ausführungen des angefochtenen Beschlusses würden nur dann zutreffend sein, wenn die rechtzeitige Erhebung der sofortigen Beschwerde von der Gläubigerin nicht ohne zuvorige Bewilligung des Armenrechts bewirkt werden konnte. Dies war aber nicht der Fall, da es zur Einlegung der Beschwerde weder der Vertretung durch einen Rechtsanwalt noch der Aufwendung besonderer Kosten bedurfte, vielmehr die Einlegung nach § 532 Abs. 2 der C. P. O. durch eine schriftliche Erklärung der Gläubigerin selbst oder zum Protokoll des Gerichtsschreibers erfolgen konnte. Wenn trotzdem die Gläubigerin die Nothfrist versäumt hat, so liegt kein unabwendbarer Zufall vor, und war daher unter Versagung der Wiedereinsetzung auf Verwerfung der Beschwerde der Gläubigerin gegen die landgerichtliche Entscheidung zu erkennen. III. C. S. i. S. Wahnschaffe c. Wahnschaffe vom 24. Februar 1899, B 41/99 III.

7. Das Wiedereinsetzungsgesuch des Bekl. kann auf den § 213 der C. P. O. nicht gestützt werden. Wenn auch die Revisionsschrift schon am 4. Tage vor Ablauf der Nothfrist dem Gerichtsvollzieher zum Zwecke der Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten der Kl. in der Berufungsinstanz übergeben ist und damit dem Wortlaut des § 213 genügt zu sein scheint, so ist das in Wahrheit nicht der Fall. Diese Vorschrift setzt voraus, daß die Partei oder deren Vertreter bei Ertheilung des Zustellungsauftrages alles ihnen obliegende gethan haben, um die ordnungsmäßige Ausführung der Zustellung zu sichern. Dazu gehört in erster Linie die gehörige Bezeichnung derjenigen Person, der zugestellt werden soll, nach Namen und Wohnung. Die Wohnungsangabe erfordert bei einer in Berlin wohnenden Person die Bezeichnung der Straße und Hausnummer, ohne welche der Regel nach ein Adressat nicht oder nur mit erheblichen Weiterungen aufgefunden werden kann. Es gehörte also zu den Obliegenheiten des Bekl. oder seiner Prozeßbevollmächtigten dafür Sorge zu tragen, daß bei Ertheilung des Zustellungsauftrages die Wohnung des Rechtsanwalts X. richtig bezeichnet wurde, wenn sie den Schutz des § 213 für den Bekl. in Anspruch nehmen wollten. An dieser Sorgfalt hat es gefehlt, denn der Auftrag zur Einlegung der Revision ist dem Anwalt bei dem R. G. ertheilt worden, ohne demselben die Wohnung des Rechtsanwalts X. ersichtlich zu machen. Das demselben allein übersandte Urtheil enthielt diese Wohnungsangabe nicht. Die Uebersendung der Handakten des Anwalts der Berufungsinstanz, welche voraussichtlich eine solche Angabe enthielten, ist unterblieben, ebenso eine besondere Wohnungsanzeige. Wenn unter solchen Umständen der Anwalt der Revisionsinstanz eine Rückfrage unterließ, sondern versuchte, den vorhandenen Mangel durch Zuhülfenahme eines jeder öffentlichen Autorität entbehrenden und, wie sich gezeigt hat, wenig zuverlässigen Verzeichnisses zu heben, so ist das Mißlingen des Versuches, auf diesem Wege eine ordnungsmäßige und rechtzeitige Zustellung der Revisionsschrift herbeizuführen, eine Folge der unterlassenen Mittheilung der richtigen Wohnung des gegnerischen Prozeßbevollmächtigten. Auch das Verhalten des Postboten, dessen Korrektheit übrigens ohne Grund angezweifelt worden ist, beruht nur darauf, daß

Digitized by Google

die Mittheilung der richtigen Wohnung unterblieben und in Folge davon die dem Verzeichniß entnommene unrichtige Wohnung auf der Adresse angegeben war. Das Mißlingen der rechtzeitigen Zustellung der Revisionsschrift ist also durch ein Verschulden des Bekl. oder ein demselben gleichstehendes Verschulden seiner Prozeßvertreter verursacht. Der § 213 der C. P. O. aber soll die Partei wohl gegen Versäumnisse der Zustellungsbeamten, nicht jedoch gegen eigene Verschuldung schützen. Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 16 S. 364. Noch weniger kann der Antrag auf Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Nothfrist auf § 211 der C. P. O. gegründet werden. Schon aus den vorstehenden Ausführungen ergiebt sich, daß die Zustellung der Revisionsschrift innerhalb der Nothfrist nicht durch unabwendbaren Zufall oder durch Naturereignisse verhindert worden ist, sondern durch die unterlassene Angabe der Wohnung des gegnerischen Prozeßbevollmächtigten, zu welcher der Bekl. oder dessen Prozeßvertreter in der Lage waren. Daß die mißlungene Zustellung unter Angabe der richtigen Wohnung innerhalb der Frist nicht mehr wiederholt werden konnte, lag daran, daß mit der Einlegung des Rechtsmittels bis zu den letzten Tagen der Frist gezögert worden ist. Auch nach dieser Richtung kann also von einer Unabwendbarkeit der Fristversäumung nicht die Rede sein. I. C. S. i. S. Danziger c. Tabaksfabrik S. Gabai vom 1. Februar 1899, Nr. 419/98 I.

8. Die Revision konnte nicht für begründet gehalten werden, da das B. G. mit Recht die Zulässigkeit der erhobenen Feststellungsklage verneint hat. Zwar würde der Grund, daß das Interesse der Kl. an der alsbaldigen Feststellung nur ein wirthschaftliches, also kein rechtliches sei, die angefochtene Entscheidung nicht tragen; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 35 S. 392 flg. Aber der § 231 der C. P. O. kann hier deshalb keine Anwendung finden, weil die verlangte negative Feststellung, daß der Bekl. bei einer eventuellen Erhöhung des Straßenniveaus der Victoriastraße auf + 6,90 m durch die Kl. keine Ansprüche auf Ersatz des hierdurch etwa seinem Grundstück entstehenden Schadens habe, nicht das Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses zum Gegenstande hat. Anders würde die Sache liegen, wenn auch nur das Bestehen oder Nichtbestehen einer bedingten Verbindlichkeit der Kl. in Frage stünde (vergl. die angeführte Entscheidung in Bd. 35 S. 392 flg., und für die entsprechende Frage bei der früheren provocatio ex l. Diffamari von Bayer, summarische Prozesse [Aufl. 7], § 53 bei Anm. 18, S. 136 flg.), wie wenn z. B. der Bekl. behauptete, daß die Kl. sich vertragsmäßig zum Ersatze jenes eventuellen Schadens verpflichtet hätte. Hier handelt es sich aber nur um die Rechtsfrage, ob unter einer gewissen Voraussetzung ein gewisses Rechtsverhältniß, nämlich eine Verbindlichkeit der Kl., dem Bekl. einen gewissen Schaden zu ersetzen, nach gesetzlicher Vorschrift entstehen würde. Daß wegen solcher bloßer Rechtsfragen keine Feststellungsklage im Voraus stattfindet, ist vom R. G. z. B. schon laut der Entsch. in Civilsachen, Bd. 6 S. 387 und Bd. 18 S. 172 ausgesprochen. VI. C. S. i. S. Hamburger Baudeputation c. Bigot vom 9. Februar 1899, Nr. 276/98 VI.

9. Der Revision konnte bezüglich der die Provisionsforderung von 560 Mark betreffenden Entscheidung der Erfolg nicht versagt werden. Durch diese Entscheidung hat das B. G. eine sachliche Abweisung der klägerischen Forderung ausgesprochen, obwohl es der Ansicht ist, daß die in II. J. geschehene Begründung des Anspruchs mit einem nachträglichen Versprechen des Direktors S. eine unzulässige Aenderung des Klagegrundes enthalte, und obwohl es demzufolge sich einer materiellen Entscheidung über diesen neuen Klagegrund hätte enthalten sollen. Nun kann freilich die Ansicht, daß eine Aenderung des Klagegrundes vorliege, nicht für zutreffend erachtet werden, da das erwähnte Vorbringen in Wirklichkeit nur dazu dient, den von der Bekl. vorgebrachten Einwand, daß Kl. in Herabsetzung des ursprünglich bewilligten Provisionssatzes gewilligt habe, wieder aus dem Wege zu räumen. Andrerseits kann aber auch die ausgesprochene materielle Abweisung der Klage infolge eines prozessualen Verstoßes nicht etwa bestehen bleiben; denn der Schriftsatz vom 12. Juni 1896, welchem das B. G. ein außergerichtliches Geständniß des Kl., daß S. die Zusage an eine Bedingung geknüpft habe, entnimmt, um damit die Unzulässigkeit des über die Abgabe eines unbedingten Versprechens angetragenen Eides zu begründen, ist nach dem Thatbestande des B. U. weder inhaltlich von dem Anwalte des Kl. vorgetragen noch etwa als Beweismittel über ein vom Anwalte des Kl. im Auftrage desselben abgegebenes außergerichtliches Geständniß vorgelegt und zum Gegenstande der Verhandlung gemacht werden. II. C. S. i. S. Wildemann jun. c. A.-G. Vulkan vom 14. Februar 1899, Nr. 412/98 II.

10. Beizutreten ist dem B. R. darin, daß der prinzipale Antrag, wie er vom Kl. in der Berufungsinstanz aufrecht erhalten worden ist, zu einer entsprechenden Verurtheilung der Bekl. nicht führen kann. Denn bei einem Ausgedinge, wie es nach dem Thatbestande des ersten Urtheils hier in Frage steht, ist der Antrag, den Kl. und das Grundstück insoweit außer Schuldverbindlichkeit und Pfandhaft zu setzen, als das Ausgedinge den Jahresbetrag von 150 Mark übersteigt, viel zu unbestimmt. Ob bei allen oder bei welchen Prästationen eine Herabsetzung erfolgen soll, bleibt ungewiß, ganz abgesehen davon, daß der Werth der Naturalleistungen von Jahr zu Jahr wechselt, und schon mit Rücksicht hierauf nicht abzusehen ist, wie die Bekl. eine Enthaftung des Grundstücks, die doch nur durch eine theilweise Löschung des Auszugs zu bewirken wäre, ins Werk setzen sollen. Mit Recht hat daher der B. R. angenommen, daß Kl., da er beim Vertrage stehen bleiben will, seinen Interessenanspruch geltend machen muß. Unrichtig aber ist es, wenn der B. R. in dem eventuellen Berufungsantrage, mit welchem der Kl. seinen Interesseanspruch auf 3000 Mark beziffert und Zuerkennung dieses Betrages verlangt, eine Klageänderung erblickt. Eine solche liegt nicht vor. Das R. G. hat bereits früher ausgesprochen (vergl. Entsch. Bd. 14 S. 429; Gruchot Beiträge Bd. 32 S. 413, Bd. 33 S. 1164), daß der § 240 Ziffer 2 der C. P. O., welcher Erweiterungen und Beschränkungen des Klageantrages zuläßt, sich nicht ausschließlich auf Aenderungen im Quantum des Geforderten bezieht, und es hat unter Bezugnahme auf diese Entscheidungen daran festgehalten, daß es sehr wohl unter den Begriff einer Beschränkung des Klageantrages gebracht werden kann, wenn statt einer ursprünglich geforderten Naturalleistung oder statt der Herstellung eines Zustandes die aushülfsweise an deren Stelle tretende Vergütung

Digitized by Google

in Gelde verlangt wird (vergl. Urtheil vom 16. November 1896, VI. 124/96 und vom 16. März 1898, Juristische Wochenschrift S. 260 Nr. 13). Hiervon abzugehen, liegt keine Veranlassung vor. V. C. S. i. S. Seidemann c. Hella vom 11. Februar 1899, Nr. 391/98 V.

11. Der Kl. hatte behauptet, die Bekl. hätten mit den Eigenthümern des Hauses Palmgartenstraße Nr. 10 zu Frankfurt a. M. im März 1897 einen Vertrag abgeschlossen, Inhalts dessen sie berechtigt gewesen seien, unter näher bezeichneten Modalitäten das gedachte Wohnhaus für mindestens 150 000 Mark zu verkaufen, und nur verpflichtet gewesen seien, die Eigenthümer vom erfolgten Verkauf zu benachrichtigen. In diesem Sinne hätten die Bekl. ihm gegenüber den Inhalt ihrer Befugnisse angegeben, er habe darauf mit den Bekl. einzeln verhandelt und eine Einigung über den Ankauf des Hauses erzielt, doch weigerten sich dieselben jetzt ihren bezüglichen Verpflichtungen nachzukommen. Hienach hatte der Kl. beantragt, die Bekl. zu verurtheilen, in Gemäßheit des von ihnen im März 1897 mit der Frau Clara F. und den Kaufleuten Hugo und Max F. geschlossenen Vertrages denselben die Erklärung abzugeben, daß sie berechtigt und verpflichtet seien, das gedachte Haus unter bestimmten — einzeln bezeichneten — Modalitäten auf den Kl. zu überschreiben, und ihm dasselbe zu Eigenthum zu übertragen. Außerdem war ein Eventualantrag auf Cession der Rechte des Kl. gestellt, und ein accessorischer Schadensersatzanspruch wegen der bisherigen Verweigerung der Vertragserfüllung gestellt. Nachdem sich nun im Verlaufe der Verhandlung der Sache in I. J. herausgestellt hatte, daß die F.'s das fragliche Wohnhaus bereits vor der Klagerhebung an den Doktor W. in Frankfurt verkauft nnd übertragen hatten, änderte der Kl. seinen Klagantrag dahin ab, daß er beantragte, die Bekl. solidarisch zu verurtheilen, dem Kl. als Schadensersatz für die Nichterfüllung der im Anfang April 1897 zwischen den Parteien bezüglich des qu. Hauses getroffenen Vereinbarung 15 000 Mark nebst 6 Prozent Zinsen seit dem 29. Oktober 1897 zu zahlen. Der Kl. hat eidlich erhärtet, daß er vor der Klagzustellung keine Kenntniß vom Verkaufe des Wohnhauses gehabt habe, und hat danach das L. G. zu Frankfurt a. M. im Urtheil vom 7. Dezember 1897 ausgeführt, daß diese Aenderung des Klagantrages nach § 240 Ziffer 3 der C. P. O. zulässig sei. Wenn danach von der prozessualen Zulässigkeit dieses Schadensersatzanspruches auszugehen ist, so ist derselbe doch mit Recht in den Vorentscheidungen zurückgewiesen. Nach § 240, 3 der C. P. O. konnte kein prinzipaler Schadensersatzanspruch in Betracht kommen, sondern nur eine an die Stelle des ursprünglichen Klaganspruchs gesetzte Entschädigungsforderung. Diese Forderung konnte sich mithin nur auf den Schaden richten, der dadurch entstanden war, daß in Folge des inzwischen erfolgten anderweiten Verkaufes des Hauses der anfänglich gestellte Klaganspruch nicht mehr erfüllt werden konnte. Wie nun schon in der Vorentscheidung zutreffend ausgeführt ist, hat der Kl. dadurch, daß die von ihm begehrte Anzeige der Bekl. an die F.'s unterblieben ist, keinen ersichtlichen Schaden erlitten, und entbehrt daher auch der nach § 240, 3 der C. P. O. substituirte Anspruch der thatsächlichen Begründung. Nach dem Thatbestand des ersten Urtheils hat der Kl. den veränderten Klagantrag auch ferner durch den Hinweis daranf zu begründen versucht, daß die Bekl. sich ihm gegenüber als die allein berechtigten Verkäufer des Hauses gerirt hätten, und in II. J. hat derselbe hervorgehoben, die entscheidende Begründung der Klage liege gerade in der behaupteten Mittheilung der Bekl. über den Inhalt und Umfang ihrer Befugnisse. Die gegen diese Ausführungen in beiden Vorinstanzen erhobene Einrede der Klagänderung ist jedoch zutreffend in den Vorentscheidungen für begründet erachtet. Wenn auch einzelne thatsächliche Ausführungen der Klage in diesem Sinne verstanden werden können, so war doch kein dem entsprechender Klagantrag ursprünglich gestellt, da nach der in der Klage erhobenen Klagbitte die Bekl. nicht als falsi procuratores auf Ersatz des Schadens in Anspruch genommen sind, den der Kl. etwa durch den Mangel der von ihnen angeblich behaupteten Befugnisse erlittten hat. III. C. S. i. S. Helfmann c. Deutsche Bank u. Gen. vom 14. Februar 1899, Nr. 316/98 III.

12. Das L. G. hat, nachdem die Einrede der Unzuständigkeit erhoben und die Verhandlung zur Hauptsache verweigert war, durch Zwischenurtheil vom 28. November 1898 die Einrede verworfen und auf Antrag des Kl. die Verhandlung zur Hauptsache angeordnet. Nachdem sodann zur Hauptsache verhandelt, Beweisaufnahme beschlossen und der Beweis erhoben, hat das L. G. in der mündlichen Verhandlung vom 16. Januar 1899 auf den Antrag des Bekl. und gegen den Widerspruch des Kl. beschlossen, die Sache bis zur Rechtskraft des Zwischenurtheils auszusetzen, gegen das inzwischen die Berufung eingelegt war, über die noch nicht entschieden ist. Der angefochtene Beschluß hat dies Verfahren auf die Beschwerde des Kl. mit Recht für unstatthaft erachtet. Das L. G. war nach § 248 Abs. 2 der C. P. O. zu dem Beschluß vom 28. November 1898 befugt und dieser Beschluß unterlag nach § 530 der C. P. O. der Beschwerde nicht. Nachdem aber die angeordnete Verhandlung zur Hauptsache stattgefunden, konnte davon, daß die Verhandlung zur Hauptsache mit Rücksicht auf die vorgebrachte Einrede der Unzuständigkeit auszusetzen, nicht mehr die Rede sein. Die Ausführung der weiteren Beschwerde, das L. G. habe seinen früheren Beschluß zurücknehmen können, es sei an denselben nicht gebunden gewesen, ist unzutreffend, da ein zur Ausführung gebrachter Beschluß nicht rückgängig gemacht werden kann. Es wäre prozessual nicht unzulässig gewesen, wenn das L. G. mit Rücksicht auf die Unzuträglichkeiten, die daraus entstehen können, daß ein Urtheil in der Sache ergeht, das bedeutungslos wird, wenn auf die Einrede der Unzuständigkeit die Klage rechtskräftig abgewiesen wird, die Verkündung des Urtheils in der Sache selbst oder die Verhandlung der Sache auf einen bestimmten neuen Termin vertagt hätte. Aber das L. G. hat das nicht gethan, sondern die Verhandlung der Sache bis zur Rechtskraft seines Zwischenurtheils ausgesetzt. Durch den in dem Beschluß angezogenen § 205 der C. P. O. wird dies nicht gerechtfertigt. Ein gesetzlicher Grund zur Aussetzung des Verfahrens, §§ 62, 139, 140, 223, 224 der C. P. O., lag nicht vor. Der Beschluß des L. G. ist danach mit Recht aufgehoben. Die Ausführung der weiteren Beschwerde, der Beschluß sei unanfechtbar gewesen, weil er nichts als eine Wiederaufhebung des unanfechtbaren Beschlusses vom 28. November 1898 enthalte, ist gegenüber den vorstehenden Darlegungen und § 229 der C. P. O.

Digitized by Google

unhaltbar. I. C. S. i. S. Grabowski c. Brunner vom 18. Februar 1899, B Nr. 19/99 I.

13. Mit Unrecht hat der Bekl. zunächst einen Aufhebungsgrund darin sehen wollen, daß das B. G. nicht, wie der § 433 Abs. 3 der C. P. O. für einen solchen Fall vorschreibe, sein früheres Urtheil „aufgehoben" und in der Sache anderweit erkannt, sondern jenes Urtheil nur „abgeändert" habe. Die Bestimmung des § 433 ist nicht dahin zu verstehen, daß der Gebrauch des Wortes „aufheben", die formelle Beseitigung des ganzen früheren Urtheils unerläßlich wäre; sondern es soll nur sachlich wieder von neuem erkannt werden, und es ist nicht ausgeschlossen, sich dabei der Form der „Abänderung" des frühern Urtheils zu bedienen, wenn das aus praktischen Rücksichten, namentlich im Interesse größerer Kürze, als zweckmäßiger erscheint. VI. C. S. i. S. Oelschläger c. Gerlach vom 9. Februar 1899, Nr. 335/98 VI.

14. Die Revision war in der Hauptsache zurückzuweisen. Dagegen mußte das Urtheil des B. G. insoweit aufgehoben werden, als das B. G. nach Feststellung des Anspruchs dem Grunde nach die Sache an das L. G. zurückverwiesen hat. Nach der Judikatur des R. G. hat das B. G., wenn es im Gegensatze zum L. G. den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, auch über den Schadensbetrag zu erkennen. Die in der Berufungsinstanz von der Bekl. abgegebene Erklärung, daß sie bei Zuerkennung des Anspruchs dem Grunde nach mit der von der Klagseite beantragten Zurückverweisung der Sache in die I. J. zwecks Verhandlung über den Betrag einverstanden sei, ist ohne Einfluß, weil sich die §§ 487 und 498 der C. P. O. nicht auf Prozeßfragen beziehen, die dem Verzichte der Parteien entzogen sind, und zu den von Amtswegen zu berücksichtigenden Fragen auch die gehört, ob im Falle eines abändernden Erkenntnisses die Sache in II. J. zu entscheiden oder an die I. J. zurückzuverweisen ist (cfr. Entsch. des R. G. Bd. 14 S. 357). III. C. S. i. S. Werraeisenbahn c. Mahr vom 17. Februar 1899, Nr. 398/98 III.

15. Die Revision ist nach § 508 der C. P. O. unzulässig, weil ein den Betrag von 1 500 Mark übersteigender Werth des Beschwerdegegenstandes nicht als glaubhaft gemacht zu erachten ist. Den Gegenstand des Rechtsstreits und der angefochtenen Entscheidung bildet lediglich der Anspruch des Kl. auf Beseitigung des Verbotes, bis zum 1. April 1899 in Deutschland in einem mit der Bekl. konkurrirenden Geschäfte Stellung zu nehmen oder ein Konkurrenzgeschäft zu begründen. Für die Bestimmung des Werthes des danach zu bemessenden Beschwerdegegenstandes ist weiterhin, wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat, die Zeit der Einlegung der Revision — Ende November 1898 — maßgebend. Als das vermögensrechtliche Interesse des Kl. ist danach für vier Monate die Differenz zwischen dem Erwerb, den der Kl. in einem Geschäfte in Deutschland hätte machen können, und demjenigen, den er außerhalb Deutschlands zu erzielen in der Lage war, anzusehen. Diese Differenz kann, auch bei Berücksichtigung des vom Kl. zur Glaubhaftmachung der Revisionssumme vorgelegten Schreibens der Firma „Styria" Fahrradwerke Joh. Puch & Cie. zu Graz vom 5. August 1898, als den Betrag von 1 500 Mark übersteigend nicht erachtet werden, zumal Kl. selbst bei Anstellung der Klage Ende März 1897 also für ein ganzes Jahr den Werth des Streitgegenstandes auf nur 1 000 Mark angegeben hatte. II. C. S. i. S. Merkens c. Adler-Fahrradwerke vom 17. Februar 1899, Nr. 434/98 II.

16. Der Auffassung des O. L. G., daß die seiner Entscheidung unterliegende Beschwerde nach § 531 Abs. 2 der C. P. O. unzulässig sei, mußte beigetreten werden. Nach der erwähnten Vorschrift ist eine weitere Beschwerde gegen die Entscheidung des Beschwerdegerichts nur insoweit zulässig, als in dieser ein neuer, selbständiger Beschwerdegrund enthalten ist. Ein solcher liegt nach der feststehenden Rechtsprechung des R. G. nur dann vor, wenn der Beschwerdeführer durch die angefochtene Entscheidung neuerdings beschwert, d. h. schlechter gestellt wurde, als es vorher der Fall war. Ein solcher Fall ist nicht schon dann gegeben, wenn die zwei in Frage stehenden Entscheidungen (in thatsächlicher oder rechtlicher Beziehung) nicht in derselben Weise begründet worden sind; denn nicht die Begründung, sondern die Entscheidung selbst ist maßgebend. Vielmehr kommt es im Wesentlichen darauf an, ob durch die Entscheidung des Beschwerdegerichts lediglich die angefochtene Entscheidung (wenn auch aus anderen Gründen) gebilligt wird oder ob sie eine selbständige Verfügung enthält, durch die der Beschwerdeführer schlechter gestellt wird, als durch die frühere Entscheidung. Dies kann auch dann der Fall sein, wenn der angefochtene Beschluß durch die Entscheidung des Beschwerdegerichts eine andere rechtliche Bedeutung als diejenige erhält, die ihm vorher zukam; im Uebrigen kommt aber eine abweichende Begründung nicht in Betracht. Ein neuer Beschwerdegrund liegt allerdings auch dann vor, wenn die Entscheidung des Beschwerdegerichts auf einem prozessualen Verstoße beruht, z. B. dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör versagt worden ist. Dies ist aber nicht ohne Weiteres anzunehmen, wenn das Beschwerdegericht sich nicht auf alle einzelnen Beschwerden des Beschwerdeführers eingelassen hat. Darin kann an sich nur ein Mangel an Entscheidungsgründen gefunden werden, eine Begründung ist aber bezüglich der Beschlüsse überhaupt nicht vorgeschrieben. Nur wenn die Annahme gerechtfertigt ist, ein bestimmtes Angriffsmittel sei überhaupt nicht geprüft worden, verhält es sich anders. (Vergl. die von Petersen C. P. O. § 531 Bemerkung 3 zusammengestellten Entscheidungen des R. G. besonders Bd. II, S. 109 Anm. 9 und S. 110 Anm. 1—4.) Im vorliegenden Falle besteht zwischen den Entscheidungen des Amtsgerichts und des L. G. dem Inhalte nach eine vollkommene Uebereinstimmung; nur die Entscheidungsgründe weichen von einander ab. Auch liegt der Entscheidung des L. G., wie das O. L. G. zutreffend dargelegt hat, ein prozessualer Verstoß nicht zu Grund. Der in der Juristischen Wochenschrift vom Jahr 1899 S. 45 Nr. 43 veröffentlichte Beschluß des III. C. S. des R. G. vom 6. Dezember 1898, in welchem abweichend von den obigen Ausführungen angenommen wurde, die Heranziehung eines veränderten rechtlichen Gesichtspunktes seitens des Beschwerdegerichts enthalte einen neuen selbständigen Beschwerdegrund im Sinne von § 531 Abs. 2 der C. P. O., betrifft einen der besonderen Sachlage nach anderen Fall, als der hier in Frage stehende. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob der diesem Beschlusse zu Grund liegenden Auffassung beizutreten wäre, wenn es darauf ankäme. II. C. S. i. S. Schwager u. Sohn Konk. vom 17. Februar 1899, B Nr. 43/99 II.

Digitized by Google

17. Bei Prüfung der Frage, ob und inwieweit gegenüber der Thatsache, daß der Bekl. im gerichtlichen Entmündigungsverfahren durch Beschluß vom 11. November 1895 wegen Blödsinns entmündigt ist, die Beweisbehauptung der Kl., daß dem Bekl. die fraglichen Ehevergehen doch zuzurechnen seien, statthaft ist, muß auf den § 603 der C. P. O. zurückgegangen werden, welcher in Abs. 2 bestimmt, daß die Entmündigung mit der Mittheilung des Entmündigungsbeschlusses an die Vormundschaftsbehörde in Kraft treten soll. Unter dem Inkrafttreten der Entmündigung sind naturgemäß deren bürgerlichrechtliche Wirkungen zu verstehen. Welche Wirkungen dies sind, bemißt sich, worüber man in der Reichsjustizkommission einig gewesen ist, nach dem maßgebenden Civilrechte (vergl. Motive S. 370, 374, Protokolle S. 721, v. Wilmowski-Levy Note 3, Gaupp Note III, Förster Note 2). Nach dem vorliegend maßgebenden Pr. A. L. R. gelten zufolge § 28 Thl. I Tit. 1 als Blödsinnige solche Personen, denen das Vermögen mangelt, die Folgen ihrer Handlungen zu überlegen. Nach § 26 Thl. I Tit. 4 gilt von Willenserklärungen der Blödsinnigen, die unter Vormundschaft genommen sind, das für Unmündige Verordnete, d. h. laut §§ 21, 22 dort die Unfähigkeit, sich zu verpflichten. Nach § 41 Thl. I Tit. 6 kann bei schädigenden Handlungen der Blödsinnigen nur der Ersatz des unmittelbaren Schadens aus deren Vermögen gefordert werden. Laut § 21 Thl. I Tit. 12 sind Blödsinnige, so lange sie unter Vormundschaft stehen, zur Errichtung letztwilliger Verordnungen unfähig. Von der civilrechtlichen Handlungsfähigkeit ist der Pflichtenkreis, welcher den Eheleuten gegen einander nach §§ 173 ff., 747 Thl. II Tit. 1 auferlegt ist, nicht auszuschließen, da für die Erfüllung dieser Pflichten die Fähigkeit zu sittlicher Ueberlegung erforderlich ist. Danach läßt sich mit dem B. G. allerdings annehmen, daß im Sinne des § 603 Abs. 2 der C. P. O. die Entmündigung eines Ehegatten dahin wirksam wird, daß Handlungen, die an sich als Scheidungsgrund gelten, ihm, sofern er solche nach dem in § 603 Abs. 2 a. a. O. bezeichneten Zeitpunkt oder doch seit seiner demnächstigen Stellung unter Vormundschaft begeht, nicht zugerechnet werden dürfen, und der Gegenbeweis, daß dieselben im Zustande der Handlungsfähigkeit vorgenommen seien, nicht zuzulassen ist. Dagegen muß mit Bezug auf Ehevergehen, die der entmündigte Ehegatte vor dem in § 603 a. a. O. bestimmten Zeitpunkte begeht, jener Gegenbeweis offen stehen. Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 4 S. 164, Bd. 35 S. 204. IV. C. S. i. S. Drews c. Drews vom 13. Februar 1899, Nr. 291/98 IV.

18. Durch einstweilige Verfügung des Amtsgerichts Elbing vom 4. August 1898 ist dem Bekl. bei Vermeidung einer Strafe von 30 Mark für jede Zuwiderhandlung aufgegeben, sich jeder Verfügung über das Waarenlager, welches der Kl. von dem Verwalter in dem Konkurse des Bekl. käuflich erworben hat und welches sich in einem der Ehefrau Ph. gehörigen Ladenlokale in Tolkemit befindet, insbesondere durch Veräußerung, sowie jeder Verfügung über die Geschäftsbücher zu enthalten. Das L. G. zu Elbing hat durch Urtheil vom 18. Oktober 1898 die einstweilige Verfügung unter der Voraussetzung, daß der Bekl. Ph. die Bestellung einer Sicherheit durch Hinterlegung von 1 000 Mark nachweist, insoweit aufgehoben, als sie den Bekl. in der Verfügung über das Waarenlager einschränkt, sie aber im Uebrigen bestätigt. Kl. hat durch Schriftsatz vom 11. November 1898 unter Ueberreichung einer an Eides Statt abgegebenen Versicherung der Näherin H. und einer ferneren der Verkäuferin G., mit dem Bemerken, durch dieselben werde glaubhaft gemacht, daß der Bekl. dem in der einstweiligen Verfügung ausgesprochenen Verbote zuwider über das Waarenlager durch Veräußerung eines zu demselben gehörenden Gegenstandes verfügt habe, den Antrag gestellt, gegen den Bekl. die angedrohte Strafe von 30 Mark festzusetzen. Nachdem der Antrag dem Bekl. mitgetheilt war und dieser die Veräußerung bestritten hatte, hat das L. G. zu Elbing durch Beschluß vom 23. November 1898 mit Bezug auf den Antrag des Kl. und die ihm beigefügten Versicherungen ohne weitere Begründung den Bekl. wegen der Zuwiderhandlung in eine Geldstrafe von 30 Mark verurtheilt. Auf Beschwerde des Bekl. ist der Beschluß vom O. L. G. Marienwerder durch Beschluß vom 9. Januar 1899 aufgehoben und das L. G. angewiesen, nach Maßgabe der Erwägungen des O. L. G. anderweit über den Antrag des Kl. vom 11. November 1898 zu entscheiden. Die vom Kl. eingelegte weitere Beschwerde entbehrt der Begründung. Im § 775 der C. P. O. ist bestimmt, daß, wenn der Schuldner der Verpflichtung, eine Handlung zu unterlassen, zuwiderhandelt, er wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers zu Strafe zu verurtheilen ist. Die Festsetzung der Strafe hat den Beweis der Zuwiderhandlung zur Voraussetzung. Als erwiesen aber gilt dieselbe, wenn das Gericht unter Berücksichtigung des Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme die Ueberzeugung von der Wahrheit der Thatsache erlangt. Im Beschlusse des L. G. ist aber nicht einmal angedeutet, daß der Beweis geführt sei, selbst in dem Antrage des Kl. vom 11. November 1898 wird nicht geltend gemacht, daß durch die überreichten Urkunden die Behauptung einer Zuwiderhandlung erwiesen, sondern nur, daß sie glaubhaft gemacht werde. Das genügt aber eben nicht. Einer der Fälle, in denen das Gesetz eine bloße Glaubhaftmachung ausreichend sein läßt, liegt nicht vor, es konnte auch nicht der Wille des Gesetzes sein, für die Verurtheilung zu einer Strafe eine andere Grundlage als die im Beweise der Zuwiderhandlung bestehende genügen zu lassen. I. C. S. i. S. Berlowitz c. Philippsohn vom 8. Februar 1899, Nr. 17/99 I.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

19. Nachdem das Amtsgericht sich für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das L. G. zu F. verwiesen hatte, ist von der beklagten Ehefrau an Stelle des Rechtsanwalts A. in F., der sie in dem Verfahren vor dem Amtsgerichte vertreten hatte, der aber bei dem L. G. nicht zugelassen ist, der Rechtsanwalt Justizrath B. zu F. zum Prozeßbevollmächtigten bestellt. Durch das landgerichtliche Urtheil sind die Kosten des Rechtsstreits dem Kl. auferlegt worden. Unter den ihr von dem letzteren zu erstattenden Kosten hat die Bekl. als Gebühr des Rechtsanwalts A. neben einer Prozeßgebühr von 32 Mark für das Verfahren vor dem Amtsgerichte auf Grund des § 44 der R. A. G. O. eine Korrespondenzgebühr in gleicher Höhe für das landgerichtliche Verfahren liquidirt. Dieses Liquidat ist vom L. G. für begründet erachtet, indem die der Bekl. zu erstattenden Kosten im vollen liquidirten Betrage von 235,55 Mark festgesetzt sind. Auf die Beschwerde des Kl. hat jedoch das

Digitized by Google

Kammergericht durch den oben bezeichneten Beschluß das fragliche Liquidat gestrichen und die vom Kl. zu erstattenden Kosten anderweit auf 203,55 Mark festgesetzt. Nach der Ausführung des Kammergerichts steht die im § 44 a. a. O. normirte Gebühr nur dem Anwalt zu, der lediglich den Verkehr der Partei mit dem Prozeßbevollmächtigten führt, wogegen im vorliegenden Falle der Rechtsanwalt A. nicht lediglich die Korrespondenz mit dem landgerichtlichen Prozeßbevollmächtigten geführt, sondern in dem Verfahren bei dem Amtsgerichte, das mit dem Verfahren bei dem L. G. im Sinne der R. A. G. O. dieselbe Instanz bilde, die Prozeßvollmacht ausgeübt und dafür die Prozeßgebühr liquidirt hat. — Der gegen diesen Beschluß erhobenen Beschwerde der Bekl. war theilweise stattzugeben. Die von der Bekl. dem Rechtsanwalte A. für das Verfahren vor dem Amtsgerichte ertheilten Prozeßvollmacht war, nachdem das Amtsgericht rechtskräftig sich für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das L. G. verwiesen hatte, da ꝛc. A. als Anwalt bei dem L. G. nicht zugelassen war, erloschen. Der Rechtsanwalt A. hatte darnach die ihm nach der Gebührenordnung für die Vertretung der Bekl. vor dem Amtsgerichte zustehende Gebühr verdient und war zu einer weiteren Mühwaltung für die Bekl. nicht verpflichtet. Ihm kann deshalb, wenn er in dem darauf folgenden Verfahren vor dem L. G. den Verkehr der Bekl. mit dem landgerichtlichen Prozeßbevollmächtigten führte, eine Gebühr nach Maßgabe des § 44 der Gebührenordnung nicht versagt werden. Doch steht ihm diese Gebühr nicht in dem vollen, sondern nur in dem halben Betrage der Prozeßgebühr zu. Denn der § 44 verordnet, daß der Korrespondenzmandatar nur die Hälfte der Gebühr erhält, wenn ihm in unterer Instanz die volle Gebühr oder die Prozeßgebühr zugestanden hat. Wenn nun auch diese Vorschrift zwei von einander getrennte, selbstständige Instanzen, eine untere und eine höhere Instanz, im Auge hat, so findet sie doch in dem gegenwärtigen Falle, in dem dieselbe Instanz je nach dem Verfahren vor dem Amtsgerichte und dem Verfahren vor dem L. G. getheilt ist, entsprechende Anwendung, da der Grund des Gesetzes für die Herabminderung der Gebühr, daß der Anwalt von seiner früheren Thätigkeit her mit der Sachlage schon vertraut ist und ihm daher die Führung der Korrespondenz eine geringere Mühe verursachen muß, auch hier zutrifft. IV. C. S. i. S. Brandeis c. Voigtlaender vom 16. Februar 1899, B Nr. 37/99 IV.

II. Das Handelsrecht.

20. Es kann nur zugegeben werden, daß Personen, die unter dem Namen von Agenten thätig sind, im einzelnen Falle von der einen oder andern Partei nicht bloß mit der Vermittelung eines Abschlusses beauftragt sondern ausdrücklich oder stillschweigend auch mit einer Vollmacht ausgestattet sein können; die Verleihung solcher Vertretungsmacht muß dann aber bewiesen werden und an solchem Beweise fehlt es nach der Annahme des B. R.; die Thatsache allein, daß die Kl. in einem Briefe den L. als ihren Vertreter bezeichnet hätte, vermag bei der unsichern Bedeutung, in welcher das Wort „Vertreter" im geschäftlichen Verkehr gebraucht wird, die Annahme des B. G. nicht zu erschüttern. II. C. S. i. S. Göcker c. A.-G. Eisenindustrie Menden-Schwerte vom 21. Februar 1899, Nr. 345/98 II.

21. Das B. U. beruht auf dem Satze, daß, um eine stillschweigende Bevollmächtigung St.'s zur Abschließung von Verträgen über Lieferung von Kohlen mit verbindlicher Kraft für den Bekl. annehmen zu können, Thatsachen vorliegen mußten, aus denen sich ergäbe, daß die Thätigkeit St.'s als seines Handlungsbevollmächtigten dem Willen des Bekl. entsprochen habe und von diesem stillschweigend genehmigt worden sei, sowie auf der eingehenden Ausführung, daß solche Thatsachen nicht vorlägen. Die Fassung jenes, von der Revision angegriffenen Grundsatzes mag unter Umständen Zweifeln Raum geben können, da nicht ausdrücklich betont ist, es genüge, daß das Publikum, insbesondere die mit St. kontrahirenden Personen aus den vorliegenden Thatsachen diese Ueberzeugung hätten gewinnen dürfen. Aber sachlich meint offenbar das B. G. nichts Anderes, wenn es Thatsachen fordert, aus denen auf ein Einverständniß des Bekl. mit einer diesen unbedingt verpflichtenden Thätigkeit St.'s zu schließen sei, und die weitere Ausführung, daß solche Thatsachen nicht vorlägen, ist völlig unbedenklich. Berücksichtigt man, daß bei dem Abschlusse des Kl. mit St. dieser den Schlußschein nicht selbst unterschrieben, sondern erklärt hat, er werde ihn dem Bekl. zusenden, von dem er nach Unterschrift dem Kl. zugehen werde, und ferner, daß auf die Frage des B. G. der Kl. nicht einen einzigen größeren Lieferungsvertrag als von St. selbständig und endgültig für den Bekl. abgeschlossen hat bezeichnen können, so ist es diesen Umständen gegenüber ohne Bedeutung, wenn, wie nicht zu bezweifeln sein wird, viele von St. vermittelte Geschäfte die Billigung des Bekl. thatsächlich gefunden haben. III. C. S. i. S. Mertens c. Tobias vom 14. Februar 1899, Nr. 313/98 III.

22. Die Revision setzt ihre Beschwerde darin, daß die Klage auf Grund des Art. 349 Abs. 2 H. G. B. für verjährt erachtet worden sei. Sämmtliche in der Widerklage geltend gemachte Forderungen beruhten nicht auf der mangelhaften Beschaffenheit des von der Kl. gelieferten Motors, sondern fänden ihren Grund in einem der Kl. zur Last fallenden Versehen bei der Vertragserfüllung. Deshalb aber greife die Bestimmung in Art. 349 Abs. 2 nicht Platz. Diese Rüge ist nicht zutreffend. Zweifellos ist es allerdings, daß Kl. einen Motor geliefert hat, der ihren Zusagen nicht entfernt entsprach. Nach den von dem B. G. für richtig erachteten Ergebnissen der Beweisaufnahme vom 21. September 1894 leistete der Motor nicht 9, ja nicht einmal 8 Pferdekräfte; arbeitete, jedenfalls im Anfange, nicht geräuschlos; war feuergefährlich, da er Undichtigkeiten aufwies, die Petroleumtropfen und selbst geringfügige Strahlen von Petroleum herausließen; hatte eine anscheinend nicht neue Petroleumpumpe, wies Löthstellen auf und zeigte am Gußkörper des Ausgußtopfes eine schlechte blasige Stelle, während das Lufteinlaßventil ungenügend gedichtet war. Endlich brauchte er für die Stunde und Pferdekraft mehr als 1 Liter Petroleum. Hiernach kann es nicht zweifelhaft sein, daß Kl. hierdurch ihren Vertragspflichten in grober Weise zuwider gehandelt hat. Nicht zuzugeben ist jedoch, daß die hieraus für Bekl. folgenden Ansprüche der Bestimmung in Art. 349 H. G. B. nicht unterworfen seien. Die Revision beruft sich zwar auf das unter den Entscheidungen des R. G. in Civilsachen Bd. 38 S. 12 mitgetheilte Urtheil. Allein dort ist nur ausgesprochen, daß Art. 349 sich auf Ansprüche des Käufers wegen Mängel der gekauften Sache beziehe und nicht Anwendung finde auf Ansprüche, die nicht auf mangelhafter Beschaffenheit der gelieferten

Digitized by Google

Sache beruhen, sondern sich in Folge der Mangelhaftigkeit der Lieferung entwickelt haben. In Folge dessen ist in dem erwähnten Urtheil eine Forderung des Käufers für Lagerung beanstandeten Holzes und für die, auf Verlangen des Verkäufers erfolgte, Abfuhr dieses Holzes zum Lagerplatz für nicht verjährt erachtet worden. Die Revision beruft sich ferner auf einen in der Juristischen Wochenschrift 1896 S. 341 unter 49 mitgetheilten aus dem Urtheile des erkennenden Senats zur Sache I Nr. 458/95 (nicht 96) entnommenen einzelnen Satz. Allein auch dieser kann der Revision nicht zur Stütze dienen. Es ist allerdings stets daran festgehalten, daß Lieferungen auf Grund eines Vertrags, der — auch nach Art. 338 H. G. B. — nicht als Kaufvertrag, sondern als Werkverdingung im Sinne der §§ 925 ff. Thl. 1 Tit. 11 A. L. R. zu gelten hat, nicht den Bestimmungen in Art. 347 und 349 H. G. B. unterstehen, daß daher in solchem Falle auf Ansprüche wegen Mängel der gelieferten Sache §§ 343 ff. Thl. I Tit. 5 A. L. R. Anwendung finden und daß letztere Bestimmungen, da diese sich nur auf die ädilitischen Klagen (§§ 326 ff. Thl. I Tit. 5 A. L. R.) beziehen, nicht Platz greifen, wenn ein vertretbares Versehen des Uebernehmers vorliegt (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 25 S. 89 und die dortigen Nachweisungen; Bd. 21 S. 204). Ebenso ständig ist aber auch entschieden worden, daß unter Art. 349 H. G. B. alle Ansprüche fallen, durch die das Interesse wegen mangelhafter Beschaffenheit einer auf Grund einer Handelskaufs gelieferten Sache verfolgt wird (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 5 S. 50, Bolze Bd. 6 Nr. 547). Hierzu gehören aber sämmtliche in der vorliegenden Sache von der Bekl. wegen der Bestellung, der Fracht, der Aufstellung des Motors und wegen des Schadens in Folge ihres Vertrags mit dem Mühlenbesitzer H. erhobene Forderungen, während die von ihr liquidirten Kosten der vorerwähnten Beweisaufnahme mit Recht zu den Kosten des Rechtsstreits gerechnet worden sind. Hiernach ist dem B. G. zwar darin zuzustimmen, daß die durch die Widerklage erhobenen, jetzt noch aufrecht erhaltenen Forderungen begründet sind, es ist ihm jedoch auch darin beizustimmen, daß diese Forderungen klagend nicht mehr geltend gemacht werden dürfen, wenn die Klage nicht innerhalb der Verjährungsfrist des Art. 349 Abs. 2 erhoben ist. Dies anlangend, ist von dem erkennenden Senat bereits anerkannt worden, daß die Frist nicht nach § 550 Thl. I Tit. 9 A. L. R., sondern von Datum zu Datum zu berechnen sei (Entsch. in Civilsachen Bd. 22 S. 171). Erhoben ist die Widerklage am 4. Februar 1895; es handelt sich also um den Beginn der Frist. Das B. G. ist der Ansicht, daß diese spätestens am 3. August 1894 zu laufen begonnen habe. Würde hierin beizutreten sein, und zwar mit der Maßgabe, daß der Lauf nicht früher, also erst am 3. August begonnen habe, so würde das Ende der Frist auf den 3. Februar 1895 zu setzen sein. Dieser Tag war aber ein Sonntag, und es würde dann in Frage kommen, ob nicht der Endpunkt auf den folgenden Werktag, den 4. Februar, zu verlegen sei, da Art. 330 H. G. B. nur die Erfüllung von Verbindlichkeiten zum Gegenstande hat und für die Verlängerung der Frist vielleicht der im Art. 92 W. O., § 200 Abs. 2 C. P. O., § 43 Abs. 2 C. P. O. (vergl. § 193 B. G. B.) angewendete Grundsatz geltend gemacht werden könnte. Es bedarf indeß einer Entscheidung nicht, da der Beginn der Frist früher anzusetzen ist. Uebernommen ist der Motor seitens der Bekl. nicht, vielmehr ist derselbe am 3. August 1894 von ihr zur Disposition gestellt. Hierdurch wird jedoch die Anwendbarkeit des Art. 349 nicht ausgeschlossen. Denn unter der dort erwähnten Ablieferung ist weder die Tradition noch die Billigung der Waare zu verstehen, sondern eine einseitige Handlung des Verkäufers, durch die der Käufer die thatsächliche Möglichkeit erlangt, sich sofort den Gewahrsam der Waare zu verschaffen, sie zu untersuchen und über sie thatsächlich zu verfügen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 5 S. 31, Bolze Praxis Bd. 16 Nr. 416). Alles dies ist, wenn, wie im vorliegenden Fall, die Lieferung einer Maschine in Frage steht, deren Montirung der Verkäufer übernommen hatte, erst nach Beendigung der Montirung möglich, da der Käufer erst dann in den Stand gesetzt ist, die Maschine auf ihre Beschaffenheit zu prüfen (vergl. Bolze, Praxis Bd. 17 Nr. 470). Beendet aber ist die Montirung nicht erst dann, wenn die Maschine so aufgestellt ist, daß sie ordnungsmäßig geht, sondern schon dann, wenn der Monteur seine Arbeit für beendet erklärt und dem Käufer das Werk zur Verfügung stellt. Dies ist nach den Feststellungen der Vorinstanzen und dem dort in Bezug genommenen Briefwechsel vor dem 3. August 1894 geschehen, da nach Schreiben der Kl. vom 30. Juli der letzte der von ihr gesandte Monteur am Tage zuvor zu ihr zurückgekehrt und seitdem von der Kl. nichts mehr zur Instandsetzung des Motors geschehen ist, sie vielmehr behauptet hat, daß die Lieferung beschafft sei. Allerdings hat Bekl. ihr doch noch eine Nachfrist bis zum 2. August gesetzt, die indeß Kl. nicht verlangt und nicht benutzt hat. Danach aber ist der Tag der Ablieferung spätestens auf den 29. Juli 1894 zu setzen. Bei dieser Sachlage ist die Widerklage verspätet erhoben. Es sind daher allerdings der Bekl. die von ihr geltend gemachten Gegenforderungen erwachsen, indeß kann sie hiermit, nach Art. 349 Abs. 3 H. G. B. nur auf das ihr zustehende Retentionsrecht verwiesen werden, obwohl der Motor anscheinend werthlos ist und Bekl., wenn Kl. es zum Verkauf kommen lassen sollte, schwerlich Deckung finden würde. I. C. S. i. S. Baehcker c. Januschek vom 4. Februar 1899, Nr. 430/98 I.

23. Daß ein Rechtsgeschäft, wie das nach dem Bestätigungsbriefe vom 26. September 1896 zwischen den Parteien vereinbarte, die Natur eines einheitlichen Kaufvertrags hat, wenngleich von vornherein weder über die Waare, welche thatsächlich zur Lieferung kommen wird, noch über die Höhe des Gesammtkaufpreises völlige Gewißheit besteht, ist mit Rücksicht auf die durch den Vertrag der Wahl des Käufers gestellten Grenzen in der Rechtsprechung des R. G. bisher festgehalten und namentlich in dem Urtheile Entsch. Bd. 30 S. 97 ff. ausführlich begründet worden. Geht man hiervon aus, so ergiebt sich die weitere Folgerung von selbst, daß, wenn der Käufer durch Unterlassung der Spezifikation in der vertragsmäßigen Frist in Annahme- und in Zahlungsverzug geräth, dem Verkäufer auch das in Art. 354 H. G. B. näher geregelte dreifache Wahlrecht nicht versagt werden kann. Steht hiernach aber dem Verkäufer zu, statt der Erfüllung die Waare unter Beobachtung der Bestimmungen des Art. 343 H. G. B. für Rechnung des Käufers zu verkaufen und Schadensersatz zu fordern, so kann auch weiter

Digitized by Google

nicht wohl zweifelhaft sein, daß der Verkäufer durchaus innerhalb seines Rechts und der damit verbundenen Pflichten verbleibt, wenn er bei dem Selbsthülfeverkauf die Waare gerade so zum Verkauf aussetzt, wie er sie ursprünglich für sich selbst verkauft hat, also mit dem die Waare und den Preis betreffenden Wahlrecht des Käufers; jedenfalls kann der säumige Käufer durch ein derartiges Verfahren sich nicht unter dem Gesichtspunkt beschwert fühlen, daß etwas anderes versteigert worden sei, als er selbst gekauft habe. Fertige Waare wird dann freilich nicht zum Selbsthülfeverkauf gestellt, aber das verlangt das Gesetz auch nicht. Die Ausführungen in dem Bd. 30 S. 95 ff. der Entscheidungen abgedruckten Urtheile dieses Senats haben mit der gegenwärtigen Frage nichts zu thun; dort handelt es sich um einen gewöhnlichen Kaufvertrag und die Frage, ob der Verkäufer, welcher nach Art. 354 H. G. B. Schadensersatz wegen Nichterfüllung wählt, Waare zum Selbsthülfeverkauf stellen dürfe, die sich weder in seinem Besitze befindet, noch ihm überhaupt zur Verfügung steht, hier ist ein Kaufvertrag in Frage, bei dem die Bestimmung der vom Verkäufer erst zu fabrizirenden Waare innerhalb gewisser Grenzen dem Käufer überlassen ist, sodaß der Verkäufer, da kein Gesetz ihm die Pflicht auferlegt, bei Verzug des Käufers das Spezifikationsrecht desselben selbst auszuüben und die darnach hergestellte Waare zum Selbsthülfeverkauf zu bringen, gar nicht anders verfahren kann, als daß er durch den Selbsthülfeverkauf sich zur Lieferung gemäß der vom Ansteigerer zu machenden Spezifikation verpflichtet. Allerdings hat das R. O. H. G. in der Bd. 18 S. 48 abgedruckten Entscheidung, welcher ein Spezifikationskauf, wie der gegenwärtige, zu Grunde lag, die Verkaufsselbsthülfe des Art. 343 H. G. B. für rechtlich unmöglich erklärt, von der Ansicht ausgehend, daß bei einem derartigen Geschäfte der Käufer, solange er nicht spezifizirt habe, nicht in Annahmeverzug kommen könne. Diese letztere Ansicht kann aber nicht als richtig anerkannt werden, denn der Käufer, der die schuldige Spezifikation unterläßt, verhindert den Verkäufer an der Erfüllung des Vertrags nicht minder als derjenige Käufer, welcher beim einfachen Kaufvertrage die ihm wirklich angebotene Waare zurückweist, wie denn auch § 295 des B. G. B. für das Deutsche Reich im Anschluß an die bisherige Rechtsanschauung bestimmt, daß ein wörtliches Angebot zur Herbeiführung des Verzugs des Gläubigers genügt, wenn zur Bewirkung der Leistung eine Handlung des Gläubigers erforderlich ist, wozu insbesondere der Fall gehört, daß der Gläubiger ein Wahlrecht auszuüben hat. Das Urtheil des R. G. Bd. 10 S. 100 der Entscheidungen hat deshalb auch die Richtigkeit jener Entscheidungen des R. O. H. G. in Zweifel gezogen und in dem Bd. 37 S. 24 abgedruckten Urtheile hat das R. G. (S. 28) in einem Falle des sog. komplizirten Spezifikationskaufs bei Prüfung der Frage, ob der Verkäufer bei Annahmeverzug des Käufers die Spezifikation selbst vornehmen dürfe, sich auch über die Zulässigkeit des Selbsthülfeverkaufs bereits in bejahendem Sinne ausgesprochen. II. C. S. i. S. Göcker c. A.-G. für Eisenindustrie Menden-Schwerte vom 21. Februar 1899, Nr. 345/98 II.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Gewerbeordnung.

24. Die Revision rügt, daß der B. R. es unterlassen habe, die Einwendung des Bekl. unter dem in der neueren Rechtsprechung des R. G., vergl. die Urtheile vom 14. und 17. Dezember 1897, Juristische Wochenschrift Jahrgang 1898 S. 77, 78 Nr. 41, 42, zur Geltung gebrachten Gesichtspunkte zu prüfen, ob die durch die streitige Belastung herbeigeführte Beschränkung der wirthschaftlichen Thätigkeit dergestalt, namentlich nach Zeit und Ort, übermäßig ist, daß durch sie die Erwerbsfreiheit des Belasteten als aufgehoben angesehen werden muß. Der Angriff geht fehl. Allerdings spricht der B. R. in den Entscheidungsgründen nur allgemein davon, daß die in Rede stehende Belastung den Bekl. in der „persönlichen Freiheit" nicht beeinträchtige. Der Zusammenhang seiner Ausführungen läßt indessen keinen Zweifel darüber, daß er unter dem erwähnten Ausdruck nicht etwa die abstrakte menschliche Handlungs- und Willensfreiheit, sondern eben die durch die Gewerbeordnung gewährleistete Freiheit der Bewegung auf dem Gebiete des wirthschaftlichen Erwerbslebens verstanden wissen will. Denn den Ausgangspunkt seiner den Einwand verwerfenden Entscheidung bildet die Erwägung, daß das räumliche Gebiet, auf welches sich das Untersagungsrecht des Kl. erstrecke, ein verhältnißmäßig kleines sei und daß daher für die Entfaltung erwerbender Thätigkeit durch Ausübung der Gast- und Schankwirthschaft dem Bekl. selbst innerhalb der Ortschaft Zaborze immer noch genügender Spielraum verbleibe. Diese Begründung erscheint völlig ausreichend, zumal es sich um eine Beschränkung der Gewerbebetriebsfreiheit handelt, der nicht, wie bei den kaufmännischen Konkurrenzverbotsverträgen, eine bestimmte Person als solche unterworfen ist, die sich vielmehr an den Besitz eines Grundstücks knüpft. Daß aber Jemand unter Umständen ein sehr berechtigtes Interesse daran haben kann, von einem bestimmten Grundstück einen bestimmten Gewerbebetrieb fernzuhalten, liegt ebenso auf der Hand, wie daß eine zum Schutze eines solchen Interesses getroffene Vereinbarung nicht in das Prinzip der Gewerbefreiheit eingreift, da sie das Recht des andern Kontrahenten, außerhalb jenes Grundstücks gewerblich thätig zu sein, völlig unberührt läßt. Im vorliegenden Falle erübrigte sich die von dem Kl. vermißte nähere Begründung des B. U. auch noch aus dem ferneren Grunde, weil der Bekl. im ganzen Verlaufe des Prozesses als Kaufmann (nicht Gastwirth) bezeichnet ist, sonach die Gastwirthschaft anscheinend nur als Nebengewerbe neben seinem kaufmännischen Geschäft betreibt. Bildet aber die durch das Untersagungsrecht betroffene Erwerbsthätigkeit nicht die eigentliche Berufsthätigkeit des Verpflichteten, so ist in der Regel schon hierdurch die Annahme einer übermäßigen Einengung der wirthschaftlichen Bewegungsfreiheit für ausgeschlossen zu erachten und kommt es daher in einem solchen Falle nicht weiter darauf an, ob das Untersagungsrecht außerdem noch räumlich oder zeitlich begrenzt ist. Vergl. das oben citirte Urtheil des R. G. vom 14. Dezember 1897. V. C. S. i. S. Babin c. Preuß. Bergfiskus vom 18. Februar 1899, Nr. 293/98 V.

Zum Haftpflichtgesetz.

25. Mit Recht hat das L. G. das Reichs-Haftpflichtgesetz in seinen hier in Frage stehenden Bestimmungen wegen Mangels der rückwirkenden Kraft nicht für anwendbar erachtet. Dieses Gesetz schreibt in § 1 vor, daß, wenn bei dem Betriebe einer Eisenbahn ein Mensch getödtet oder körperlich verletzt wird, der Betriebsunternehmer für den dadurch entstandenen Schaden haftet,

Digitized by Google

sofern er nicht beweist, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder durch eigenes Verschulden des Getödteten oder Verletzten verursacht ist, und in § 3 wird der zu leistende Schadensersatz, je nachdem der Fall einer Tödtung oder Körperverletzung vorliegt, nach Art und Umfang näher bestimmt. Diese Vorschriften beziehen sich aber nur auf Unfälle, die sich nach Erlaß des Gesetzes ereignet haben, da denselben rückwirkende Kraft nicht ausdrücklich beigelegt ist und die Annahme einer solchen sich auch aus sonstigen rechtlichen Gesichtspunkten nicht begründen läßt. (Vgl. Eger, das Reichs-Haftpflichtgesetz 4. Auflage S. 100, 282, 455.) IV. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Hartmann vom 2. Februar 1899, Nr. 273/98 IV.

26. Der vorliegende aus einem im Jahre 1867 geschehenen Eisenbahnunfall hergeleitete Schadensersatzanspruch muß nach dem Preußischen Landesrechte beurtheilt werden. Der hiernach in Betracht kommende § 25 des Gesetzes vom 3. November 1838 bestimmt, daß die Eisenbahngesellschaft zum Ersatz für allen Schaden verpflichtet ist, welcher bei der Beförderung auf der Bahn an den auf derselben beförderten Personen und Gütern oder auch an anderen Personen und deren Sachen entsteht, und daß sie sich von dieser Verpflichtung nur durch den Beweis befreien kann, daß der Schade entweder durch die eigene Schuld des Beschädigten oder durch einen unabwendbaren äußeren Zufall bewirkt worden ist. Unbedenklich findet diese Bestimmung auch auf Staatsbahnen Anwendung, was bereits in dem Urtheil des R. G. vom 31. Januar 1889 (Entsch. in Civilsachen Bd. 23 S. 221) anerkannt ist, und auch von dem Bekl. nicht bestritten wird. Derselbe hat aber gegen den auf den § 25 a. a. O. gestützten Anspruch eingewendet, daß diesem das Reglement vom 7. November 1854 entgegenstehe, und ein etwa danach entstandener Anspruch nach § 54 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. verjährt sein würde. 1. Dieser letztere Einwand kann nicht für begründet erachtet werden. Die Kl. beansprucht den Ersatz des Schadens, welcher, wenn auch durch den im Jahre 1867 ihrem Ehemanne zugestoßenen Eisenbahnunfall verursacht, doch erst seit dem Tode ihres Ehemannes für sie eingetreten ist. Die nach § 54 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. mit dem Zeitpunkte, in welchem das Dasein und der Urheber des Schadens zur Wissenschaft des Beschädigten gelangt sind, beginnende dreijährige Verjährungsfrist kann daher erst von dem Todestage des Ehemanns der Kl. dem 22. Juni 1895 an berechnet werden, da der mit diesem Tage eingetretene Schaden auch damals erst zur Kenntniß der Kl. gelangt sein kann. Seit dem 22. Juni 1895 war aber bei Erhebung der Klage die dreijährige Verjährungsfrist noch nicht verstrichen. Die Revision beruft sich zur Rechtfertigung ihrer entgegengesetzten Annahme auf den Plenarbeschluß der Obertribunals vom 20. März 1846 (Entsch. dieses Gerichtshofes Bd. 13 S. 19 flg.), wonach die dreijähre Verjährung des Anspruchs auf Ersatz eines außerhalb des Falles eines Kontraktes erlittenen Schadens auch in den Fällen das ganze Recht trifft, wo der aus einer Handlung entstehende, dem Beschädigten bekannt gewordene Schaden so beschaffen ist, daß er, obwohl im wechselnden Umfange, sich auch in der Zukunft erneuert. Auf den vorliegenden Fall trifft indessen dieser Rechtssatz wegen Mangels der Voraussetzungen desselben nicht zu. Denn es handelt sich nicht um einen schon vor dem Tode des Ehemanns der Kl. und insbesondere mit dem Eisenbahnunfall zugleich eingetretenen Schaden, der sich mit dem Tode des Ehemannes erneuert hätte, sondern um einen erst seit diesem Tode für die Kl. bestehenden Schaden. Dem aus diesem Schaden hergeleiteten Anspruch steht die Verjährung nicht entgegen. 2. Mit Unrecht aber hat das B. G. den auf das Reglement vom 7. November 1854 gestützten Einwand unerörtert gelassen. In dieser Hinsicht ist von dem rechtlichen Gesichtspunkte auszugehen, daß der § 25 des Gesetzes vom 3. November 1838 der vertraglichen Festsetzung besonderer die Rechte und Pflichten der Betheiligten regelnder Normen nicht entgegen steht und daß eine solche Normirung in dem Reglement vom 7. November 1854, dessen Bestimmungen sich der Ehemann der Kl. bei seiner Anstellung unstreitig unterworfen hat, getroffen ist. Gegen den aus diesen Thatsachen hergeleiteten Einwand macht die Kl. zwar geltend, daß die darnach getroffene Vereinbarung nach dem Gesetze vom 3. Mai 1869 ungültig sei. Dieser Auffassung kann jedoch nicht beigetreten werden. Das Gesetz vom 3. Mai 1869 bestimmt: Die Eisenbahnen sind nicht befugt, die Anwendung der im § 25 des Gesetzes über die Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838 enthaltenen Bestimmungen über ihre Verpflichtung zum Ersatz des Schadens, welcher bei der Beförderung auf der Bahn an den auf derselben beförderten Personen oder auch an anderen Personen entsteht, zu ihrem Vortheile durch Verträge (mittels Reglements oder durch besondere Uebereinkunft) im voraus auszuschließen oder zu beschränken. Vertragsbestimmungen, welche dieser Vorschrift entgegen stehen, haben keine rechtliche Wirkung. Auf dieses Gesetz kann sich indessen die Kl. mit Rücksicht auf § 14 der Einleitung zum A. L. R. nicht berufen, wonach neue Gesetze auf schon vorher vorgefallene Handlungen und Begebenheiten nicht angewendet werden können. Zwar handelt es sich um ein Verbotsgesetz und vertragliche Festsetzungen, welche im Widerspruch mit diesem Gesetz getroffen worden, müßten als widerrechtliche Handlungen bezeichnet werden, welche nach der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes keine rechtliche Wirkung haben könnten. Die Widerrechtlichkeit einer Handlung ist jedoch nach dem Recht zur Zeit der Handlung zu beurtheilen. (Vgl. Förster-Eccius Preußisches Privatrecht Bd. 1 § 10 unter Nr. 3.) Nun hat sich der Ehemann der Kl. dem Reglement vom 7. November 1854 bei seiner angeblich schon im Jahre 1855 erfolgten Anstellung, jedenfalls zu einer Zeit, in welcher dies gesetzlich zulässig war, unterworfen. Daß mit dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 3. Mai 1869 in dieser Beziehung eine dem Ehemanne der Kl., bezw. dieser selbst günstige Aenderung eingetreten wäre, kann schon deshalb nicht angenommen werden, weil der Unfall, durch welchen die Beschädigung eingetreten ist, bereits im Jahre 1867, also vor Erlaß des Gesetzes vom 3. Mai 1869 geschehen und damit die bei der Anstellung getroffene, damals statthafte Uebereinkunft rechtlich wirksam geworden war. Die Nichtbeachtung des durch Bezugnahme auf das Reglement vom 7. November 1854 begründeten Einwandes des Bekl. mußte auf die Revision desselben zur Aufhebung des B. U. und zur Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz führen, da es weiterer Erwägung bedarf, inwiefern sich bei Berücksichtigung des Reglements die in dem B. U. zu Gunsten der Kl. getroffene Entscheidung wird rechtfertigen lassen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Digitized by Google

27. Nach § 1 des R. Ges. vom 7. Juni 1871 betreffend die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Bergwerken ꝛc. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen haftet, wenn bei dem Betriebe einer Eisenbahn ein Mensch getödtet oder körperlich verletzt wird, der Betriebsunternehmer für den dadurch entstandenen Schaden, sofern er nicht beweist, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder durch eigenes Verschulden des Getödteten oder Verletzten verursacht ist. Der gegen das B. U., welches ein Verursachen des Unfalls durch eigenes Verschulden des Getödteten annimmt, gerichtete Revisionsangriff geht ebenfalls davon aus, daß ein Verschulden des Getödteten vorliege, bestreitet aber, daß der Unfall durch dieses Verschulden verursacht worden sei, indem nicht blos ein Verschulden des Getödteten, sondern auch ein solches eines beklagtischen Schaffners vorliege, das letztere das erstere überwiege und in einem derartigen Falle das geringere Maß der Schuld auf Seiten des Getödteten den Bekl. nicht von der Haftpflicht befreie. Dieser Angriff ist indessen unbegründet, da im Falle eines sogenannten konkurrirenden Verschuldens bei Anwendung des § 1 des R. H. G. nach der Rechtsprechung des R. G. (vergl. z. B. Urtheil vom 13. April 1897 in Sachen Bonnenberg wider Süddeutsche Eisenbahngesellschaft III 370/96) nicht der Umstand des größeren oder geringeren Maßes des Verschuldens, sondern die Thatsache, welches der verschiedenen Verschulden das wirklich kausale für den Unfall nicht durch das Verschulden gewesen ist, maßgebend ist und der Betriebsunternehmer nur dann nicht haftet, wenn der Unfall gerade durch das Verschulden des Getödteten verursacht worden ist. In dieser Beziehung hat nun aber das B. G. mit Recht angenommen, daß der Unfall des beklagtischen Schaffners, sondern durch dasjenige des Getödteten verursacht worden ist. Denn ersterer hat zwar insofern schuldvoll gehandelt, als er das Abfahren des Eisenbahnzuges vor Beendigung des Aussteigens aller Passagiere veranlaßte. Allein der Unfall hätte sich nicht ereignet, wenn nicht der Getödtete den wieder in Bewegung gesetzten Zug in Kenntniß dieses Umstandes zu verlassen schuldvoller Weise unternommen hätte und bei diesem Versuche verunglückt wäre. Dem B. G. ist darin beizustimmen, daß diese auf einem selbständigen Willensakte des Getödteten beruhende Handlung durch die von dem Schaffner veranlaßte Sachlage weder geboten noch entschuldigt war und daher die Ursache des Unfalls bildet. III. C. S. i. S. Eberhard u. Gen. c. Württemb. Fiskus vom 14. Februar 1899, Nr. 315/98 III.

28. Der Gutsverwalter M. von Moggenbrunn ist am 29. Mai 1894 dadurch verunglückt, daß das von ihm gerittene Pferd, auf welchem er an der Warnungstafel auf der Coburg-Rodacher Chaussee vor der Kreuzung der Chaussee durch die Bahnlinie Coburg—Rodach hielt, beim Herannahen des Zuges durchging, auf den Eisenbahndamm lief und hier mit dem Reiter durch die Lokomotive überfahren wurde. Gegen die Klage der Wittwe und des Sohnes des Verunglückten aus dem Haftpflichtgesetze hat die Bekl. die Einrede der höheren Gewalt und des eigenen Verschuldens des Verunglückten vorgeschützt. Das B. G. hat beide Einreden für unbegründet erachtet und in Abänderung des die Klage abweisenden erstinstanzlichen Urtheils den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Zur Verhandlung und Entscheidung über den Betrag des Schadens hat es die Sache an das L. G. zurückverwiesen und die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits dem Endurtheile vorbehalten. Zur ersten Einrede erwägt das B. G., daß die Bekl. das Aufspringen scheu gewordener und durchgehender Pferde auf den Bahnkörper durch entsprechende Sicherheitsvorrichtungen habe verhindern können und daß die Bekl. „auf das Scheuwerden und Durchgehen von Pferden als eine durch die eigenthümliche Gefährlichkeit des Eisenbahnbetriebes als solchen leicht hervorzurufende Erscheinung habe gefaßt sein müssen." Schon die letztere Erwägung rechtfertigt die Zurückweisung der Einrede. Das Scheuwerden und Durchgehen von Reit- und Zugthieren vor fahrenden Lokomotiven ist eine unmittelbare Folge des Eisenbahnbetriebes selbst und muß als eine dem Betriebe eigenthümliche Gefahr vom Unternehmer vertreten werden. Für das dem M. vorgeworfene eigene Verschulden kommt in Betracht, daß das M.'sche Pferd zum Scheuen vor der in Bewegung befindlichen Lokomotive geneigt gewesen ist und daß M. diese Eigenschaft des Thieres gekannt hat, daß ferner M., als er von Schweighof nach Moggenbrunn abreiten wollte, von Bekannten wegen der Neigung seines Pferdes zum Scheuen und bei der in wenigen Minuten zu erwartenden Ankunft des Zuges aufgefordert worden ist, erst den Zug vorbeizulassen, daß er aber mit den Worten „es geht schon, es schadet nicht", fortgegangen ist, um das Pferd zu besteigen, daß endlich M. auf dem Halteplatze, als sein Pferd bei Annäherung der Lokomotive Unruhe zeigte, nicht abgestiegen ist, auch dem Pferde einen Hieb mit der Reitpeitsche versetzt hat. Diese Thatsachen haben das L. G. veranlaßt, eigenes Verschulden des M. anzunehmen. Das B. G. hat Beweis darüber erhoben, ob der verstorbene M. ein durchaus sicherer und gewandter Reiter gewesen ist, und aus der Beweiserhebung die Ueberzeugung gewonnen, daß M. ein geübter, tüchtiger und sattelfester Reiter war, der es sich zutrauen durfte, sein Pferd auch angesichts des von Groß-Walbur her einfahrenden Zuges in der Gewalt zu behalten und am Durchgehen zu hindern. Auf Grund dieser Feststellung nimmt das B. G. an, daß M. ohne Leichtsinn von Schweighof kurz vor Ankunft des Zuges abreiten, daß er auf dem bei Annäherung des Zuges unruhig gewordenen Pferde sitzen bleiben, auch dem Pferde einen Hieb versetzen durfte, um es zum Gehorsam, zur Ruhe und zum Stillstehen zu zwingen; es erachtet auch für wahrscheinlich, daß nicht dieser Hieb, sondern die zunehmende Annäherung des Zuges das Durchgehen des Pferdes veranlaßt hat. Es verneint daher eigenes Verschulden des M. Für rechtsirrthümlich kann die Auffassung des B. G. auch bei freier Prüfung der Schuldfrage nicht erachtet werden. Ist die Feststellung über die Reitfähigkeit des M. nicht zu beanstanden, so kann dem M. sein Verhalten nicht zum Verschulden zugerechnet werden, zumal nicht vorliegt, daß M. schon früher einmal die Herrschaft über sein Pferd verloren hat. Daß das Sitzenbleiben auf einem zum Scheuen geneigten Pferde bei Annäherung der Lokomotive sich immer als eine Unvorsichtigkeit darstellt, weil die Möglichkeit besteht, daß auch ein sattelfester Reiter die Herrschaft über ein zum Scheuen geneigtes Pferd verliert, kann der Revision nicht zugegeben werden. Durfte M. sich nach seiner Reitfähigkeit die Beherrschung des Pferdes zutrauen, so konnte er die nur mögliche Gefahr unbeachtet lassen. Die Erwägungen des B. G.

Digitized by Google

über ein der Bekl. selbst zur Last fallendes Verschulden würden aus dem Gesichtspunkte der Replik dann in Betracht zu ziehen sein, wenn die Verneinung des eigenen Verschuldens des M. sich als rechtsirrthümlich herausgestellt hätte. Da letzteres nicht der Fall ist, ist von Erörterung der von der Revision gegen die Annahme eines eigenen Verschuldens der Bekl. erhobenen Angriffe abzusehen. III. C. S. i. S. Werraeisenbahn c. Mahr vom 17. Februar 1899, Nr. 398/98 III.

Zum Patentgesetz.

29. Es ist zutreffend, daß das Patentamt eine Patentverletzung nicht für vorliegend erachtet hat. Das Kombinationspatent schützt regelmäßig nur die Gesammtanordnung als solche, nicht die einzelnen Bestandtheile derselben, noch Verbindungen mehrerer derselben, wenn ihnen wesentliche Merkmale der Gesammtanordnung fehlen. Ausnahmen sind nach der Rechtsprechung des R. G. zu machen, wenn die einzelnen Bestandtheile selbst neu sind und sich in diesen ein eigener, nicht bereits durch ein anderes Patent geschützter Erfindungsgedanke kund giebt. Auch kann unter der gleichen Voraussetzung die Auffassung gerechtfertigt sein, daß der Patentschutz sich nicht bloß auf die Kombination im ganzen Umfange erstreckt, sondern daß auch Anordnungen, die nicht sämmtliche Merkmale der patentirten Einrichtung wiedergeben, sich als ein Eingriff in das Patent darstellen. Diese Ausnahmen treffen indeß hier nicht zu. I. C. S. i. S. Fabrik für Spezialnähmaschinen c. Herrmann & Co. vom 25. Januar 1899, Nr. 426/98 I.

Zum Waarenzeichengesetz.

30. Ohne Rechtsirrthum hat das B. G. verneint, daß das in § 15 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 enthaltene Recht den Kl. befähige, die Löschung des für den Bekl. am 20. Mai 1897 in die Zeichenrolle des Kaiserlichen Patentamts eingetragenen Waarenzeichens zu verlangen oder doch den von dem Kl. eventuell begehrten richterlichen Ausspruch rechtfertige, daß dem Bekl. gegen den Kl. und dessen Abnehmer keinerlei Rechte aus der Eintragung des Waarenzeichens zustehen. Zunächst ist zu bemerken, daß sich durch Billigung dieser Verneinung der erkennende Senat des R. G. nicht etwa in einen unzulässigen Widerspruch setzt mit der (theilweise) in den Entscheidungen des R. G. in Strafsachen Bd. 29 S. 159/60 veröffentlichten Entscheidung des I. Strafsenats des R. G. vom 12. November 1896 g. Th. u. Gen. Rep. 3645/96. In der bezeichneten Entscheidung des I. Strafsenats des R. G. vom 12. November 1896 handelte es sich darum, ob der Umstand, daß Jemand einen einzelnen Bestandtheil einer von einem Anderen gebrauchten Ausstattung, die innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren dieses Anderen gilt, habe eintragen lassen, ein Hinderniß bilde, seine Waarenausstattung mit der nämlichen (beziehungsweise im Sinne des § 20 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 nämlichen) Gesammtausstattung dieses Anderen als eine Zuwiderhandlung gegen § 15 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 zu charakterisiren. Diese Frage hat das R. G. in seinem Urtheile vom 12. November 1896 verneint. Im jetzigen Falle handelt es sich aber nach dem im zweiten Rechtszuge wiederholten Klagbegehren darum, ob dem Bekl. schon hinsichtlich des für den Bekl. eingetragenen Zeichens für sich Rechte abgesprochen werden sollen, nämlich in der Weise, daß die Eintragung gelöscht werde (principales Klagbegehren) oder doch dem Bekl. aus der Eintragung keinerlei Rechte gegen den Kl. und dessen Abnehmer zustehen sollen (eventuelles Klagbegehren). Wollte man nun auch — was die Beurtheilung der Sache selbst betrifft — die in dem Urtheile des I. Strafsenats des R. G. vom 12. November 1896 niedergelegte Rechtsanschauung als richtig unterstellen, so ist doch andererseits die Annahme nicht rechtsirrig, daß der einem Anderen zustehende Besitz einer Waarenausstattung in dem oben erwähnten Sinne (daß nämlich die Ausstattung innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren dieses Anderen gilt) für einen Dritten (mag auch dieser Dritte den erwähnten Besitz kennen nnd zu beeinträchtigen suchen) kein rechtliches Hinderniß bilden kann, das in dem Rahmen dieser Ausstattung etwa enthaltene Waarenzeichen für seine Waaren eintragen zu lassen und mittelst dieser Eintragung hinsichtlich des eingetragenen Waarenzeichens, soweit lediglich dieses eingetragene Waarenzeichen in Frage kommt, auch Rechte zu erwerben gegenüber dem erwähnten Besitzer einer Ausstattung, in deren Rahmen auch das, für denselben jedoch nicht eingetragene Waarenzeichen enthalten ist. In dieser Hinsicht hat das B. G. in zutreffender Weise theils aus dem Wortlaute der einzelnen Bestimmungen des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (wobei namentlich auch § 4 Abs. 2 und die eine Präklusivfrist festsetzende Bestimmung des zweiten Absatzes des § 9 des bezeichneten Gesetzes in Betracht gezogen wurde), theils aus der Entstehungsgeschichte des genannten Gesetzes (wobei das B. G. das Schicksal der in der Reichstagskommission zur Vorbereitung des Gesetzes gestellten Ergänzungsanträge erörterte) abgeleitet, daß — wenngleich der nach § 15 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 unter den darin bezeichneten Voraussetzungen dem Besitzer einer Waarenausstattung gewährte Schutz an sich nicht an eine Eintragung geknüpft ist — doch andererseits das in § 15 anerkannte Schutzrecht des Besitzers einer Waarenausstattung nicht etwa grundsätzlich auch das Recht gewähre, bezüglich des in dieser Waarenausstattung enthaltenen, nicht für den erwähnten Besitzer, dagegen für einen Dritten eingetragenen Waarenzeichens die Löschung der Eintragung dieses Waarenzeichens zu verlangen, daß vielmehr der dem Gesetz vom 12. Mai 1894 zu Grunde liegenden Auffassung über die Wirkungen der Eintragung eines Waarenzeichens hinsichtlich des Benutzungsrechts die Tragweite beizumessen sei, daß die von einem Dritten erwirkte Eintragung des in der Waarenausstattung enthaltenen Waarenzeichens auch gegenüber dem in § 15 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 dem erwähnten bloßen Besitze einer Waarenausstattung gewährten Schutze rechtswirksam sei. II. C. S. i. S. Garbaty-Rosenthal c. Kreffin vom 10. Februar 1899, Nr. 321/98 II.

31. Das B. G. hat ohne Rechtsirrthum die Aufstellung des Kl. zurückgewiesen, es gewähre ihm § 9 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 den behaupteten Anspruch auf Löschung des für den Bekl. eingetragenen Waarenzeichens, weil § 9 Abs. 1 Ziffer 3 des bezeichneten Gesetzes auch auf den Fall angewendet werden müsse, daß ein für einen Dritten neu eingetragenes Zeichen in betheiligten Verkehrskreisen noch als Kennzeichen der Waare eines bestimmten anderen Gewerbetreibenden angesehen werde. Das B. G. hat in zutreffender Weise ausgeführt, daß eine solche

Digitized by Google

Auslegung des § 9 Abs. 1 Ziffer 3 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 dem von ihm erörterten schon oben berührten Grundprinzipe des Gesetzes widersprechen würde. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Börsengesetz.

32. Der in Stuttgart wohnende Kl. hat im Auftrage und für Rechnung des ebenfalls in Stuttgart wohnenden Bekl. in New-York in Rio-Kaffee durch Gebrüder L. in New-York Geschäfte nach den Bedingungen der New-Yorker Kaffeebörse gemacht, die nach Lösung der Engagements durch Verkauf zu einem Verluste für den Bekl. geführt haben. Er verlangt jetzt vom Bekl. den Betrag von 6 604,65 Mark, den er für den Bekl. an Gebr. L. bezahlt haben will und stützt diesen Anspruch auf das Recht des Kommissionärs gegen den Kommittenten und auf angebliche ausdrückliche Zusagen und Versprechungen des Bekl. Keine der Parteien ist in einem Börsenregister eingetragen. Unstreitig sind die zur Frage stehenden Geschäfte Börsenterminegeschäfte im Sinne der New-Yorker Kaffeebörse. Die Klage ist abgewiesen und die Berufung des Kl. ist zurückgewiesen. Es handelt sich um die Frage, ob die Vorschrift in § 68 des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896, nach welcher die Bestimmungen des § 66 auch dann Anwendung finden, wenn das „Geschäft im Auslande geschlossen — oder zu erfüllen — ist", auch für Termingeschäfte gilt, die von Nichteingetragenen im Auslande nach den Geschäftsbedingungen auswärtiger Börsen abgeschlossen werden. Daß bei der Vorschrift des § 68 im Rahmen des ganzen Gesetzes zunächst an Börsenterminegeschäfte zu denken ist, die im Auslande nach den von einem deutschen Börsenvorstande festgesetzten Geschäftsbedingungen abgeschlossen werden, ist nicht zu verkennen. Der erkennende Senat ist aber der Ansicht, daß eine Beschränkung der Vorschrift auf die in dieser Art im Auslande abgeschlossenen Geschäfte dem Willen des Gesetzgebers nicht gerecht werden würde. Mit Recht hat schon das B. G. darauf hingewiesen, daß der Zweck des Registerzwangs nur sehr unvollkommen erreicht werden würde, wenn die von Nichteingetragenen im Auslande an auswärtigen Börsen oder nach den Geschäftsbedingungen auswärtiger Börsen abgeschlossenen Termingeschäfte für gültig erachtet werden müßten, und nach der Begründung des Entwurfs zu § 65 will der jetzige § 68 auch gerade dafür Vorkehr treffen, daß nicht der Inländer unter Umgehung der Eintragung seine Börsenterminegeschäfte nach dem Auslande verlege. Der Zweck der Vorschrift des § 68 wird daher nur erreicht, wenn man unter „den im Auslande geschlossenen Geschäften" nicht blos etwaige im Auslande nach den von einem deutschen Börsenvorstande für den Terminhandel festgesetzten Bedingungen geschlossenen Geschäfte, sondern überhaupt die im Auslande geschlossenen Börsenterminegeschäfte versteht, mögen sie nun nach den Geschäftsbedingungen deutscher oder auswärtiger Börsen abgeschlossen sein. Für die verhältnißmäßig jedenfalls seltenen Fälle, daß im Auslande Börsenterminegeschäfte nach den Geschäftsbedingungen deutscher Börsen abgeschlossen werden, wäre auch kaum eine besondere gesetzliche Vorschrift geboten gewesen, während § 68 in dem eben angenommenen Sinn sich als eine zur Durchführung des Registerzwangs nicht zu entbehrende Vorschrift darstellt. Unter den „im Auslande geschlossenen Geschäften" des § 68 sind daher auch die im Auslande nach den Geschäftsbedingungen auswärtiger Börsen geschlossenen Termingeschäfte zu verstehen. Daß unter die in § 68 Abs. 3 genannten „Schuldanerkenntnisse" auch die vom Kl. behaupteten Schuld- oder Zahlungsversprechen des Bekl. fallen, ist vom B. G. mit Recht angenommen. III. C. S. i. S. Kahnweiler c. Schuler vom 7. Februar 1899, Nr. 262/98 III.

IV. Das Gemeine Recht.

33. Die von dem B. G. getroffene Feststellung reicht nach der feststehenden gemeinrechtlichen Rechtsprechung (vergl. Entsch. das R. G. Bd. 6 S. 371, Bd. 11 S. 367) aus um die auf Grund derselben ausgesprochene zeitliche Trennung der Ehegatten zu rechtfertigen. Verfehlt ist insbesondere der weitere Revisionsangriff, daß die Klage auf zeitliche Trennung die Unschuld des klagenden Theils an der Zerrüttung des ehelichen Lebens zur Voraussetzung habe. Wie schon in der angeführten Entscheidung im 11. Bande (vergl. auch Bd. 18 S. 230) Bolze, Praxis des R. G. Bd. 4 Nr. 849 ausgeführt ist, kann die zeitliche Trennung auch dann ausgesprochen werden, wenn dem klagenden Theil eine Mitschuld trifft. Denn die zeitliche Trennung verfolgt nach gemeinem Rechte vor allem den Zweck, eine Aussöhnung der Ehegatten vorzubereiten, deren Gemüther zu beruhigen, ihnen die Nachtheile des Getrenntlebens vor Augen zu führen und sie so zu fernerem friedlichen Zusammenleben anzuhalten. (Erkenntniß des R. G., [III. C. S.] vom 8. Mai 1890, Juristische Wochenschrift von 1891 S. 340, ferner vom 1. November 1892 III. 157/92.) Dieser Zweck rechtfertigt es aber, auch dann die zeitliche Trennung eintreten zu lassen, wenn beide Ehegatten an der Zerrüttung die Schuld tragen. Es ist daher auch rechtlich unerheblich, daß über die von dem Bekl. in II. J. zum Beweis verstellten Behauptungen, welche doch immer nur eine Mitschuld der Ehefrau an der, wie festgestellt, vorwiegend durch die Schuld des Ehemannes herbeigeführten Zerrüttung des ehelichen Lebens darzuthun vermöchten, nicht eingezogen wurde. III. C. S. i. S. Eylmann c. Eylmann vom 14. Februar 1899, Nr. 314/98 III.

34. Der Revision konnte ein Erfolg nicht versagt werden. Zwar traf die Rüge nicht zu, daß es im angefochtenen Urtheile an einer Begründung dafür fehle, weshalb die durch die ins Hypothekenbuch eingetragene Klausel ausgedrückte öffentlichrechtliche Belastung des fraglichen Hamburgischen Grundstückes der Kl. durch einen jahrelangen entgegengesetzten thatsächlichen Zustand nicht beseitigt sein könne. Die Begründung lag vielmehr für jeden Kenner des Hamburgischen Rechtes auf der Hand, weil nach demselben durch eine solche Klausel die entsprechende dingliche Belastung begründet wird, und gegen die in die Grund- und Hypothekenbücher eingetragenen Rechte keinerlei Verjährung stattfindet; vergl. § 2 Abs. 1, § 5 Abs. 1, § 19 Abs. 1, §§ 22, 24 des Hamburgischen Gesetzes über Grundeigenthum und Hypotheken vom 4. Dezember 1868. Hiernach erscheint die Entscheidung als völlig gerechtfertigt, daß die Kl. nicht berechtigt seien, im Enteignungsverfahren Entschädigung zu verlangen für die ihnen entgehende Möglichkeit, das enteignete Grundstück für Zwecke ihres anstoßenden Altonaer Grundstückes in irgend einer Weise, die mit dem Bestehen der von ihnen nach der Klausel auf der Landesgrenze entlang herzustellenden und zu unterhaltenden Stackettbefriedigung unvereinbar sein würde, zu benutzen, also insbesondere für die Möglichkeit, das enteignete Grundstück als Verbindung zwischen ihrem Altonaer

Digitized by Google

Grundstücke und der Eimsbüttler Chaussee zu benutzen. In dieser Beziehung versagt auch der Revisionsangriff, daß die Behauptung der Kl. nicht beachtet worden sei, wonach trotz der Klausel die Möglichkeit des Durchganges vorhanden gewesen sein soll. Denn wenn das heißen sollte, daß trotz der Klausel die Stackettbefriedigung nicht existirte, so würde eben dieser rechtswidrige Zustand für die Entschädigungsfrage nicht in Betracht kommen; wenn aber gesagt sein sollte, daß trotz des Vorhandenseins einer ordnungsmäßigen Stackettbefriedigung man würde haben hindurch gehen können, so wäre das als von vornherein unverständlich und widersinnig mit Recht unberücksichtigt geblieben. Dagegen fehlt das B. U. darin, daß es die Behauptung der Kl., ihr Altonaer Grundbesitz erleide auch dadurch eine Werthverminderung, daß sie nun nicht mehr in der Lage seien, ihnen unbequeme und die zukünftige Verwerthung ihres Altonaer Grundbesitzes erschwerende Maßnahmen auf dem enteigneten Grundstück zu verhindern, mit Stillschweigen übergangen hat. Auszugehen ist hierbei davon, daß, wie nach § 525 der C. P. O. für diese Instanz feststeht, die Enteignung des Hamburger Grundstücks mit Rücksicht an das anstoßende Altonaer Grundstück der Kl. wie eine Theilabtretung nach § 6 des Hamburgischen Expropriationsgesetzes zu behandeln ist. Von diesem Standpunkte aus ist bis auf Weiteres nicht abzusehen, weshalb diejenigen Arten der Benutzung des Eigenthums an dem enteigneten Grundstücke für Zwecke des Altonaer Grundbesitzes der Kl., denen die fragliche Klausel rechtlich nicht im Wege stand, nicht einen Entschädigungsanspruch der Kl. begründen sollten. Freilich ist es leicht möglich, daß von diesem Standpunkt aus dann der Werth des enteigneten Grundstückes sich entsprechend niedriger stellen würde; doch hierauf kommt es bei der jetzt zu entscheidenden Rechtsfrage noch nicht an. VI. C. S. i. S. Maschmann c. Hamburg. Finanzdeputation vom 20. Februar 1899, Nr. 391/98 VI.

35. Der Kl. begehrt Aufhebung seines mit dem Bekl. über Immobilien geschlossenen und durch Auflassung vollzogenen Kaufvertrags auf Grund der angeblich mündlich getroffenen, in den schriftlichen Vertrag nicht aufgenommenen Nebenabrede, nach welcher ihm freigelassen sei, wenn ihm die Grundstücke nicht gefielen, den Vertrag binnen 2 Jahren wieder aufzuheben. Das B. G. hat für erheblich erachtet die Klagbehauptung, daß der Bekl., als der Vertrag schriftlich formulirt den Parteien zur Unterschrift vorgelegen und der Kl. im letzten Momente den schriftlichen, also erst bindenden Vertrag zu unterschreiben geweigert habe, den Kl. zur Unterschrift durch die Zusage des Rücktrittsrechts binnen 2 Jahren bestimmt habe, und für den Bekl. einen auf das Nichtwahr dieser Behauptung gerichteten Eid formulirt. Dagegen hat es der von dem Zeugen J. bezeugten, vor Abschluß des schriftlichen Vertrags gefallenen Aeußerung des Bekl., nach welcher der Bekl. sich bereit erklärt haben soll, die Grundstücke auf Verlangen des Kl. binnen 2 Jahren zurückzunehmen, keine Bedeutung beigemessen, weil es sich damals um den erst abzuschließenden Vertrag gehandelt habe und jene Aeußerung gegenüber der Thatsache, daß im Vertrage selbst eine Abrede des bezeugten Inhalts nicht zum Ausdrucke gekommen sei, nichts dafür beweise, daß die Parteien das Bestehen einer solchen Abrede neben dem schriftlichen Vertrage gewollt haben; es nimmt an, daß ein schriftlich geschlossener Vertrag der Regel nach den Vertragswillen der Kontrahenten erschöpfend wiedergiebt. Die Revision des Kl. will im Allgemeinen die Regel gelten lassen, daß der schriftliche Vertrag gelten muß, wenn in demselben etwaige in den mündlichen Verhandlungen vereinbarte Nebenabreden anders geregelt sind oder ganz fehlen, hält aber eine andere Auffassung dann für geboten, wenn der mündliche Nebenvertrag als ein in sich selbständiger, den Kaufvertrag bedingt auflösender Vertrag erscheint; dieser soll nach Ansicht der Revision der Aufnahme in den schriftlichen Vertrag so wenig bedürfen, wie die vorherige Verabredung der Simulation. Es war jedoch dem B. G. beizutreten. Es liegt kein Grund vor, dem auf dem muthmaßlichen Willen der Kontrahenten begründeten und in konstanter Judikatur festgehaltenen Grundsatze, daß bei schriftlicher Fixirung voraufgegangener mündlicher Verhandlungen die in die Urkunde nicht aufgenommenen Abreden als aufgegeben gelten, soweit sich nicht aus deren Inhalt oder den begleitenden Umständen ergiebt, daß sie neben dem schriftlichen Vertrage gelten sollen, die Geltung für eine mündliche, auf Auflösung des Vertrags gerichtete Nebenabrede zu versagen. Unzutreffend ist die Hinweisung auf die mündliche Nebenabrede der Simulation des abzuschließenden Vertrags, weil bei solcher Abrede beide Kontrahenten darüber einig sind, daß sie überhaupt kein Geschäft wollen. III. C. S. i. S. Rudolf c. Kleinhans vom 17. Februar 1899, Nr. 319/98 III.

36. Es beruht nicht auf Rechtsirrthum, wenn der B. R. dem Einwande des Bekl. die Beachtung versagt hat. Die Ausdehnung, die dieser dem Anspruch auf Klagenabtretung zu geben versucht, ist dem gemeinen Recht nicht bekannt, und es bleibt daher für die Entscheidung des Prozesses ohne Bedeutung, ob die Cession, die der zahlende Bürge verlangen darf, sich überhaupt auch auf die Klagen gegen etwaige Mitbürgen erstreckt. Das beneficium cedendarum actionum findet seine Unterlage nicht in den Grundsätzen des strengen Rechts, aus denen es sich nicht rechtfertigen ließe. Der Bürge leistet nur dasjenige, was er zu leisten versprochen hat. Und den Gläubiger trifft nicht die Verpflichtung, ihm bei dessen Wiedergewinnung behülflich zu sein. Er ist dem Gläubiger gegenüber verpflichtet, nicht aber berechtigt. Das beneficium cedendarum actionum, eine Schöpfung des späteren Rechts, ist eben ein beneficium und hat seinen Halt lediglich in Erwägungen der Billigkeit. Es erscheint nach seiner rechtlichen Natur als eine Einrede der Arglist, die dem zurückhaltenden Gläubiger entgegensteht, und wird in den Rechtsquellen auch wiederholt als exeptio doli bezeichnet l. 65 D. de evict. 21, 2; l. 25 D. de administr. 26, 7; l, un. C. etiam ob. chirogr. pec. 8, 27. Damit sind denn zugleich die Grenzen angedeutet, bis zu denen es vorgerückt werden darf. Nur wenn der Gläubiger mit der Verweigerung der Klagencession arglistig handelt, wird ihm die Geltendmachung seines Rechts gegen den Bürgen verschränkt. Eine solche Arglist liegt vor, wenn die Aufgabe der Klage und Sicherheit ohne eigene Schädigung stattfinden kann und darum die Ablehnung den Charakter der Chikane trägt. Dem Gläubiger wird aber nicht ein Opfer angesonnen; und bei einem Widerstreit der Interessen gebührt seinem Interesse der Vorrang. Er wird zur Abtretung für ihn werthloser Rechte, nicht dagegen zu einer Abtretung, die seine derzeitige vermögensrechtliche Position verschlechtert, gezwungen. Die Unbilligkeit, deren er sich nicht

Digitized by Google

schuldig machen soll, ist gerade darin zu finden, daß er sich grundlos weigert, einen ihm unschädlichen und dem zahlenden Bürgen nützlichen Rechtsakt zu vollziehen. Das Recht verkürzt ihn aber nicht selber, um dem Bürgen Ersatz für eine Leistung zu verschaffen, mit deren Erfüllung er nur seine Schuldigkeit that. Daß der gleiche Gedanke auch die Ausgestaltung der gesetzlichen Subrogation des code civil, — Art. 2029, 1252, — bestimmt hat, die sich nach ihrem Rechtsgehalt überhaupt nur als eine fingirte Cession darstellt: mag hier nebenher den Ausführungen der Revision gegenüber hervorgehoben werden. Vergl. l. 2. C. de fideij. 8, 41; J. a. Sande, Dec. fris. III, 10 Def. 6 § 35; Savigny, Obligationenrecht Bd. I § 23 S. 240 flg.; Girtanner, die Bürgschaft § 41 S. 533 flg.; Hasenbalg, die Bürgschaft, § 6 S. 66, § 26 S. 401 flg., S. 452 flg.; Goldschmidt in seiner Zeitschrift Bd. 14 S. 402, S. 415 flg.; Dernburg, Pandekten Bd. II § 80 Note 8., Entsch. des R. O. H. G. Bd. 19 Nr. 111; Bd. 21 Nr. 67; Entsch. des R. G. Bd. 3 Nr. 52; Bd. 18 Nr. 48. Ob der Nachtheil, der dem Gläubiger bevorsteht oder erwächst, auf rechtlichem oder ökonomischem Gebiete liegt, ruft einen Unterschied nicht hervor. Er darf nicht etwa nur Rechte zurückhalten, die er selber noch ausnutzen kann, während er andrerseits Rechte abtreten muß, deren Uebertragung ihm freilich unvortheilhaft, deren persönliche Ausnutzung ihm aber unmöglich ist. Gerade in der Rückwirkung, die die Abtretung auf sein Vermögen ausübt, liegt das entscheidende Kriterium. Er soll durch sie nicht schlechter gestellt werden, als er ohne sie stehen würde. Die Frage, ob aus der Klagencession ein Nachtheil droht oder rechtlich als drohend zu gelten hat, wird nicht immer unzweifelhaft sein. Es kommt auf die Lage des einzelnen Falles an; und welche Möglichkeiten bei der Beurtheilung heranzuziehen und zu berücksichtigen sind, läßt sich nicht in der Form eines allgemeinen Rechtssatzes zum Ausdruck bringen. Vielmehr wird je nach den Umständen festgestellt werden müssen, ob die Möglichkeit eines Nachtheils nahe genug liegt, um in den Kreis der Erwägung gezogen zu werden und die Weigerung des Gläubigers nicht als Chikane erscheinen zu lassen. Es bleibt immer bei dem allgemeinen Maßstabe, daß er das nicht versagen darf, was ihn kein Opfer kostet. Regelmäßig wird nun aber mit der Klagenabtretung eine Benachtheiligung verbunden sein oder doch innerhalb des Bereiches einer nicht entfernten Möglichkeit liegen, wenn er nur theilweise Befriedigung erhält. Seine Restforderung verliert an Güte und Sicherheit, falls sie bei ihrer Verfolgung gegen den Hauptschuldner oder die Mitbürgen der Konkurrenz des Cessionars begegnet. Sofern es ihm aber für die Hereinbringung der vollen Schuldsumme von Vortheil ist oder sein kann, daß der Andere sich nicht im Besitz eines Forderungsrechts befindet, wird er eben zur Abtretung nicht gezwungen. Hier hat das B. G. nun auf Grund des gegebenen Thatsachenmaterials angenommen, daß die Realisirung des von dem Bekl. gestellten Verlangens eine unmittelbare Gefährdung des noch ungedeckten Theils der Hauptschuld mit sich bringen würde. Diese Feststellung beruht auf prozeßgerechten Erwägungen. I. C. S. i. S. Waltfried c. Schleswig-Holsteinsche Bank vom 1. Februar 1899, Nr. 424/98 I.

37. Zutreffend und in Uebereinstimmung mit der gegenwärtigen Rechtsprechung des R. G. (Entsch. Bd. 11 S. 419, Bd. 30 S. 129, Bd. 31 S. 183, Seuffert's Archiv Bd. 43 Nr. 98) sind die Vorinstanzen davon ausgegangen, daß derjenige, welcher durch eine Zwangsvollstreckung oder Arrestvollziehung das Eigenthum oder den Besitz eines Dritten beeinträchtigt, diesem, abgesehen von der Zeit *nach* der klageweisen Geltendmachung des Eigenthums oder Besitzes, nur dann schadensersatzpflichtig ist, wenn er bei dieser Beeinträchtigung nicht blos objektiv, sondern auch subjektiv widerrechtlich, also *schuldhaft* handelte. In dieser Beziehung hat aber die Vorinstanz festgestellt, daß die Bekl. ohne Verschulden davon ausgehen durfte, die am 22. August 1896 für sie gepfändeten Gegenstände seien noch im Besitz und Eigenthum ihres Schuldners F., da deren seitheriger Standort nicht verändert gewesen sei und die Bekl., auch wenn ihr zur Zeit der Pfändung der Vertrag vom 14. Juli 1896 bekannt war, doch nach der von ihrem Schuldner F. gegen ihren Vertreter M. kurz vor der Pfändung gemachten Aeußerung Anlaß gehabt habe, an der vollen Wirksamkeit jenes Vertrages zu zweifeln. In dieser Feststellung kann, wenn sie auch an sich der Nachprüfung in jetziger Instanz unterliegt, ein Rechtsverstoß nicht gefunden werden. Die Revision sucht zwar auszuführen, daß die Bekl. schon dann schuldhaft gehandelt habe, wenn sie zur Zeit der Pfändung nur im *Zweifel* darüber gewesen sei, ob die Pfandstücke im Eigenthum ihres Schuldners oder des Kl. seien. Diese Auffassung ist an sich nicht zutreffend, kommt aber überhaupt nicht in Betracht gegenüber der obigen Feststellung des B. G., wonach die Bekl. sich zur Zeit der Pfändung im guten Glauben an das fortdauernde Eigenthum ihres Schuldners F., also nicht im Zweifel, befunden hat. III. C. S. i. S. Könemund c. Salomon u. Oppenheimer vom 14. Februar 1899, Nr. 312/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

38. Es bleibt die Frage übrig, ob der Rkl. sich darüber beschweren kann, daß auch *der* Einwand zurückgewiesen worden ist, daß der Vertrag der Parteien, weil das Ingestol ein Geheimmittel sei, gegen Polizeigesetze verstoße und deshalb der Gültigkeit entbehre. Bereits in dem Revisionsurtheil vom 10. Dezember 1898 (Rep. I 317/98), durch welches der eine einstweilige Verfügung betreffende Rechtsstreit der Parteien entschieden wurde, ist ausgeführt, daß hinsichtlich des *Verkaufs* von Geheimmitteln keine besondere Vorschrift, sondern nur die in der Verordnung über den Verkehr mit Arzneimitteln vom 27. Januar 1890 ihre Ergänzung findende Bestimmung im § 367 Nr. 3 des Reichsstrafgesetzbuchs maßgebend ist. Daß das Ingestol zu denjenigen Zubereitungen gehört, die nach der genannten Verordnung, vom Großhandel abgesehen, nur in Apotheken feilgehalten und vertrieben werden dürfen, hat der Bekl. nicht behauptet, und in Ermangelung einer solchen Behauptung, die überdies thatsächlich näher zu begründen gewesen wäre, hatte das B. G. keine Veranlassung, der Frage näher zu treten, ob hinsichtlich des Verkaufs des Ingestols der Vertrag der Parteien etwas Verbotenes zum Gegenstande hat, da keineswegs alle als Heilmittel dienenden Zubereitungen unter die Verordnung fallen (s. insbesondere auch die Bestimmung im § 1 Abs. 2 Satz 2). Nach dem Vertrage ist aber der Bekl. verpflichtet, in geeigneten Blättern des Inlandes und später des Auslandes für das Ingestol Reklame zu machen, und die im § 12 des Vertrages getroffene Bestimmung, wonach Bekl. bei

Digitized by Google

Vermeidung hoher Konventionalstrafe ohne Einwilligung des Kl. die Zusammensetzung des Mittels keiner dritten Person mittheilen oder zugänglich machen darf, läßt darauf schließen, daß die Zusammensetzung des Ingestols bei seinen Ankündigungen nicht allgemein bekannt gegeben, es mithin als Geheimmittel angepriesen werden sollte. Demgegenüber war in Betracht zu ziehen, daß in Preußen durch theils vor, theils nach dem Vertragsabschluß erlassene Polizeiverordnungen, u. a. für Berlin durch eine Polizeiverordnung des Polizeipräsidenten vom 30. Juni 1887 und für die Provinz Brandenburg durch eine Polizeiverordnung des Oberpräsidenten vom 23. Oktober 1895 die öffentliche Ankündigung von Geheimmitteln unter Androhung von Strafe verboten wird. Nun steht freilich fest, daß auf den Etiketten der Flaschen, in denen das Ingestol verkauft wird, mit den entsprechenden lateinischen Bezeichnungen Bestandtheile des Mittels angegeben sind, und aus diesem Grunde ist das B. G. der Ansicht, daß gegen die Polizeiverordnungen nicht verstoßen werde. Die anscheinend allerdings irrige Behauptung des Bekl., daß der Hauptbestandtheil, das Bitterwasser, nicht mit angegeben sei, erklärt es für unerheblich, und unbeachtet läßt es, daß jene lateinischen Bezeichnungen für das große Publikum unverständlich sind. Fraglich erscheint es daher, ob das B. G. sich hierbei nicht von einer rechtsirrthümlichen Auffassung hat leiten lassen. Aber auch wenn dies der Fall ist, so läßt sich doch damit das Rechtsmittel der Revision nicht begründen. Obwohl vorausgesetzt werden darf, daß in allen erwähnten Polizeiverordnungen unter einem „Geheimmittel" ein und dasselbe verstanden wird, so sind trotzdem, wenn dieser Begriff verkannt ist, nur die einzelnen Polizeiverordnungen verletzt, und darauf kann die Revision nicht gestützt werden, weil die Verordnungen zum Theil im Bezirk des B. G. nicht gelten, und die beiden von ihnen dort geltenden einen über den Bezirk des B. G. sich hinaus erstreckenden Geltungsbereich nicht haben. I. C. S. i. S. Richter c. Zimmermann vom 25. Januar 1899, Nr. 429/98 I.

39. Die Vorschrift des § 65 Thl. I Tit. 4 A. L. R. hat nicht die Bedeutung, welche ihr der Kl. beizulegen scheint, daß nämlich aus einer längeren zusammenhängenden Vertragsbestimmung ein Satz herausgenommen und aus dessen Wortlaut allein der Sinn der ganzen Bestimmung festgestellt werden soll. Es ist vielmehr der Wortlaut der ganzen Bestimmung ins Auge zu fassen und danach die Bedeutung der einzelnen Satztheile zu ermitteln. So verfährt das B. G., indem es den Eingang des § V „ohne mich in der Dispostion beschränken zu wollen" in Verbindung und unter Berücksichtigung des Folgenden auslegt, dabei aber auch gemäß §§ 66, 67 Thl. I Tit. 4 A. L. R. die Zeit der Erklärung und den Sprachgebrauch des Erklärenden in Betracht zieht. Mit Recht berücksichtigt es bei Feststellung der Meinung und Absicht des Kl. die Auffassung, die in der ländlichen Bevölkerung vorherrschend war, welcher der Kl. angehört. Der vom B. G. herangezogene Umstand, daß im Jahre 1876 die Separation in Hille noch nicht durchgeführt gewesen sei, ist nur von untergeordneter Bedeutung, er dient nur zur Verstärkung des Grundes, auf dem die Auslegung jener Eingangsworte beruht. Es ist deshalb nicht von entscheidender Bedeutung, ob er thatsächlich unrichtig oder ob darüber nicht verhandelt ist. Wie wenig zutreffend übrigens die Ansicht des Kl. ist, daß sich aus dem Wortlaute der Eingangsworte ausschließlich der ihm erwünschte Sinn ergebe, zeigt deutlich, daß der I. R. und das B. G. zu einer entgegengesetzten Auffassung gelangen. V. C. S. i. S. Gerling c. Gerling vom 15. Februar 1899, Nr. 289/98 V.

40. Wenn auch das B. G. nicht bestimmt ausspricht, ob es überhaupt den Abschluß eines mündlichen Verpflegungsvertrages zwischen B. und dem Bekl. oder nur den Abschluß eines solchen Verpflegungsvertrages, durch welchen B. vorbehaltlich des Nießbrauchs und der Verwaltung sein gegenwärtiges Vermögen dem Bekl. übertragen habe, als unerwiesen ansehe, so läßt sich doch aus der Begründung des B. U. so viel entnehmen, daß nach der Meinung des B. G. der noch nicht durch Uebertragung des Vermögens, wohl aber durch Gewährung der Verpflegung erfüllte Verpflegungsvertrag dem Vertragstheile, der die Verpflegung gewährt hat, einen Anspruch auf Erfüllung durch Uebertragung des Vermögens des Verpflegten nicht gewähre. Dieser Meinung ist nicht beizupflichten. Der Verpflegungsvertrag, wie er hier in Frage kommt, der die Pflege eines an der Lungenschwindsucht leidenden Kranken zum Gegenstande hatte, ist mit einer gewöhnlichen auf Gewährung von Wohnung und von bestimmten Mahlzeiten gerichteten Pension in einem Gasthause oder einer Anstalt nicht zu vergleichen. In dem letzteren Falle mag es sich um Sachleistungen handeln, hier aber ist die Pflege und darum sind Handlungen der Hauptgegenstand des Vertrages und auf diesen Vertrag findet der § 165 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. Anwendung. Der Anwendbarkeit dieser Gesetzesvorschrift steht auch nicht entgegen, weder, daß des sog. Vitalizienvertrages in Anh. § 19 zu § 646 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. in dem Abschnitte „von gewagten Geschäften" Erwähnung geschieht, noch auch, daß B. die Uebertragung seines Vermögens noch nicht bewirkt hat. Denn um einen eigentlichen Vitalizienvertrag oder Alimentenvertrag, wovon im Anh. § 19 die Rede ist, handelt es sich hier nicht, und daß B. die ihm nach § 165 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. obliegende Erfüllung durch Uebertragung seines Vermögens noch nicht geleistet hat, hindert den Bekl. nicht, die Erfüllung von dem Erben des B. zu fordern. Da endlich auch der Umstand ohne Bedeutung sein würde, wenn der Bekl., als B. mit ihm die fragliche Vereinbarung traf, demselben bereits Pflege gewährt hätte, indem dann die künftig zu gewährende Verpflegung wesentlich den Gegenstand des Vertrages bilden würde; da ferner die Voraussetzungen hier gänzlich fehlen, aus welchen das B. G. die Anwendbarkeit des § 71 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. und somit die Ungültigkeit des ganzen Verpflegungsvertrages ableiten zu können vermeint, so wird das B. G., falls die Uebertragung seines Vermögens seitens des B. an den Bekl. nicht dargethan wird, in eine anderweitige Beurtheilung des Sachverhalts auf der Grundlage des § 165 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. einzutreten haben. IV. C. S. i. S. Schulte-Strathaus c. Bergmann vom 13. Februar 1899, Nr. 288/98 IV.

41. Für rechtsirrthümlich muß mit den Rkl. die Ausführung des B. R. erachtet werden, daß die Bekl., obwohl sie die Erfüllung geweigert und ihre Bereitschaft zur Rückgewähr des Empfangenen erklärt hätten den Vertrag erfüllen müßten, weil die Kl. ihn zum größten Theile erfüllt habe und ein Theil dieser Erfüllung, nämlich die Befreiung der Bekl. von der Mithaftung für die Nachlaßschulden, nicht mehr rückgängig

Digitized by Google

gemacht werden könne. Nach den Vorschriften der §§ 156 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 kann, wie das R. G. wiederholt erkannt hat (vergl. Entsch. in Civilsachen, Bd. 20 S. 242 ff., Bd. 31 S. 327, Justizministerialblatt 1891 S. 155, Juristische Wochenschrift 1895, S. 303 Nr. 40), zwar auf Erfüllung mündlicher Verträge geklagt werden, aber der Bekl. kann den Erfolg der Klage dadurch vereiteln, daß er erklärt, nicht erfüllen zu wollen. Thut er dies, dann hat er die Pflicht, das Empfangene zurückzugeben oder, falls dies nicht mehr möglich ist, das Empfangene zu vergüten (§§ 156, 159, 160 des A. L. R. Thl. I Tit. 5). Es ist danach ein allgemeiner Rechtsgrundsatz dahin, daß theilweise erfüllte mündliche Verträge infolge der Unmöglichkeit der Rückgewähr des Empfangenen unwiderruflich werden, nicht anzuerkennen. Bei Hingabe speziell bestimmter nicht vertretbarer Sachen mag jener Satz zutreffen (vergl. Obertribunalsentscheidungen Bd. 19 S. 87, Gruchot, Beiträge Bd. 35 S. 910 ff.), nicht aber bei vertretbaren Leistungen. Sollten die Bekl. ihr Mitschuldverhältniß zu den Nachlaßgläubigern wirklich nicht wiederherstellen können, so würde die Kl. doch in keine nachtheiligere Lage kommen, wenn die Bekl. ihr das zu ihrer Befreiung Aufgewendete ersetzen oder statt der früheren Gläubiger die Kl. als ihre Gläubigerin anerkennen. Die Schuldbefreiung stellt sich nicht schlechthin als eine unvertretbare Leistung dar. V. C. S. i. S. Raczek c. Chamrad vom 11. Februar 1899, Nr. 246/98 V.

42. An und für sich ist der Rechtssatz, daß der eine Kontrahent nicht verpflichtet sei, eine von dem anderen Kontrahenten ihm gegenüber eingegangene Verbindlichkeit zu erfüllen, vielmehr sich auf die Vertragstreue des anderen Kontrahenten verlassen könne, unzweifelhaft anzuerkennen. Zuzugeben mag sein, daß Ausnahmen von dieser Regel beim Vorliegen besonderer Umstände begründet sein können; aber dann muß der nicht vertragstreue Theil behaupten und nachweisen, daß dergleichen Umstände vorliegen. Das hat Kl. — der Rechtsnachfolger des vertragsbrüchigen Theiles — im vorliegenden Falle nicht gethan. V. C. S. i. S. Buttermilch c. Hentschel vom 22. Februar 1899, Nr. 300/98 V.

43. Die Revision, welche Verletzung des § 301 Thl. I Tit 5 des A. L. R. durch Nichtanwendung rügt, ist nicht begründet. Der B. R. hat die Gründe seiner Entscheidung den Ausführungen von Gruchot in dessen Beiträgen zur Erläuterung des Preußischen Rechts Bd. 2 S. 156, 157 sowie von Förster-Eccius Preußisches Privatrecht Bd. I § 108 (7. Auflage S. 737) entnommen und diese Ausführungen müssen im wesentlichen als zutreffend anerkannt werden. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Gackowski c. Kentzer vom 15. Februar 1899, Nr. 290/98 V.

44. Die Revision wirft dem B. R. eine Verletzung der § 348 Tit. 5 und § 137 Tit. 11 Thl. I A. L. R. vor. Dieser Angriff zielt darauf ab, daß sich in der Begründung des angefochtenen Urtheils der Satz findet, es liege in der unter Kenntniß des Mangels geschehenen vorbehaltlosen Annahme der Auflassung ein stillschweigender Verzicht nicht blos auf die Gewährleistung, sondern auch auf die Geltendmachung weiterer vertragsmäßiger Ansprüche. Diese rechtliche Unterstellung erscheint in der That bedenklich und durfte jedenfalls nicht auf die vorerwähnten Gesetzesstellen gestützt werden, die die Revision mit Recht als verletzt bezeichnet, da dieselben ausdrücklich nur von der Entsagung auf das Recht der Gewährleistung handeln. Aber abgesehen hiervon läßt sich ein Rechtssatz des Inhalts, daß allemal in der vorbehaltlosen Entgegennahme der Auflassung ein Verzicht auf die nach dem Vertragsabschluß, aber vor der Auflassung bekannt gewordenen Mängel, insbesondere auch ein Verzicht auf Geltendmachung derjenigen Ansprüche zu finden sei, die sich auf ein arglistiges Verhalten des Gegenkontrahenten beim Abschluß des Vertrages gründen, aus den gesetzlichen Vorschriften nicht herleiten. Und wenn der B. R., obwohl er selbst anerkennt, daß die Entgegennahme der Auflassung allein noch nicht als ein Verzicht auf die den Kl. aus der Vertragswidrigkeit der Bekl. erwachsenen Rechte angesehen werden könne, da die Kl. zwar nicht verpflichtet, aber doch berechtigt gewesen seien, die unvollkommene Erfüllung anzunehmen und daneben Schadensersatz zu verlangen, nun doch einen solchen Verzicht in der vorbehaltlosen Entgegennahme der Auflassung finden will, so muß der Revision zugegeben werden, daß hierin entweder ein innerer Widerspruch liegt, oder daß der B. R. den obengedachten, rechtlich nicht haltbaren Grundsatz hat zur Anwendung bringen wollen. Die Vorentscheidung wäre daher aufzuheben gewesen, wenn in ihrer Begründung nicht noch ein zweiter rechtlicher Gesichtspunkt hervorträte, von dem aus sie haltbar erscheint. Dieser liegt darin, daß, wie der B. R. weiter hervorgehebt, das Verhalten der Kl. gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoßen würde, wenn sie, obwohl ihnen in Gegenwart ihres Gegenkontrahenten die Belastung der Grundstücke vom Grundbuchrichter bekannt gemacht und mitgetheilt worden war, daß diese Belastungen auf die Grundbuchblätter der ihnen aufzulassenden Grundstücke übertragen werden müßten, und obwohl diese Uebertragung auch als Antrag des Vertreters der Bekl. in das Auflassungsprotokoll Aufnahme gefunden hatte, damals stillschweigend die Auflassung entgegen genommen hätten, nun aber hinterher mit der Behauptung hervorträten, daß ihnen die Belastung der Grundstücke bei deren Erwerb unbekannt gewesen sei. Der B. R. findet also in den Umständen des vorliegenden Falles, vorausgesetzt, daß dieselben so liegen, wie die Bekl. behauptet und wie durch den ihrem Gesellschafter F. auferlegten Eid festgestellt werden soll, genügenden Anhalt für die Annahme, daß den Kl. selbst ein arglistiges Verhalten bei Entgegennahme der Auflassung zur Last falle, durch welches die Geltendmachung des Klageanspruchs ausgeschlossen werde. Rechtlich läßt sich diese Annahme, die auf die Anerkennung einer in dem Vorbringen der Bekl. liegenden exceptio doli hinauskommt, nicht beanstanden. V. C. S. i. S. Rabe und Gen. c. Friedländer u. Gumpert vom 15. Februar 1899, Nr. 288/98 V.

45. Es ist unstreitig, daß die beklagte Ehefrau eine Hypothekenforderung von 3500 Mark und 200 Mark an den Kl. cedirt und für deren Sicherheit auf die Dauer von drei Jahren Gewähr geleistet hat, daß der Kl. die Cession angenommen hat, und daß die Forderung innerhalb des Zeitraums der Gewährleistung bei der Zwangsversteigerung des verpfändeten Grundstücks ausgefallen ist. Die beklagte Ehefrau muß daher nach den §§ 437, 440 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. „den Ausfall vertreten" und zu diesem Zwecke dem Kl. „für das, was dieser ihr gezahlt oder gegeben hat, ingleichen für Schaden und Kosten

Digitized by Google

gerecht werden". Nach der Behauptung des Kl. liegt der Cession die Verabredung zu Grunde, daß dadurch eine Schuld der beklagten Ehefrau an den Kl. von 2 650 Mark „abgegolten", also getilgt werden solle. Wenn die Behauptung richtig ist, so hätte der Kl. als Cessionsvaluta nicht seine Forderung gegeben, sondern aufgegeben. Die Forderung wäre durch Angabe an Zahlungsstatt gemäß § 242 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. getilgt worden. Die einmal getilgte Forderung aber könnte nicht wieder „aufleben", vielmehr könnte der Kl. nur Ersatz des Schadens verlangen, welchen er durch den Verlust seiner Forderung erlitten hätte. Dieser Schaden wäre, da eine anderweitige Parteibehauptung nicht aufgestellt ist, auf den Betrag von 2 650 Mark, entsprechend der Höhe der Forderung, zu veranschlagen. Der Klageanspruch würde somit gerechtfertigt sein. Ueber die streitige Behauptung des Kl. hat der I. R. im Einverständnisse mit den Parteien dem Kl. einen Eid auferlegt, und dieser hat den Eid geleistet, ohne daß die Bekl. Widerspruch erhoben hätten. Es hat daher durch Uebereinkommen der Parteien die Erledigung der Streitfrage in der geschehenen Weise stattgefunden. Deshalb kann es unerörtert bleiben, welcher der Parteien die Beweislast obgelegen hätte. Der Eid selbst ist in seinem ersten Satze: „ich schwöre, daß die Bekl. mir am 31. Mai 1894 — 2 650 Mark schuldig gewesen sind", nicht korrekt, da er keine Thatsache zum Gegenstand hat. §§ 410, 415 der C. P. O. Aber es kommt nicht auf das Bestehen einer solchen Schuld, sondern vielmehr auf die Verabredung an, welche der Cession zu Grunde gelegen hat. Von diesem Gesichtspunkte aus kann der Eid als unzulässig nicht erachtet werden. Durch den geleisteten Eid ist daher nicht blos für die I. J., sondern auch für die Berufungsinstanz (§ 495 der C. P. O.) die Vereinbarung, daß durch die Cession der Hypothekenforderung eine Schuld der beklagten Ehefrau an den Kl. von 2 650 Mark getilgt werden sollte, bewiesen. IV. C. S. i. S. Kollar c. Hentschel vom 13. Februar 1899, Nr. 290/98 IV.

46. Die Pflicht zur Rechnungslegung schließt nicht die Verpflichtung in sich, die erhaltenen Beträge insoweit, als eine geordnete Rechnung über deren Verausgabung nicht gelegt wird, mit Ausschließung jedes andern Beweises an den Berechtigten herauszuzahlen oder zu erstatten. Aus §§ 136, 137 des A. L. R. Thl. I Tit. 14 ergiebt sich, daß der Rechnungspflichtige dadurch, daß er die Ausgaben nicht mit bündigen Belägen rechtfertigen kann, des anderweiten Beweises nicht verlustig geht, wobei er sich aller zulässigen Beweismittel, also nach den Umständen auch der Eideszuschiebung, bedienen mag. VI. C. S. i. S. Meißner c. Schneidewind vom 6. Februar 1899, Nr. 332/98 VI.

47. Die Vorinstanzen nehmen für erwiesen an, daß in Folge des Vertragsbruches des W. und der durch diesen veranlaßten Subhastation dem Bekl. ein Schade von mindestens 10 000 Mark entstanden sei, der zur Wettschlagung der eingeklagten Forderung ausreiche. In der Berufungsinstanz hatte der Kl. ohne Erfolg verlangt, daß Bekl. mit seiner Gegenforderung auf den nicht eingeklagten Theil der Forderung von 20 000 Mark verwiesen werde. Der B. R. hat das Verlangen mit der Ausführung abgelehnt: „Die eingeklagte Forderung ist die fällige und gegen diese, gleichviel ob sie eine in sich abgeschlossene oder nur eine theilweise eingeforderte ist, darf der Schuldner seine an sich zur Kompensation qualifizirte Gegenforderung in voller Höhe zur Aufrechnung entgegensetzen." Diese Ausführung hält die Revision mit Rücksicht auf die Urtheile des Obertribunals (Entsch. Bd. 77 S. 225 fl.) und des III. C. S. des R. G. (Entsch. Bd. 13 S. 175 fl.) für rechtsirrthümlich. Sie übersieht dabei aber, daß der vorliegende Fall nach der thatsächlichen Annahme des B. R. ganz eigenartig liegt. Die Fälligkeit der eingeklagten Theilforderung ist in der Klage vorausgesetzt, nie streitig gewesen und würde, da die gesetzliche Kündigungsfrist seit der Zustellung der Klage schon vor Erlaß des B. U. längst verstrichen war, im Laufe des Rechtsstreites eingetreten sein. Dagegen fehlt es an jeder Behauptung des beweispflichtigen Kl. und an jedem sonstigen Anhalte dafür, daß der nicht eingeklagte Theil der Forderung fällig ist. Wie zur Kompensation, so können auch zur Gegenkompensation nur fällige Forderungen verwendet werden (§ 343 A. L. R. Thl. I Tit. 16). Aus diesem Grunde darf Kl. auf den nicht eingeklagten Theil der Forderung nicht zurückgreifen, um damit die Gegenforderung zurückzuschlagen. Es bedarf daher nicht der Entscheidung der Streitfrage, ob gegen die Kompensation eine Gegenkompensation unter Voraussetzung der Fälligkeit aller in Frage kommenden Forderungen und Forderungstheile nach preußischem Rechte zulässig sei. V. C. S. i. S. Buttermilch c. Hentschel vom 22. Februar 1899, Nr. 300/98 V.

48. Es ist nicht richtig, daß dem Bekl. nur dann ein Verschulden zur Last fallen würde, wenn er bewußter Weise an Dirnen vermiethet oder bei nachträglicher Kenntnißnahme von ihrer unsittlichen Lebensweise sie in dem Hause geduldet hat, ohne die ihm als geeignet erscheinenden Gegenmaßregeln zu treffen. Nach den §§ 16 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 3 ist Jeder schuldig, in den Geschäften des bürgerlichen Lebens Aufmerksamkeit anzuwenden, daß er den Gesetzen gemäß handele, und fällt ihm ein Versehen zur Last, wenn er aus Mangel dieser Aufmerksamkeit wider die Gesetze handelt und zwar ein grobes, wenn er es bei gewöhnlichen Fähigkeiten ohne Anstrengung der Aufmerksamkeit vermeiden konnte. Der Bekl. war nach dem Miethvertrage verpflichtet, dem Kl. während der ganzen Miethzeit die vermietheten Räumlichkeiten zu dem vertragsmäßig bedungenen Gebrauche zu gewähren. §§ 272, 291 des A. L. R. Thl. I Tit. 21. Nach dem rechtskräftigen Urtheile des Vorprozesses vom 17. Oktober 1896 ist er dieser Verpflichtung nicht nachgekommen, weil in seinem Hause Dirnen ganz öffentlich und in einer für anständige Miether Anstoß erregenden Weise gewerbsmäßige Unzucht getrieben haben, wodurch die vom Kl. gemietheten Räume zu dem vertragsmäßigen Gebrauche untüchtig geworden sind. Es fällt ihm also ein grobes Versehen zur Last, wenn er bei gewöhnlichen Fähigkeiten ohne Anstrengung der Aufmerksamkeit die eingetretene Unbrauchbarkeit der Miethsache, das bezeichnete Treiben der Dirnen in seinem Hause, verhindern konnte. VI. C. S. i. S. Kurtzner c. Reymond vom 16. Februar 1899, Nr. 383/98 VI.

49. Der Ausgangspunkt der Revision, daß der Anspruch der Ehefrau auf Sicherstellung ihres Eingebrachten in dem Zustande des ehemännlichen Vermögens seine Begründung finden müsse, nämlich in einem solchen Zustande desselben, daß dadurch „die wahrscheinliche Besorgniß eines bevorstehenden Verlustes"

Digitized by Google

gerechtfertigt wird (§ 255 Tit. 1 Thl. II A. L. R.) ist richtig. Richtig ist auch, daß der Anspruch auf Sicherstellung der Illaten das ehemännliche Vermögen in demjenigen Umfange ergreift, in welchem es sich zur Zeit der Geltendmachung des Anspruchs einem Zugriffe als geeignetes Mittel der Sicherstellung darbietet, also — soweit eine Sicherstellung durch hypothekarische Eintragung in Frage steht — die Grundstücke des Ehemannes mit derjenigen Belastung, die bereits vorhanden ist. Nicht richtig aber ist es, wenn hieraus die Revision den Schluß ziehen will, daß eine spätere Veränderung in dem Vermögenszustande des Ehemannes und namentlich, worauf es hier ankommt, eine spätere Veränderung in den zur Zeit der Eintragung der Illaten vorhandenen Belastungen des Grundstücks für die Illatenhypothek nicht in Betracht käme, weil die Ehefrau einen Anspruch auf Sicherstellung nur in demjenigen Umfange des ehemännlichen Vermögens gehabt habe, wie er zur Zeit der Sicherstellung vorhanden war. Wäre dies richtig, so würde ein Aufrücken der Illatenhypothek nach Löschung der ihr voreingetragenen Posten in allen Fällen und nicht blos dann ausgeschlossen sei, wenn — wie dies hier der Fall ist — die voreingetragenen Posten aus einem Darlehn abgezahlt worden sind, welches sich der Ehemann betrüglicher Weise verschafft hatte. Denn die Gläubiger des Ehemannes könnten der Illatenhypothek der Ehefrau gegenüber, sofern sich diese auf den gesetzlichen Titel des § 255 cit. gründet, stets geltend machen, daß dann aus dem Erlöse des verhafteten Grundstücks befriedigt werden könne, wenn aus ihm Ansprüche von dem Umfange, wie sie zur Zeit der Eintragung der Illatenhypothek eingetragen waren, vorweg genommen seien. Daß dies mit den Grundsätzen des preußischen Hypothekenrechts unvereinbar sein würde, bedarf keiner Ausführung; nach ihnen steht hinsichtlich des Grundsatzes, daß eine Hypothek das ganze ihr unterliegende Grundstück ergreift und daß sie daher mit der Löschung der ihr voreingetragenen Posten von selbst aufrückt, eine Illatenhypothek, sie mag freiwillig oder auf Grund des gesetzlichen Titels bestellt worden sein, nicht anders, wie jede andere Hypothek. V. C. S. i. S. Schulze c. Vollmer vom 18. Februar 1899, Nr. 124/98 V.

50. Es erscheint die Feststellung, daß auch der Kl. das Ehevergehen aus § 700 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. zur Last falle, ungenügend begründet. Zunächst läßt sich nicht zweifelsfrei ersehen, ob und inwieweit das B. G. auch in den zunächst festgestellten Hergängen aus der Zeit vom März bis zum Juni 1897 den Thatbestand des § 700 findet. Das Hauptgewicht legt das B. G. ersichtlich auf die Briefe der Kl. vom 30. Juli und 7. August 1897, wie auf das Verhalten derselben im jetzigen Prozesse. Es erwägt: Die Kl. habe in dem ersteren Brief an einen ganz fremden Dritten (Lehrer G.) gegen den Bekl. den Vorwurf nicht nur der Lügenhaftigkeit und der größten Vernachlässigung seiner Pflichten als Familienvater, sondern auch des Ehebruchs erhoben. Fernerhin lasse sich aus dem letzteren, an den Bekl. selbst gerichteten Briefe klar die Absicht der Kl. ersehen, den Vorwurf des Ehebruchs möglichst zu verbreiten und dadurch dem Bekl. die ihm gebührende Achtung zu entziehen und ihn dauernd zu schädigen. In Bethätigung dieser Absicht habe sie schon den Brief an Lehrer G. behufs Mittheilung an den Pfarrer in Daberkow und an die Familie K. schreiben lassen. In gleicher Absicht habe sie im jetzigen Prozesse den beweislosen Scheidungsgrund des Ehebruchs vorgebracht, wozu der Umstand, daß der Bekl. sein Benehmen gegen seine Nichte Else K. nicht immer gehörig eingerichtet, sie nicht berechtigt habe. Gehe schon hieraus hervor, daß sie wider besseres Wissen und in boshafter Absicht gehandelt habe, so folge es noch viel klarer daraus, daß sie einen ihr von der Zeugin S. mitgetheilten unverdächtigen Vorfall frivol dazu benutzt habe, im jetzigen Prozesse den Bekl. des Umganges mit Lohndirnen zu bezichtigen. Bei diesen Erwägungen sind aber Gesichtspunkte, deren Berücksichtigung nach den Umständen des Falles nahe lag, unberücksichtigt geblieben. Das B. G. ist zu der Annahme, daß die Kl. die obenbezeichneten Handlungen wider besseres Wissen und in der böswilligen Absicht, die Ehre des Bekl. zu schädigen, vorgenommen habe, wesentlich um deshalb gelangt, weil die Beschuldigungen, die sie wider den Bekl. gegenüber Dritten und im jetzigen Rechtsstreit erhoben, objektiv sich als unrichtig erwiesen hätten, und auch durch die Erreguug, in die sie vielleicht durch das nicht immer taktvolle Benehmen des Bekl. gegen seine Nichte Else K. versetzt worden sei, nicht gerechtfertigt würden. Dabei ist aber der Gesichtspunkt übersehen, ob die Kl. nicht wenigstens in gutem Glauben gehandelt haben könnte. Schon dieser Gesichtspunkt erscheint geeignet, die Annahme eines in böswilliger Absicht und wider besseres Wissen erfolgten Handelns der Kl. auszuschließen. Die Möglichkeit, daß die Kl. in gutem Glauben angenommen haben könnte, der Bekl. habe die eheliche Treue nicht gewahrt, wird durch verschiedene Umstände nahe gelegt. Dahin gehört das festgestellte auffällige und ungeziemende Benehmen, welches der Bekl. gegen seine junge Nichte Else K. während des Besuches derselben im Hause der Parteien gezeigt hatte. Dasselbe muß in Betreff des zufälligen und unverdächtigen Vorganges auf der Straße, von dem die Frau S. der Kl. Mittheilung gemacht hat, gelten, da das B. G. selbst die Möglichkeit in Betracht zieht, daß die Frau S. den Hergang bei der Mittheilung übertrieben habe. Weiter tritt aber noch das Moment hinzu, daß nach Feststellung des B. G. die Kl. während des hier fraglichen Zeitraumes sich in anderen Umständen befunden hat, vom Bekl. wiederholt in wohlüberlegter Absicht in ihrer Ehre gekränkt und gemißhandelt ist, und daß sie danach in einem Zustande außergewöhnlicher Erregung gewesen sein kann. Bei Berücksichtigung der vorstehenden Gesichtspunkte kann das Verhalten der Kl. vor und in dem Eheprozeß in einem anderen Licht erscheinen, als es dem B. G. erschienen ist. Es läßt sich zu der Annahme gelangen, daß die Kl. sowohl mit den oben erwähnten Briefen als mit den im jetzigen Rechtsstreit erhobenen Anschuldigungen gegen ihren Ehemann an sich nur ihr Interesse hat wahren wollen. IV. C. S. i. S. Gaude c. Gaude vom 6. Februar 1899, Nr. 277/98 IV.

51. Der von den Kl. als Enkelkindern der Bekl. gegen diese erhobene Unterhaltsanspruch stützt sich auf den § 14 Thl. II Tit. 3 des A. L. R. welcher bestimmt; „Verwandte in auf- und absteigender Linie sind einander, nach den wegen der Eltern und Kinder im vorigen Titel enthaltenen näheren Bestimmungen, zu ernähren verbunden (Tit. 2 §§ 251—254)". Die nächste Voraussetzung des Klageanspruchs, die Bedürftigkeit der klagenden Kinder, ist bei deren Vermögenslosigkeit und ihrer aus dem jugendlichen Alter sich von selbst ergebenden völligen

Digitized by Google

Erwerbsunfähigkeit unter den Parteien überhaupt nicht streitig. Da aber beim Vorhandensein mehrerer unterstützungspflichtiger und unterstützungsfähiger Verwandten verschiedener Grade die Unterstützungspflicht sich gemäß §§ 17—20 Thl. II Tit. 3 des A. L. R. nach der gesetzlichen Erbfolge richtet, so ist die Inanspruchnahme der Bekl. — als Großeltern — erst statthaft, wenn die nächste Verwandte der Kl., ihre Mutter, zur Gewährung der erforderlichen Unterstützung außer Stande ist. Aber auch diese Voraussetzung trifft nach der bedenkenfreien, von der Revision nicht bemängelten, Feststellung des B. G. zu, daß die Mutter der Kl. arm und nicht vermögend ist, neben ihrem eigenen Unterhalte und der nothwendigen zeitraubenden Pflege ihrer vier noch so jungen Kinder auch deren Unterhalt zu erwerben. Der hiernach, in Verbindung mit der „Deklaration der die Alimentationspflicht der Verwandten betreffenden §§ 63 und 251 Tit. 2 und §§ 14 und 15 Tit. 3 Thl. II des A. L. R. vom 21. Juli 1843" (Gesetzsamml. S. 296), welche nicht formell- sondern materiell-rechtlichen Inhalts und daher durch § 14 des E. G. zur C. P. O. nicht aufgehoben, vielmehr nach § 16 Nr. 1 a. a. O. in Geltung geblieben ist (vergl. Urtheil des R. G. vom 11. Juni 1885, in Gruchot's Beiträgen Bd. 29 S. 924), und da die mütterlichen Großeltern der Kl. unbestritten nicht mehr am Leben sind, an sich begründeten Klage gegenüber war es Sache der Bekl., ihr Unvermögen zur Gewährung der verlangten Unterstützung darzuthun. Der Inhalt der gesetzlichen Unterstützungspflicht geht entsprechend ihrer rechtlichen Natur, nicht über den Aufwand desjenigen Vermögens hinaus, welches dem Unterstützungspflichtigen, unter Berücksichtigung seiner Schulden (vergl. Urtheil des Preußischen Obertribunals vom 16. Mai 1870 — Striethorst Archiv Bd. 78 S. 243) und nach Bestreitung seines eigenen angemessenen Unterhalts, sowie desgleichen Unterhalts derjenigen verbleibt, die er vor dem Unterstützungsbedürftigen zu unterhalten hat (vergl. Rehbein, Entsch. des Preuß. Obertribunals, Bd. IV S. 657, 658 in der Note, Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts, Bd. III § 45 unter 2b, Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. IV § 239 bei Anmerkung 19). Sonach ist auch die Annahme des B. G. zutreffend, daß die Entscheidung des Rechtsstreits lediglich noch davon abhänge, ob die Bekl. im Stande, vermögend sind, neben ihrem eigenen Unterhalt noch die geforderten Beträge für den Unterhalt der Kl. zu gewähren. Die Leistungsfähigkeit der beklagten Ehefrau verneint das B. G. mit der nicht zu beanstandenden, von der Revision auch nicht bemängelten Feststellung, daß dieselbe vermögenslos sei, keinem Erwerbe nachgehe, auch mit Rücksicht auf ihr hohes Alter von achtundsechzig Jahren nicht mehr für erwerbsfähig zu erachten sei. Diese Feststellung rechtfertigt ohne weiteres die vom B. G. aufrecht erhaltene Abweisung der Klage bezüglich der beklagten Ehefrau seitens des L. G. Die Leistungsunfähigkeit seiner mit ihm an sich gemeinschaftlich verpflichteten Ehefrau hat für den beklagten Ehemann, seine Leistungsfähigkeit vorausgesetzt, die rechtliche Folge, daß er allein für den Anspruch der Kl. in voller Höhe aufkommen muß. Denn wenn nach § 20 Thl. II Tit. 3 des A. L. R. mehrere gleich nahe Verwandte den Unterhalt des unterstützungsbedürftigen Familienmitgliedes gemeinschaftlich, jedoch nach Verhältniß ihres Vermögens, bestreiten müssen, so ergiebt sich daraus zugleich die Verpflichtung des einzelnen an sich leistungsfähigen auf das Ganze, falls der andere oder die anderen gleich nahen Verwandten gänzlich leistungsunfähig sind. Bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit des beklagten Ehemannes ist das B. G. zunächst zu dem bedenkenfreien Ergebniß gelangt, einmal, daß derselbe Kapitalvermögen nicht besitzt, und sodann, daß von einem nennenswerthen Einkommen des im fünfundsiebzigsten Lebensjahre stehenden Bekl. durch irgend welche Erwerbsthätigkeit aus seiner Arbeitskraft nicht mehr die Rede sein könne; nur um einen Beitrag zum Unterhalte des Bekl. selbst könne es sich dabei handeln. Dagegen folgert das B. G. die Leistungsfähigkeit des Bekl. aus dessen Grundbesitze, bestehend aus einem Hausgrundstücke, aus Ackergrundstücken und einer Forstparzelle in Birkenwerder, von denen nach dem Grundbuche das Hausgrundstück mit einer Fläche von 13 a 2 qm zu einem Nutzungswerthe von 435 Mark, die Ackergrundstücke mit einer Fläche von insgesammt 3 ha 37 a 28 qm zu einem Reinertrage von 3,64 Thl., die Forstparzelle mit einer Fläche von 48 a 48 qm zu 0,34 Thl. Reinertrag veranlagt sind. Der im Einverständnisse beider Parteien als Sachverständiger über den Werth der Grundstücke vernommene Gemeindevorsteher von Birkenwerder — Namens O. — hat den Gesammtwerth der Grundstücke auf 18 200 Mark bis höchstens 20 000 Mark angegeben. Auf Grund dieses Gutachtens hat das B. G. den Werth der Grundstücke auf mindestens 18 000 Mark angenommen, darauf die von dem Bekl. geltend gemachten hypothekarischen und persönlichen Schuldverbindlichkeiten in Anrechnung gebracht und den danach verbleibenden Ueberschuß von 12 000 Mark für ausreichend erachtet, um den Bekl. in den Stand zu setzen und demgemäß seine Verpflichtung zu begründen, den Kl. Alimente und zwar in der geforderten Höhe zu gewähren. Dabei geht das B. G., unter Bezug auf die Urtheile des R. G. vom 3. Mai 1880 — Gruchots Beiträge Bd. 25 S. 113 — und vom 29. Januar 1889 — Juristische Wochenschrift S. 118[42] —, von folgender Erwägung aus: Der Bekl. sei als Alimentationsverpflichteter zur Verwendung eines großen Theils dieses Vermögens zu Gunsten der alimentationsberechtigten Kl. verpflichtet. Besonders dürfe Bekl. die Hergabe solchen Vermögens nicht aus dem Grunde verweigern, weil er den Besitz desselben für nothwendig halte, um seine eigene Zukunft sicher zu stellen. Durch die §§ 64, 65, 251, 252 Tit. 2 und § 14 Tit. 3 Thl. II des A. L. R. werde den Großeltern die Pflicht auferlegt, mit ihren jeweiligen vorhandenen Mitteln für den Unterhalt gegenwärtig bedürftiger Nachkommen Sorge zu tragen, ohne Rücksicht darauf, daß sie durch solche Verwendung selbst der Gefahr ausgesetzt werden, künftig in Noth zu gerathen. Durch ihre Blutsverwandtschaft ständen Großeltern und Enkelkinder in einer so nahen und engen Verbindung, daß bei ihrem Verhalten zu einander die gegenwärtige Gefahr der Enkel gegenüber einer in Zukunft drohenden, also noch nicht gegenwärtigen Gefahr der Großeltern nicht hintenangesetzt werden dürfe. Von der Pflicht der Unterhaltsgewährung an die Kl. würde der Bekl. nur dann befreit sein, wenn er durch die Alimentirung zur Zeit oder in naher Zukunft selbst in Hilfsbedürftigkeit gerathen würde. — Diesen rechtsgrundsätzlichen Ausführungen des B. G. läßt sich nur beitreten. Die Unterstützungspflicht

Digitized by Google

der Großeltern gegenüber den Enkelkindern ist durch die Verweisung auf die §§ 251—254 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. in dem § 14 Thl. II Tit. 3 des A. L. R. ihrem Inhalte nach gleich gestaltet der Unterhaltungspflicht der Eltern gegenüber den Kindern nach aufgehobener väterlicher Gewalt, und das zwischen diesen bestehende nächste Familienverhältniß mit seinen sittlichen und rechtlichen Beziehungen, verlangt die gegenseitige Unterstützung bei gegenwärtiger Noth nach Maßgabe der vorhandenen Mittel, ohne Rücksicht auf die mögliche Gefährdung des eigenen Unterhalts für die Zukunft. An dieser Auffassung, der allerdings von Dernburg — a. a. O. § 45 bei und in Anmerkung 19 — widersprochen wird, hat das R. G. in gleichmäßiger Rechtsprechung festgehalten (vergl. die Urtheile vom 16. Januar 1893 — Bolze Bd. XVI Nr. 174 und vom 12. Juli 1897 — Juristische Wochenschrift S. 491 [98]), und der vorliegende Fall bietet keinen Anlaß davon abzugehen. IV. C. S. i. S. Stindt c. Stindt vom 6. Februar 1899, Nr. 276/98 IV.

52. Vorliegend ist allerdings das Konsistorium vor der Entscheidung vom 1. Dezember 1896, in der es dem Kl. die Einsetzung als Küster wegen mangelnder Würdigkeit endgiltig versagt hat, in mehreren Amtsakten, namentlich in der Verfügung vom 30. August 1896 und in der Disziplinar-Entscheidung vom 19. Juni 1895, ausdrücklich und stillschweigend davon ausgegangen, daß der Kl. rechtsgiltig als Küster angestellt sei. Das B. G. verkennt diese Thatsache nicht, legt jedoch derselben keine entscheidende Bedeutung bei, weil das Konsistorium sich bei jenen Amtshandlungen in einem Rechtsirrthum über die Anwendung des § 564, Thl. II Tit. 11 des Allgemeinen Landrechts befunden habe, diese Vorschrift aber zwingendes öffentliches Recht enthalte. — Auch in dieser Erwägung kann, im Gegensatze zur Revision, eine Gesetzesverletzung nicht gefunden werden. Es kommt dabei in Betracht, daß es sich in § 564 a. a. O. um ein erst die wirkliche Amtseinsetzung eines Küsters betreffendes, für deren Rechtswirksamkeit aber unerläßliches Erforderniß handelt, und daß zu diesem Erfordernisse, veranlaßt durch eine zulässige Beschwerde der Bekl., das Konsistorium im Grunde erst durch den Erlaß vom 1. Dezember 1896 entscheidende Stellung genommen hat. IV. C. S. i. S. Vierk c. St. Jacobi-Kirchengemeinde in Stettin vom 16. Februar 1899, Nr. 299/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Ablösegesetzen.

53. In dem Verfahren betreffend die Separation der Feldmark der Stadt Gützkow ist, wie das B. G. feststellt, der Rezeß schon am 22. Mai 1867 abgeschlossen, und an demselben Tage die Vollziehungsverhandlung aufgenommen worden. Darin ist gesagt, daß die Ausführung der Sache überall stattgefunden habe. Am 2. Mai 1872 hat dann die Generalkommission den Rezeß mit der Maßgabe bestätigt, daß die Ausführung bestimmt bezeichneter Wege dem weiteren Verfahren vorbehalten bleiben solle. Zu diesen gehört der Weg nicht, auf dessen Besserung die Bekl. im vorliegenden Rechtsstreite in Anspruch genommen werden. Bei dieser Sachlage muß den Vorinstanzen darin beigetreten werden, daß für diesen Rechtsstreit die ordentlichen Gerichte zuständig sind, daher die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges unbegründet ist. Die Revision konnte daher keinen Erfolg haben. Welche Rechtsgrundsätze über die Grenzen der Zuständigkeit der Generalkommissionen in Separationsangelegenheiten in Geltung sind, ist bereits in einem Urtheile des V. C. S. des R. G. vom 3. Oktober 1896 (Entsch. Bd. 40 S. 224 flg.) eingehend ausgeführt, und der erkennende Senat trägt kein Bedenken, sich diesen Ausführungen in vollem Umfange anzuschließen. Ist danach zwar zugegeben, daß die Zuständigkeit der Generalkommission grundsätzlich erst mit der endgültigen Erledigung aller Rezeßbestimmungen endet, so wird doch diese Erledigung durch das Ausführungsprotokoll und die Bestätigung des Rezesses durch die Generalkommission festgestellt, die damit erklärt, daß sie ihre Thätigkeit in dieser Sache als abgeschlossen ansieht, soweit sie nicht Vorbehalte macht. Allerdings ist auch in der hier maßgebenden Bestätigungsurkunde ein Vorbehalt gemacht; aber dieser umfaßt nur einzelne bestimmt bezeichnete andere Wege, nicht den unter den Parteien streitigen. Für diesen ist daher die Zuständigkeit der Generalkommission längst erloschen, da es an jedem gesetzlichen Anhaltspunkte dafür fehlt, daß sie für die im allgemeinen völlig erledigte Hauptsache infolge eines sehr beschränkten Vorbehalts über diesen hinaus erhalten bleiben solle. War sie aber für den vorliegenden Fall erloschen, auch, soweit der Weg thatsächlich noch nicht ausgeführt war, infolge Ablaufes der nach dem damals geltenden Rechte für die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung bestehenden Jahresfrist, so konnte sie durch das Gesetz vom 18. Februar 1880 nicht wieder neu begründet werden; denn dessen § 93 und die Uebergangsbestimmung des § 104 kommen nur zur Anwendung, soweit beim Inkrafttreten des Gesetzes die Zuständigkeit noch bestand (Entsch. des R. G. Bd. 40 S. 229). III. C. S. i. S. Stadt Gützkow c. Behrendt vom 3. Februar 1899, Nr. 298/98 III.

Zu den Stempelgesetzen.

54. Der Revision mußte der Erfolg versagt werden. Der I. C. S. des R. G. hat bei einer Erörterung der von ihm verneinten Frage, ob die Firma des Gemeinschuldners durch den Konkursverwalter wirksam veräußert werden könne, im Urtheile vom 4. April 1883 Rep. I 143/83 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 9 S. 106) ausgesprochen: das Recht zur Führung eines bestimmten Namens könne, namentlich auch beim Betriebe des Handels, thatsächlich Vortheile gewähren, dasselbe sei aber darum nicht selbst ein Vermögensgegenstand, ein Vermögensrecht. Das gelte auch vom kaufmännischen Namen. Hiergegen könne nicht geltend gemacht werden, daß das Gesetz den Uebergang einer Firma durch Vertrag gestatte. Korrekt gefaßt handele es sich dabei nicht um eine Veräußerung, sondern das Verhältniß konstruire sich so: das Gesetz spreche aus: wenn jemand ein Handelsgeschäft erwerbe, so dürfe er sich desjenigen Namens, dessen sich der bisherige Inhaber beim Betriebe dieses Geschäftes bediente, dann bedienen, wenn der bisherige Inhaber hierzu einwillige. Diese Einwilligung könne zum Gegenstande eines besonderen Vertrages gemacht oder in dem Vertrage über das Geschäft enthalten sein; es könne für die Erlangung derselben eine Leistung versprochen oder gemacht werden; die Einwilligung selbst werde dadurch aber nicht zum Vermögensgegenstande, noch das Recht, auf welches sich dieselbe beziehe. Aehnlich ist vom VI. C. S. des R. G. im Urtheile vom 2. April 1894 Rep. VI. 395/93 (Juristische Wochenschrift von 1894 S. 317 Nr. 17) ausgeführt worden: die Firma sei der Name, unter welchem der Kaufmann im Handel seine Ge-

Digitized by Google

schäfte betreibe. Die Führung dieses Namens bilde nicht den Inhalt einer vermögensrechtlichen Befugniß und sei kein übertragbarer Bestandtheil des Vermögens. Die Bestimmung des Art. 22 des H. G. B. ermögliche allerdings dem Geschäftsinhaber, bei Veräußerung des Geschäfts auch diejenigen Vortheile mit zu veranschlagen, die dem Erwerber aus der Einwilligung in die Fortführung der Firma erwachsen würden. Daraus aber, daß der die Firma fortführende Erwerber seine geschäftliche Thätigkeit unter gewissen Chancen ausübe, die ihm ohne die Einwilligung in die Fortführung der Firma entgehen würden, folge nicht, daß in dieser Einwilligung die Uebertragung eines Rechtes im vermögensrechtlichen Sinne liege. Die Vortheile, welche aus der Fortführung der Firma gezogen würden, seien auch nicht als Nutzungen des Geschäfts anzusehen. Unter dem veräußerten „Handelsgeschäft" sei der Inbegriff aller Rechtsverhältnisse zu verstehen, welche mit dem Betriebe des Handelsgewerbes in Beziehung stünden. Dazu gehöre die Firma nicht. Ob an diesen Ausführungen unter allen Umständen durchweg festzuhalten sein möchte und wie danach insbesondere die Steuerpflichtigkeit eines zum Zwecke der Uebertragung des Handelsvermögens und des Firmenrechts geschlossenen Vertrages dann zu beurtheilen sein würde, wenn nach dessen Inhalte als Gegenstand der Veräußerung unterschiedslos das gesammte „Handelsgeschäft nebst Firma" bezeichnet wird, kann hier dahin gestellt bleiben, da ein Fall der letzteren Art nach der bedenkenfreien Feststellung des B. R. nicht vorliegt. Der in Rede stehende Vertrag vom 22. Mai 1897 enthält außer anderen Festsetzungen folgende Bestimmungen: § 1. Frau Johanna Ph. . . . verkauft an Herrn . . . V. für den Preis von 5000 Mark die in dem überreichten Verzeichnisse aufgeführten Gegenstände, welche zu dem von ihr unter der Firma „Frau Johanna Ph." . . . betriebenen Handelsgeschäft gehören . . . Herr V. . . . kauft ferner am 1. Oktober d. J. von Frau . . . Ph. das dann noch vorhandene Waarenlager ihres gesammten Geschäfts. Der Preis für das letztere wird durch gemeinschaftliche Aufnahme eines Verzeichnisses festgestellt, in welchem die Fakturenpreise, jedoch bei Waaren, welche . . . eine Werthminderung erlitten haben, nur unter Abzug dieses Minderwerthes zum Ansatz kommen. Auch die Uebergabe des Waarenlagers erfolgt am 1. Oktober d. J. § 2. Frau . . . Ph. gestattet Herrn . . . V. das Handelsgeschäft unter der bisherigen Firma weiter zu betreiben. Die von Letzterem für diese Erlaubniß zu gewährende Vergütung beträgt 35000 Mark. § 3. Die Aktiva und Passiva gehen auf Herren . . . V. nicht über. Ausgenommen hiervon sind die Pflichten aus den Verträgen mit Arbeitern und Angestellten, welche Herr . . . V. vom Tage der Uebergabe an übernimmt. Von demselben Tage ab treffen ihn alle geschäftlichen Unkosten. . . . § 5. Die Berechtigung des Herrn . . . V. zur Führung der Firma beginnt mit dem 1. Oktober d. J. Die Uebergabe des Handelsgeschäfts und der Firma ist dann zum Handelsregister anzumelden. Vom I. R. war im Hinblick auf diese Vereinbarungen ausgeführt worden: Danach hätten die Kontrahenten die Uebertragung der Firma zum Gegenstande eines besonderen Nebenvertrages gemacht, welcher dem auf Ueberlassung des Handelsgeschäfts gerichteten Kaufkontrakte angegliedert sei. Dementsprechend habe auch eine gesonderte Festsetzung der vom Kl. zu gewährenden Gegenleistungen stattgefunden und das für den Uebergang der Firma stipulirte Entgelt erscheine danach nicht als ein Theil des für das Handelsgeschäft selbst zu entrichtenden Kaufpreises. Der B. R. hat sich dieser Auffassung im Wesentlichen angeschlossen, aber dabei noch hervorgehoben: Nach dem Inhalte des Vertrages sei nicht das Handelsgeschäft als solches, als Ganzes verkauft worden, sondern den Gegenstand des Verkaufes hätten nur die im § 1 bezeichneten Sachen gebildet und daneben sei für die Ueberlassung der Firma eine besondere Preisvergütung festgesetzt worden. Die von der Revision hiergegen erhobenen Angriffe können nicht für zutreffend erachtet werden. Allerdings ist vom B. R. zur Rechtfertigung seiner Annahme, daß nicht das „Geschäft als solches, als Ganzes" verkauft sei, auch darauf hingewiesen, daß ein Uebergang der Aktiva und Passiva nach § 3 des Vertrages nicht habe stattfinden sollen. Damit wurde vom B. R. aber keineswegs ausgesprochen, daß es in Folge dieser Nichtübernahme der Aktiva und Passiva an der zur Fortführung der Firma erforderlichen Kontinuität des Geschäftsbetriebes gefehlt habe. Die Frage, ob in dieser Beziehung den Erfordernissen der Art. 22 und 23 des H. G. B. schon durch die Veräußerung der im § 1 des Vertrages bezeichneten Gegenstände, sowie durch andere, in den §§ 3 bis 10 ebenda enthaltene, namentlich auch den Eintritt in die Miethsverhältnisse vermittelnde Vertragsbestimmungen, genügt worden sei, bedurfte im vorliegenden Falle überhaupt keiner Erörterung. Der B. R. ist in eine derartige Untersuchung auch gar nicht eingetreten, vielmehr hat er sich auf die erwähnte, nicht zu beanstandende Feststellung beschränkt, welche darauf hinausläuft, daß nach den getroffenen Vereinbarungen nicht das ganze Geschäft als solches, sondern nur eine Summe einzelner körperlicher Gegenstände habe verkauft werden sollen, und daß daneben für die Ertheilung der Erlaubniß zur Firmenfortführung noch eine besondere Vergütung bedungen worden sei. Auf Grund dieser Feststellung erscheint aber auch die weitere Annahme als gerechtfertigt, daß für die mit dem Kaufvertrage verbundene, das Firmenrecht betreffende Abmachung nicht der Kaufstempel von 1/2 Prozent sondern nur der allgemeine Vertragsstempel zu verwenden gewesen sei. Hiermit stehen die Urtheile des jetzt erkennenden Senats vom 19. November 1885 in Sachen Fiskus c. Engert Rep. IV 213/85, vom 3. Januar 1889 in Sachen Fiskus c. Hecht Rep. IV 240/88, vom 11. Februar 1889 in Sachen Fiskus c. Friedländer Rep. IV 303/88 und vom 24. April 1890 in Sachen Fiskus c. Fischer Rep. IV 3/90 (Juristische Wochenschrift von 1890 S. 198 Nr. 31) nicht in Widerspruch, da die Fälle, welche dort zur Entscheidung vorlagen, anders geartet waren. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Vollmer vom 6. Februar 1899, Nr. 278/98 IV.

55. Die Revision hält daran fest, daß die Kl., als bloße Vorzeigerin des Vertrages vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 gelegentlich der Stempelrevision, für den darauf entfallenden Stempel, nach dem hier noch zur Anwendung kommenden § 22 Abs. 1 des Stempelsteuergesetzes vom 22. März 1822, nicht in Anspruch genommen werden könne. Die Rechtslage der Kl. hierbei unterscheide sich nicht von derjenigen des Bevollmächtigten, der von dem Vollmachtgeber unterzeichnete Urkunden vorlege und damit

Digitized by Google

keinesfalls für den nachzubringenden Stempel zu denselben haftbar werde. — Zuzugeben ist der Revision, gegenüber dem B. G., welches es, ebenso wie das L. G., dahin gestellt läßt, ob die in Anspruch genommene Haftbarkeit der Kl. nach dem früheren oder nach dem jetzt geltenden Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 zu beurtheilen ist, da nach beiden Gesetzen die Haftbarkeit gleichmäßig begründet sei —, daß hierfür nur das ältere Gesetz herangezogen werden darf. Nach § 34 Abs. 2 des mit dem 1. April 1896 in Kraft getretenen erstgedachten Gesetzes finden auf diejenigen Urkunden, welche vor diesem Tage Stempelpflichtigkeit erlangt haben, die bisherigen gesetzlichen Vorschriften Anwendung. Damit sind aber auch die gesetzlichen Bestimmungen allgemeiner Natur bezüglich der vor dem 1. April 1896 stempelpflichtig gewordenen Urkunden aufrecht erhalten, so daß für die stempelrechtliche Haftbarkeit der Kl. bezüglich des Vertrags vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893, an dessen Schließung selbst sie nicht theilgenommen hat, auf die Vorschrift in § 13d des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 nicht zurückgegangen werden darf. Nach § 22 Abs. 1 des Stempelsteuergesetzes vom 7. März 1822 kann die Nachbringung des Stempels und Entrichtung der ordentlichen Stempelstrafen gegen *jeden Inhaber* oder Vorzeiger einer Verhandlung oder Urkunde verfolgt werden. Die Revision betont zu Unrecht die Stellung der Kl. als „bloße Vorzeigerin" der Vertragsurkunde aus Anlaß der Stempelrevision; sie läßt dabei unberücksichtigt, daß die Kl. zugleich auch im Besitze der Urkunde, also Inhaber derselben war. Und wenn nun auch unter „Inhaber" im Sinne des mehrgedachten § 22 Abs. 1 nicht jeglicher Inhaber der Urkunde gemäß §§ 1, 2 des A. L. R. Thl. I Tit. 7, sondern nur derjenige zu verstehen ist, dessen Interesse Gegenstand der Urkunde ist (vergl. Urtheil des Preußischen Obertribunals vom 21. Juni 1855 — Goldammer, Archiv Bd. 3 S. 689 — und des R. G. vom 18. Februar 1884 — Entsch. in Strafsachen Bd. 10 S. 141 — Heinitz, Kommentar zum Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895, zu § 13d Anm. 4 Abs. 2 —), so liegt doch hier, wie das B. G. zutreffend annimmt, ein solches — rechtliches — Interesse der Kl. vor, da diese unbestritten die Rechtsnachfolgerin der „Nationalbank für Deutschland" rücksichtlich der derselben aus dem Vertrage zustehenden Rechte ist und sie die Dampfstraßenbahn betreibt, der Bau und Ausrüstung in dem Vertrage übernommen ist. Daß das übernommene Werk inzwischen vollendet und übergeben worden, schließt, wie dies die Revision vermeint, die Fortdauer des Interesses der Kl. an dem Vertrage keineswegs aus, und zwar schon um deshalb nicht, weil in demselben zugleich die Abtretung der Rechte aus der staatlichen Genehmigung vom 31. Mai 1893 und den damit im Zusammenhange stehenden — im Thatbestande erwähnten — weiteren Verträgen beurkundet ist. Das hiernach fortdauernde rechtliche Interesse der Kl. aus dem Vertrage vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 unterscheidet ihre Stellung als Inhaberin der Vertragsurkunde wesentlich von derjenigen des Bevollmächtigten, der nicht in *eigenem* Interesse, sondern im Interesse seines Vollmachtgebers von diesem vollzogene Urkunden vorweist. Die Haftbarkeit der Kl. für die Nachbringung des zu dem Vertrage vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 noch erforderlichen Stempels ist daher allerdings begründet. IV. C. S. i. S. Oberschlesische Dampf-Straßenbahngesellschaft c. Fiskus vom 9. Februar 1899, Nr. 284/98 IV.

56. Die Revision vertritt die Auffassung, daß der Vertrag vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 nicht als Werkverdingungsvertrag gemäß § 925 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 zu betrachten sei, sondern als ein Vertrag über Handlungen. Das B. G., zutreffend davon ausgehend, daß im Werkverdingungsvertrage — im Sinne des eben gedachten § 925 — der eine Kontrahent als Werkverständiger dem anderen gegenüber gegen Entgelt die Herstellung eines Werks im Ganzen übernimmt — erachtet die Voraussetzungen eines Werkverdingungsvertrags in dem Vertrage vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 für gegeben, auf Grund folgender Erwägungen. Die Firma K. u. Cie übernehme die *vollständige*, plan- und konzessionsmäßige Herstellung und Ausrüstung der Bahn (§ 2); sie habe die erforderlichen Materialien selbst anzuschaffen, die Sub-Unternehmer, Lieferanten und dergleichen selbstständig für eigene Rechnung zu engagiren (§ 7) und hafte für jeden Schaden, der bis zur Betriebseröffnung an dem Bahnbau nebst Zubehör entstehe (§ 6). Daß die Firma den Bau als Werkverständige übernommen habe, könne nicht zweifelhaft sein, da sie den Bau entsprechend den aufgestellten Projekten, Plänen und Beschreibungen herzustellen verspreche, den Vertrag auch unter Beitritt des Ingenieurs B. abgeschlossen habe. Daß die Bestellerin sich in § 5 eine ausgedehnte Kontrole vorbehalte, stehe der Annahme eines Werkverdingungsvertrages nicht entgegen. Die für die Firma K. u. Cie. bedungene Gegenleistung bestehe darin, daß ihr die Bestellerin für alle Spesen und Kosten des Baus einen Baukredit in Höhe von 2 730 000 Mark (§ 8) derart eröffne, daß für etwaige Mehrausgaben die Firma K. u. Cie. allein aufzukommen habe, und daß dieser außerdem eine Abfindung von 120 000 Mark, bei Erhöhung des Nominalkapitals eine solche von 150 000 Mark zugesichert werde. Diese thatsächlichen und rechtlichen Erwägungen sind nicht zu beanstanden und rechtfertigen die Annahme des B. G., daß mit dem Vertrage vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 ein Werkverdingungsvertrag zu Stande gekommen ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

57. Die Kl. hat die Stempelfreiheit darauf gestützt, daß die zu liefernden Materialien durchweg gewerbliche Betriebsmaterialien gewesen seien. In dieser Beziehung kommt folgendes in Betracht. Nach Nr. 4a des Tarifs zum Reichsstempelsteuergesetz vom 1. Juli 1881 unterlagen der Reichsstempelsteuer u. a. Lieferungsgeschäfte „über Mengen von solchen Sachen oder Waaren jeder Art, die nach Gewicht, Maß oder Zahl gehandelt zu werden pflegen." In § 9c dieses Gesetzes war bestimmt, daß „Verträge über die unter 4a des Tarifs bezeichneten Sachen und Waaren, welche weder zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien, noch zur Wiederveräußerung in derselben Beschaffenheit oder nach vorgängiger Bearbeitung oder Verarbeitung bestimmt sind," von der Reichsstempelabgabe ausgeschlossen bleiben, und der § 11 des Gesetzes lautete: „Im Uebrigen unterliegen die unter Nr. 4 des Tarifs bezeichneten stempelpflichtigen Schriftstücke in den einzelnen Bundesstaaten keiner weiteren Stempelabgabe (Taxe, Sportel u. s. w.)." So-

Digitized by Google

mit waren also Lieferungsverträge über die in Nr. 4a des Tarifs bezeichneten Sachen und Waaren, abgesehen von der in § 9c des Gesetzes vorgesehenen Ausnahme, einer landesgesetzlichen Stempelabgabe nicht weiter unterworfen. Und an diesem Zustande ist auch, ungeachtet der anderweiten Regelung der Reichsstempelsteuer durch die Reichsgesetze vom 29. Mai 1885 und vom 27. April 1894 (R. G. Bl. S. 381) und der Beseitigung der Tarifnummer 4a und der sich daran knüpfenden Vorschriften des Gesetzes vom 1. Juli 1881 durch das R. Ges. vom 29. Mai 1885 nichts geändert worden, da die infolge des R. Ges. vom 1. Juli 1881 außer Kraft gesetzten landesgesetzlichen Stempelsteuervorschriften, mit der Aufhebung der betreffenden reichsgesetzlichen Bestimmungen, nicht ohne weiteres wieder in Wirksamkeit getreten sind (vergl. das vorgedachte Urtheil des R. G. vom 4. Oktober 1887). Hiernach unterlagen allerdings nach Erlaß des R. Ges. vom 29. Mai 1885 Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen und Waaren, die zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien bestimmt waren, weder dem Reichs- noch dem Landesstempel, und hängt daher die Stempelpflicht des Vertrags vom 18. Juli / 12. August 1893 als Lieferungsvertrag davon ab, ob, wie die Kl. und mit ihr die Revision geltend macht, die von der Firma K. u. Cie. anzuschaffenden und zu verwendenden Materialien als „gewerbliche Betriebsmaterialien" im Sinne des § 9c des R. Ges. vom 1. Juli 1881 anzusehen sind. Das B. G. verneint diese Frage mit folgender Begründung. Es könne nicht anerkannt werden, daß die anzuschaffenden Materialien, wenn sie auch als solche anzusehen seien, die nach Gewicht, Maß oder Zahl gehandelt zu werden pflegen, jedenfalls nicht, daß sämmtliche Materialien aus gewerblichen Betriebsmaterialien das heißt solchen beweglichen Sachen bestehen, die der Gewerbetreibende als solche für seinen Gewerbebetrieb selbst anzuschaffen pflege. Rechne man zu diesen auch die Ausrüstungsgegenstände der Bahn, sowie Schienen, Schwellen, Reservetheile und dergleichen, so gehörten dahin jedenfalls nicht die in § 3 des Vertrags genannten Baumaterialien, welche zur Erbauung der Werkstätten, Büreaux und Schuppen, sowie zur Herstellung des Unterbaus der Bahn bestimmt seien. Denn der Betriebsunternehmer einer Dampfstraßenbahn pflege solche bewegliche Sachen nicht anzuschaffen, um sie als solche in seinem Gewerbebetrieb zu benutzen oder zu verbrauchen, wie dies bei Betriebsmitteln und Ausrüstungsgegenständen der Fall sei. — Demgegenüber vertritt die Revision die Auffassung, daß, da eine Dampfstraßenbahn überhaupt nicht betrieben werden könne, ohne daß Materialien zur Herstellung des Unterbaus sowie zur Erbauung der Werkstätten, Büreaux und Schuppen angeschafft werden, der Unternehmer einer Dampfstraßenbahn geradezu gezwungen sei, die zur Herstellung dieser Gegenstände erforderlichen Betriebsmaterialien anzuschaffen, um sie in seinem Gewerbebetriebe zu verwenden. Wenn auch für die Beeigenschaftung von Materialien als „gewerbliche Betriebsmaterialien" es entscheidend nicht darauf ankommen kann, ob der Gewerbetreibende die Materialien für seinen Gewerbebetrieb selbst als gewerbliche Betriebsmaterialien anzuschaffen pflegt, sondern allein darauf, daß sie an sich dazu geeignet und bestimmt sind, während im übrigen die Maßgabe der Anschaffung bedeutungslos ist, so muß der Angriff der Revision doch daran scheitern, daß die zur Herstellung des Bahnkörpers und der für den Betrieb der Bahn bestimmten Baulichkeiten erforderlichen Baumaterialien als solche dem gewerblichen Eisenbahnbetriebe unmittelbar überhaupt nicht dienen, sondern nur mittelbar durch die, ihr Bestehen als selbstständige Sachen aufhebende Einverleibung in die Baulichkeit. Sachen solcher Art können schon an sich als „zum Gebrauche als gewerbliches Betriebsmaterial" im Eisenbahnbetriebe bestimmt, nicht angesehen werden. Auf dieser Auffassung beruhen auch die Urtheile des R. G. vom 1. und 12. Februar 1883 und 4. März 1897 — Jur. Wochenschr. 1883 S. 125[46] und 1897 S. 248[71] —, in denen, im Anschluß an die Begründung zu dem Entwurfe des Reichsstempelsteuergesetzes vom 1. Juli 1881 (S. 33), ausgesprochen ist, daß die zum Bau einer Eisenbahn gelieferten Schwellen nicht als gewerbliche Betriebsmaterialien zu gelten haben. Dazu kommt aber, daß unter dem Betriebe einer Eisenbahn, wovon auch der jetzt erkennende Senat in dem Urtheile vom 20. Oktober 1898 — IV 115/98 — ausgegangen ist, füglich nur die auf die Beförderung von Personen und Sachen gerichteten Thätigkeit verstanden werden kann, und daß daher unter diesen Begriff nicht auch der Bau, die Erhaltung und Erneuerung des Eisenbahnkörpers und der erforderlichen Baulichkeiten fällt, da durch diese Veranstaltungen als Betriebsanlagen nur die Voraussetzungen für die Ausführbarkeit des Gewerbetriebs geschaffen werden, nicht aber das Gewerbe selbst betrieben wird. Vergl. Entsch. bei Nr. 55.

58. Es kommt wesentlich in Betracht, daß der Urkundenstempel — und um einen solchen handelt es sich hier — auf der Urkunde haftet, und sich deshalb auch lediglich nach ihrem Inhalt bestimmt. Danach ist es nur folgerichtig, daß bei einheitlicher Bestimmung des Entgelts für mehrere, verschiedenen Stempelsätzen unterliegende Gegenstände, ohne Angabe der Einzelwerthe in der Urkunde, der Stempel nach dem höchsten Steuersatze von dem Einheitsbetrage berechnet wird, da nur so die Steuer gesichert ist. Die Bestimmung in § 5f des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 ist daher in der That, wie das B. G. annimmt, nur der Ausfluß eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes, welcher einen weiteren sicheren Ausdruck in dem oben wiedergegebenen § 2 Abs. 2 des Gesetzes vom 6. Juni 1884 gefunden hat. Danach soll die Vergütung für die Arbeit zur Verbindung der Gegenstände mit dem Grund und Boden bei der Berechnung des Stempels für das Lieferungsgeschäft unberücksichtigt bleiben, gleichwohl aber enthält der letzte Satz die Bestimmung, daß der Lieferungsstempel doch nach dem bedungenen Gesammtpreise zu verwenden ist, wenn nicht der von demselben auf die Vergütung für die Arbeit zu rechnende Betrag in dem Vertrage selbst angegeben ist. Daraus ergiebt sich, daß nach der Absicht des Gesetzgebers der bedungene Gesammtpreis für die Stempelberechnung maßgebend sein soll, sofern nicht die darin zugleich enthaltenen, eine Stempelpflicht an sich nicht begründenden Beträge in dem Vertrage selbst angegeben sind. Es kann daher auch keinem Bedenken unterliegen, den Gesammtpreis als Maßstab der Stempelberechnung auch dann gelten zu lassen, falls sich unter den anzuschaffenden Gegenständen, ohne deren Bewerthung im Vertrage, auch solche befinden, die an sich bei der Stempelberechnung außer Betracht zu lassen wären. Der Heranziehung der Vorschrift in § 5f

Digitized by Google

des Stempelsteuergesetzes vom 7. März 1822, neben der Bestimmung in § 2 Abs. 2 des Gesetzes vom 6. Juni 1884, bedarf es daher im vorliegenden Falle überhaupt nicht und kann es deshalb auch auf sich beruhen bleiben, ob deren analoge Anwendung seitens des B. G. hier gerechtfertigt ist. Auf gleichen Erwägungen beruhen auch die Urtheile des R. G. vom 6. März 1894 — Juristische Wochenschrift S. 226 — und vom 4. Februar 1884 — Entsch. in Strafsachen Bd. 10 S. 110. — Die von der Revision verlangte nachträgliche Erörterung über die Vertheilung des Schätzungswerths von 1 000 000 Mark in § 18 des Vertrags vom $\frac{\text{18. Juli}}{\text{12. August}}$ 1893 auf die stempelpflichtigen und die stempelfreien Materialien würde übrigens auch mit dem Wesen des sich lediglich nach dem Inhalte der Urkunde bestimmenden Urkundenstempels unvereinbar sein, während das berechtigte Interesse der Vertragstheile durch die Befugniß zur Vereinbarung über die Vertheilung des einheitlichen Entgelts auf die verschiedenen Gegenstände in der Vertragsurkunde ausreichend gewahrt ist. Vergl. Entsch. bei Nr. 55.

59. Daß die das schiedsgerichtliche Verfahren anordnende Bestimmung nicht in dem Texte des von den Kontrahenten unterzeichneten Vertrages, sondern in den, dem Vertrage angehängten „Allgemeinen Bedingungen" enthalten ist, schließt ihre Stempelpflichtigkeit nicht aus, nachdem die Kontrahenten in dem Vertrage selbst die „Allgemeinen Bedingungen" ausdrücklich für Bestandtheile der getroffenen Vereinbarungen erklärt haben. Auch die Vorschrift des § 10 Abs. 3 des Gesetzes vom 31. Juli 1895 steht der Kl. nicht zur Seite, da der Schiedsvertrag nicht als ein Bestandtheil des vereinbarten Lieferungsvertrages, sondern als ein selbständiger Vertrag anzusehen ist, der als solcher nach § 10 Abs. 2 ebenda unabhängig von dem — in diesem Falle nicht stempelpflichtigen — Lieferungsvertrage der Versteuerung unterliegt. Wie in jenem Urtheile unter Hinweis auf die Wortfassung und die Entstehungsgeschichte des § 10 Abs. 2 und 3 a. a. O. ausgeführt, ist zwar davon auszugehen, daß die einzelnen rechtsgeschäftlichen Elemente einer einheitlich beurkundeten Vereinbarung nicht besonders zu versteuern sind, wenn und soweit sie sich nach civilrechtlichen Begriffen nur als die Bestandtheile eines einheitlichen Rechtsgeschäfts darstellen und wenn das in solcher Weise aus mehreren Einzelbestimmungen zusammengesetzte Gesammtgeschäft als solches unter eine der im Stempeltarife vorgesehenen Geschäftskategorien fällt. Darüber hinaus aber läßt sich aus jenen Gesetzesvorschriften nicht herleiten, daß ein nach dem Tarife an sich stempelpflichtiges Geschäft seine selbständige Steuerpflichtigkeit unter allen Umständen auch dann schon verlieren müsse, wenn es — wie hier — mit einem anderen, in derselben Urkunde enthaltenen Rechtsgeschäfte in der Weise in Verbindung gebracht worden ist, daß es nach dem Willen der Betheiligten nur als Nebengeschäft mit dem anderen Geschäfte zusammen oder nur in Beziehung auf dasselbe rechtliche Bedeutung und Wirksamkeit haben soll. Denn auch unter dieser Voraussetzung fällt das Geschäft aus dem Rahmen des begrifflich von ihm verschiedenen Hauptgeschäftes heraus. Die Revision hat in Verbindung mit den Angriffen gegen das B. U. auch die Auffassung des R. G. zu bekämpfen versucht, indem sie insbesondere geltend gemacht hat, daß das Gesetz, wenn es von den „Bestandtheilen" eines einheitlichen Rechtsgeschäfts spricht, nicht einschränkend in dem Sinne auszulegen ist, daß damit die Bestimmungen gemeint sind, die nach dem bürgerlichen Rechte dem Begriffe des Geschäfts entsprechen. Dem ist jedoch nicht beizutreten. Das Gesetz geht davon aus, daß die einzelnen in einer Urkunde enthaltenen Geschäfte sich als Bestandtheile eines einheitlichen, nach dem Tarife steuerpflichtigen Rechtsgeschäfts darstellen. Der Begriff der im Tarife vorgesehenen Geschäfte bestimmt sich aber nach dem bürgerlichen Rechte und deshalb ist nach diesem zu beurtheilen, ob und inwieweit eine in der Urkunde enthaltene Abrede einen Bestandtheil des Geschäfts bildet. Da nun der vereinbarte Schiedsvertrag außerhalb des Rahmens des Lieferungsvertrages steht, so muß er unabhängig von diesem der Besteuerung unterworfen werden. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Waggonfabrik A.-G. vormals P. Herbrand u. Co. vom 2. Februar 1899, Nr. 272/98 IV.

Zum Gesetz vom 31. März 1838.

60. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. nimmt mit Recht an, daß die in Rede stehende Forderung des Kl. der vierjährigen Verjährung auf Grund des § 2 Nr. 5 des Gesetzes vom 31. März 1838 unterliegt, und zwar aus dem doppelten Grunde, weil es sich um eine Besoldung des Kl. und weil es sich um eine zu bestimmten Zeiten wiederkehrende Leistung handelt. Dem Kl. war vertraglich für seine Thätigkeit und Mühewaltung in dem Geschäfte des Julius B. eine jährlich bestimmte Gegenleistung in Geld zugesichert und diese kann unter den Begriff der Besoldung im Sinne der Nr. 5 a. a. O. subsumirt werden, gleichviel ob das Rechtsverhältniß des Kl. zu dem Geschäftsherrn als ein eigentliches Dienstverhältniß mit persönlicher Abhängigkeit des ersteren von letzterem aufzufassen ist, oder nicht. Daß diese persönliche Abhängigkeit nicht zum Begriffe der Besoldung erfordert wird, ist schon aus dem Umstande zu schließen, daß in der Nr. 3 des § 2 die Ansprüche der Haus- und Wirthschafts-Offizianten, der Handlungsgehülfen und des Gesindes besonders aufgeführt sind. In der Nr. 5 bildet dagegen, wie aus dem ganzen Inhalt hervorgeht, die regelmäßige Wiederkehr der betreffenden Leistung den wesentlichen Grund der Bestimmung. Deshalb muß auch dem O. L. G. darin beigestimmt werden, daß die Verjährungseinrede auch, abgesehen von der Frage, ob es sich um eine Besoldung handelt, schon allein deshalb gerechtfertigt ist, weil nach dem Vertrage, auf welchen die Forderung des Kl. gestützt wird, eine in jedem Jahre zur bestimmten Zeit wiederkehrende Leistung in Frage steht. Vergl. Entsch. des R. G. vom 10. November 1888 (Raffow und Küntzel Bd. 35 S. 120.) II. C. S. i. S. Steinwender c. Vorster vom 14. Februar 1899, Nr. 411/98 II.

Zum Notariatsordnung vom 11. Juli 1845.

61. Zutreffend ist die Annahme des B. R., daß die notarielle Urkunde vom 5. Februar 1894 deshalb, weil in ihr der Grund aus welchem die beklagte Ehefrau den Vertrag unterkreuzt statt unterschrieben hat, nicht angegeben ist, nach den durch das Gesetz vom 15. Juli 1890 (insbesondere durch dessen § 6) nicht aufgehobenen §§ 14 Nr. 3, 41 und 42 der Notariatsordnung vom 11. Juli 1845 (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 37, S. 321, Juristische Wochenschrift 1898 S. 187, Nr. 87) insoweit nichtig sei, als es sich um die Veräußerung

Digitized by Google

des 1/2 Antheils der beklagten Ehefrau an dem Nachlasse ihres Sohnes handelt. Der B. R. hält den Vertrag aber auch insoweit für nichtig, als durch denselben der Antheil des beklagten Ehemannes an jenem Nachlasse verkauft ist. Auch diese Annahme, für welche der B. R. keine Gründe gegeben hat, läßt sich nicht beanstanden, da es sich um einen einheitlichen, auf Seiten der Verkäufer untrennbaren Vertrag handelt (vergl. Striethorst, Archiv, Bd. 96, S. 252). Richtig ist ferner die Ausführung des B. R., daß der wesentliche Mangel der notariellen Vertragsurkunde aus § 14 Nr. 3 der Notariatsordnung durch das Nachtragsatteſt vom 6. Juni 1896 nicht geheilt ist. Die Notariatsordnung legt nur den mit Beobachtung der wesentlichen Förmlichkeiten vom Notar aufgenommenen Urkunden die Bedeutung öffentlicher Urkunden bei. Das notarielle Protokoll setzt sich nach den §§ 10 bis 15 der Notariatsordnung aus mehreren Theilen zusammen, welche ein Ganzes dergestalt bilden, daß, wenn ein Theil fehlt, dem Vorhandenen die Bedeutung einer notariellen Urkunde mangelt. Ein wesentlicher Theil des Protokolls ist das im § 14 vorgeschriebene Schlußatteſt und die Unterschrift des Notars. Mit der letzteren ist der notarielle Akt beendet, das Protokoll geschlossen (§§ 14, 15). Daraus ergiebt sich, daß es unzulässig ist, die einzelnen Theile, aus welchen sich das Protokoll zusammensetzt, in verschiedene Akte zu trennen. Wird das Protokoll mit den Erklärungen der Parteien und mit deren Unterschriften geschlossen und das Schlußatteſt in einem besonderen Akte ertheilt, so liegt keine öffentliche Urkunde im Sinne der Notariatsordnung vor. Daraus ergiebt sich aber auch ferner, daß wesentliche Mängel des Protokolls nach dessen Abschlusse durch nachträgliche ergänzende Atteſte des Notars und des Unterschriftzeugen nicht geheilt werden können. Das mit dem Mangel behaftete Protokoll ist eben wegen dieses Mangels keine giltige Notariatsurkunde und einem Nachtragsatteſte des Notars und des Zeugen wird von der Notariatsordnung die Bedeutung einer solchen nicht beigelegt. Die in der Literatur (Weißler, Notariatsordnung, S. 257, 258) vertretene abweichende Ansicht ist danach nicht haltbar. Richtig ist endlich auch die Annahme des B. R., daß der Vertrag vom 5. Februar 1894 wegen des Verstoßes gegen § 14 Nr. 3 der Notariatsordnung den Bekl. gegenüber nur wie ein mündlicher Vertrag gilt. V. C. S. i. S. Raczek c. Chamrad vom 11. Februar 1899, Nr. 246/98 V.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

62. Das B. G. hat in Auslegung der Urkunde vom 15. November 1895 als Absicht der Betheiligten festgestellt, daß durch diese Urkunde Frau R. die für sie eingetragene Kautionshypothek, soweit deren Betrag denjenigen ihrer persönlichen Forderung überstieg, bis zum Betrage von 2 500 Mark an den Kl. habe abtreten sollen, und daß insbesondere nicht die Absicht gewesen sei, daß Frau R. die ihr zwecks Einziehung zu cedirende Forderung des Kl. als die ihrige, nun durch die Kautionshypothek gesicherte, Forderung habe geltend machen sollen. Bei dieser Auslegung des B. G., die, da sie einen Rechtsirrthum nicht erkennen läßt, für das R. G. bindend ist, zerfällt ohne Weiteres der Angriff der Revision, daß die Vorinstanz übersehen habe, daß in jener Urkunde von Frau R. ein Inkassomandat übernommen sei, daß sie durch den Brief vom 9. April 1897 zu dessen Ausführung legitimirt sei und der hinterlegte Betrag daher materiell dem Kl. gebühre, eben weil die erste Voraussetzung dieser Ausführung, die Uebernahme des Inkassomandats, durch obige Auslegung des B. G. hinfällig geworden ist. Uebrigens würde aber auch, selbst wenn ein Inkassomandat übernommen wäre, damit nur ein Entschädigungsanspruch gegen die Frau R., nicht aber der mit der Klage erhobene Anspruch, welcher ein bereits erworbenes Recht an der Masse voraussetzt, gerechtfertigt sein. Von jener Auslegung des B. G. aus ist dann aber weiter, wie auch die Revision selbst nicht in Frage stellt, die daran geknüpfte Folgerung, daß das ganze durch die Urkunde vom 15. November 1895 zum Ausdruck gebrachte Rechtsgeschäft, weil auf etwas rechtlich Unmögliches gerichtet, überhaupt ungültig sei, zutreffend. Denn nach § 52 des Eigenthumserwerbsgesetzes kann eine Hypothek nur gemeinsam mit dem persönlichen Rechte, eine Kautionshypothek als solche, d. h. ohne das durch sie gesicherte Recht, also überhaupt nicht abgetreten werden. III. C. S. i. S. Schwarz c. Rott vom 3. Februar 1899, Nr. 297/98 III.

63. Der Ausführung der Revision kann nicht beigetreten werden. Für den vorliegenden Fall ist schon ihr Ausgangspunkt bedenklich, weil keineswegs feststeht, daß der Bekl. die Hypothek zu 5 Prozent verzinslich übernommen habe. Der B. R. hat dies nicht blos nicht festgestellt, er hat im Gegentheil ausgeführt, daß die Kl. nicht berechtigt gewesen sei, die Uebernahme zu einem höheren Zinsfuß, als er zwischen ihr und H. vereinbart worden, zu verlangen, und daß der Bekl., wofern ein solches Verlangen in dem Antwortschreiben der Kl. vom 8. Juni 1896 zu finden sein möchte, hierauf mit Recht keine Rücksicht genommen habe. Damit ist thatsächlich festgestellt, daß durch den der Uebernahme vorausgegangenen Briefwechsel vom 5. und 8. Juni 1896 eine den Zinsfuß betreffende Vereinbarung zwischen den Parteien nicht zu Stande gekommen ist, und daß also die Frage, zu welchem Zinsfuß der Bekl. die Hypothek übernommen habe, lediglich nach den gesetzlichen Vorschriften beantwortet werden muß. Legt man letztere zu Grunde, so kann es an sich, und wenn man davon absieht, daß die Uebernahme hier im Zwangsversteigerungsverfahren stattgefunden hat, nicht zweifelhaft sein, daß für den Zinsfuß nicht die im Grundbuch angegebene Höhe entscheidend ist, sondern die der wahren Abrede der Parteien entsprechende Höhe. Der Uebernehmer ist also befugt, es mag ihm bei der Uebernahme bekannt gewesen sein oder nicht, daß die im Grundbuch angegebene Höhe des Zinsfußes der wahren Parteiabrede nicht entspricht, gegen den Gläubiger der übernommenen Hypothek geltend zu machen, daß er Zinsen nur zu einem geringerem, als dem eingetragenen Zinsfuß zu zahlen habe. Ist dies eine an sich aus der Uebernahme hervorgehende Rechtsfolge, so muß sie auch bei einer Uebernahme zutreffen, die in der Zwangsversteigerung gemäß § 115 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 vollzogen worden ist. Die Annahme der Revision, daß der Ersteher damit einen Vortheil erlange, der ihm von keiner Seite entzogen werden könne, ist unrichtig. Soweit der Ersteher dadurch einen Vortheil erlangt, daß eine von ihm übernommene Hypothek nicht in der angegebenen Höhe besteht, haftet er denjenigen, mit deren Schaden er sich dadurch bereichern würde, aus der Be-

Digitized by Google

reicherung. Auch die Vorschrift in § 115 cit. Abs. 2 beruht schließlich nur darauf, daß eine unrechtmäßige Bereicherung des Erstehers zum Schaden derjenigen, auf deren Kosten sie erfolgen würde, vermieden werden und daß deshalb schon im Vertheilungsverfahren Fürsorge getroffen werden soll, wenn bereits in diesem Widerspruch gegen eine zu übernehmende Hypothek erhoben wird. Dieser rechtliche Gesichtspunkt bleibt wirksam, auch wenn das Vertheilungsverfahren beendet ist und sich nun erst hinterher herausstellt, daß eine übernommene Hypothek zu dem bei der Uebernahme angerechneten Betrage nicht besteht. Diejenigen aber, zu deren Nachtheil der Ersteher sich bereichern würde, wenn er nicht die übernommene Hypothek zur vollen Höhe entgelten müßte, sind die ausgefallenen Realberechtigten und eventuell der Grundstückseigenthümer, keinesfalls ist dies der übernommene Hypothekengläubiger. Dieser würde, wenn man dem Ersteher ihm gegenüber die Richtigstellung der übernommenen Hypothek versagen wollte, ebenso einen unberechtigten Vortheil ziehen, wie der Ersteher, wenn er den erstrittenen Betrag für sich behalten dürfte. Die Revision geht daher fehl, wenn sie schließlich darauf hinauskommt, daß dem Bekl. der Kl. gegenüber die Aktivlegitimation zu einem Angriffe auf die Hypothek fehle; mit demselben Rechte kann der Bekl. geltend machen, daß der Kl. die Legitimation fehle, sich auf einen Nachtheil zu berufen, von dem sie nicht betroffen wird. Hiernach ist die Einschränkung, welche die Revision für eine in der Zwangsversteigerung gemäß § 115 cit. erklärte Uebernahme der im geringsten Gebot berücksichtigten Hypotheken in Anrechnung auf den Kaufpreis aufstellen möchte, überhaupt als richtig nicht anzuerkennen. Auch für diese Uebernahme verbleibt es vielmehr bei der allgemeinen Regel, daß der Uebernehmer diejenigen Einwendungen dem Hypothekengläubiger entgegensetzen darf, welche sich aus dem Rechtsverhältnisse zwischen letzterem und dem bisherigen Schuldner ergeben. Und wenn endlich die Revision meint, daß die Widerklage wenigstens insoweit unbegründet sei, als sie auf die Löschungsbewilligung für das streitige ½ Prozent Zinsen gehe, so ist auch dies nicht richtig. Denn der Einwand des Bekl. richtet sich gegen den Bestand der Hypothek, soweit sie die Zinsen mitumfaßt; ist er begründet, so ist die Belastung des Grundstücks im Grundbuche unrichtig angegeben, und daraus folgt ohne Weiteres die Berechtigung des Grundstückseigenthümers, von demjenigen, zu dessen Gunsten die unrichtige Belastung läuft, die Einwilligung in die Richtigstellung des Grundbuchs zu verlangen. Ein Mehreres wird von der Widerklage, nachdem der B. R. die Verpflichtung der Kl. auf die Zeit bis zum 1. Januar 1904 beschränkt hat, nicht beansprucht. V. C. S. i. S. Preuß. Hyp.-A.-B. c. Johnke vom 4. Februar 1899, Nr. 276/98 V.

Zum Gesetz vom 15. Juli 1889.

64. Die Verordnung vom 13. Januar 1713 ist von der Hinterpommerschen Regierung für das Herzogthum Hinterpommern und das Fürstenthum Camin erlassen. Sie hat daher zwar in dem Bezirke des B. G., nicht aber über diesen Bezirk hinaus für den ganzen Umfang zweier Provinzen Preußens oder einer preußischen Provinz und eines anderen Bundesstaates Geltung erlangt, vorausgesetzt, daß sie überhaupt als gültige Rechtsnorm anzuerkennen ist. Auch unter dieser Voraussetzung ist sie somit ein Gesetz (§ 12 des Einführungsgesetzes zur C. P. O.), auf dessen Verletzung die Revision nicht gestützt werden kann. § 511 der C. P. O., § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879. Ob die Voraussetzung zutrifft, unterliegt nach § 525 der C. P. O. ausschließlich der Beurtheilung des B. G. Dagegen ist der Nachprüfung des Revisionsgerichts nicht die weitere Frage entzogen, ob die Verordnung in Folge der neueren, revisibelen Gesetze noch jetzt besteht. (Entsch. des R. G. Bd. 2 S. 184, Bd. 5 S. 372.) In dieser Beziehung kommen in Betracht das Gesetz vom 15. Juli 1889, betreffend die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Geistlichen der evangelischen Landeskirche nebst dem darin gedachten Kirchengesetze von demselben Datum, betreffend die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Geistlichen (Gesetzsamml. 1889, S. 139, 141) und das Ergänzungsgesetz vom 30. März 1892 nebst dem Ergänzungs-Kirchengesetze von demselben Tage. (Gesetzsamml. 1892 S. 35, 40.) Aber selbst wenn nach diesen Gesetzen — was dahingestellt bleiben kann — die Kl. berechtigt sein sollte, ein Wittwengeld aus dem Pfarrwittwen- und Waisenfonds der evangelischen Landeskirche zu fordern, so würde dadurch ihr Anspruch aus der Verordnung vom 13. Januar 1713 doch nicht berührt werden. Denn der durch Art. 1 des Kirchengesetzes vom 30. März 1892 aufgehobene § 9 des Kirchengesetzes vom 15. Juli 1889 bestimmte, daß auf das Wittwengeld diejenigen Bezüge anzurechnen seien, welche der Wittwe eines Geistlichen mit Rücksicht auf dessen kirchliches Amt aus anderen als privatrechtlichen Titeln zustehen, und der Art. II § 20 Abs. 2 des Kirchengesetzes vom 30. März 1892 verordnet, daß im Falle der Insufficienz des Pfarrwittwen- und Waisenfonds der Evangelische Oberkirchenrath unter Mitwirkung des Generalsynodalvorstandes ermächtigt sei, für einen Zeitraum von höchstens sechs Jahren das Wittwengeld derjenigen Wittwen bis zur Hälfte zu ermäßigen, welchen mit Rücksicht auf das geistliche Amt des verstorbenen Geistlichen oder Emeriten dauernde Bezüge aus anderen als privatrechtlichen Titeln zustehen, wobei namentlich in Betracht kommen sollen: Pfarrwitthümer, Diözesan- und andere Verbands-Pfarrwittwenkassen sowie provinzialrechtliche Einrichtungen, nach welchen den Hinterbliebenen von Geistlichen nach Ablauf der Gnadenzeit dauernde Bezüge von der Kirchengemeinde oder aus sonstigen kirchlichen Mitteln zustehen. Die Gesetze setzen also ausdrücklich den Fall voraus, daß neben dem Anspruche auf Wittwengeld aus dem Pfarrwittwen- und Waisenfonds der evangelischen Landeskirche auch noch ein Anspruch der Pfarrwittwe auf Bezüge aus einem anderen Rechtsgrunde, insbesondere aus einem Provinzialgesetze, bestehen könne. Danach ist die Verordnung vom 13. Januar 1713 in den hier eingreifenden Bestimmungen als noch jetzt bestehend zu betrachten. Die Auslegung, welche das B. G. ihr giebt, ist wiederum gemäß § 525 der C. P. O. der Revision entzogen. (Entsch. des R. G. Bd. 5 S. 372.) Die Feststellung des B. G., daß aus ihrem Inhalte der Anspruch der Kl. auf die von ihr geforderten Bezüge sich rechtfertige, ist daher für das Revisionsgericht bindend und die dagegen von der Revision erhobenen Angriffe können somit keinen Erfolg haben. IV. C. S. i. S. Kirchengemeinde Groß-Stepenitz c. Cuno vom 16. Januar 1899, Nr. 390/98 IV.

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

65. Das B. U. wird getragen durch die Erwägung des O. L. G., daß dem Bekl. nach Lage der Umstände hinsichts

Digitized by Google

seiner Rechte als Gemeindebeamter der § 15 des Gesetzes vom 21. Juli 1892 zur Seite stehe. Nach dieser Vorschrift können Civilpersonen, die beim Inkrafttreten des Gesetzes seit mindestens drei Jahren in Stellen sind, welche ihnen nach dem bisherigen Recht ohne landesherrliche Verleihung der Anstellungsberechtigung nicht hätten übertragen werden dürfen, in diesen Stellen belassen werden. Schon die Fassung „Sind in Stellen" läßt darauf schließen, daß der Gesetzgeber mit dieser Vorschrift Civilpersonen in ihrer kommunalen Dienststellung, vorausgesetzt nur, daß sie in solchen schon längere Zeit hindurch sich befunden haben, hat schützen wollen ohne Unterschied, ob diese Dienststellung auf fester Anstellung in einem dauernden Gemeindeamt oder nur auf Uebertragung der dauernden Verwaltung desselben beruht. Daß die Absicht des Gesetzgebers in der That hierauf gegangen ist, bestätigt die Entstehungsgeschichte des Gesetzes vom 21. Juli 1892. Der Entwurf dazu wurde vom Herrenhaus ohne die hier fragliche Bestimmung dem Abgeordnetenhause übermittelt (vergl. Drucks. des Abgeordnetenhauses von 1892, Bd. 3 Nr. 130). In der vorberathenden Kommission desselben herrschte Einigkeit darüber, daß es nothwendig sei, Stelleninhabern, bei deren Anstellung nicht nach den gesetzlichen Vorschriften verfahren sei, gegenüber dem neuen Gesetz ausreichenden Schutz zu gewähren. Um dieses Ziel zu erreichen, wurden verschiedene Vorschläge formulirt. In der ersten Lesung fand ein zu § 13 gestellter Antrag Annahme, nach welchem die Bestimmungen des Gesetzes auf die Anstellungsverhältnisse der Inhaber einer nach den vorausgehenden Vorschriften des Gesetzes den Militäranwärtern vorzubehaltenden Stelle, sowie auf die Anstellung und fernere Beschäftigung der Civilanwärter, die bereits am 1. April 1892 kommissarisch beschäftigt gewesen, keine Anwendung finden sollten. Bei der zweiten Lesung wurde von einer Seite beantragt, statt der Worte „am 1. April 1892 kommissarisch beschäftigt" zu setzen „am 1. April 1892 kommissarisch versehen haben", von anderer Seite vorgeschlagen, statt „1. April 1892" zu sagen „1. April 1889", und endlich von dritter Seite ein im Wesentlichen dem jetzigen § 15 entsprechender Zusatz, namentlich auch mit den Anfangsworten „Sind . . . . . in Stellen", in Antrag gebracht. Die Regierungskommissare behielten der Staatsregierung eine bestimmte Erklärung gegenüber diesen Anträgen vor, stellten jedoch deren Zustimmung zu dem dritten Antrage in Aussicht, falls darin statt „drei Jahren" „fünf Jahren" gesagt würde. Der letzte Antrag wurde von der Kommission, nachdem die übrigen Anträge zurückgezogen worden, angenommen (vergl. Kommiss. Bericht in den Drucks. des Abgeordnetenhauses für 1892, Bd. 4 Nr. 205). Bei der demnächstigen Plenarberathung im Abgeordnetenhause fand dieser als § 13a bezeichnete Zusatz mit geringer Abänderung (hinsichts der Ausdrücke „können" und „dürfen") die Zustimmung der Staatsregierung und der Kammer (vergl. Stenogr. Ber. von 1892, Bd. 3 S. 1940 ff. und 1961). In solcher Gestalt ist dann der Zusatz, nach erfolgter Genehmigung des Herrenhauses, als § 15 in das Gesetz aufgenommen. — Nun geht das B. G. selbst davon aus, daß dem Bekl. nach dem im Jahre 1872 geltenden Rechte die Stelle eines Oberwärters am Krankenhause mit Rücksicht darauf, daß derselbe nicht Militäranwärter war, nicht hätte übertragen werden dürfen. Aber es nimmt als festgestellt an, daß der Bekl. im Jahre 1886 von der Kl. keineswegs entlassen sei, daß diese ihm vielmehr nur aus Anlaß der Einziehung der Oberwärterstelle gekündigt und ihre Absicht, ihn ungeachtet der Kündigung im Dienste zu behalten, genügend dadurch bethätigt habe, daß ihm bis über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes vom 21. Juli 1892 hinaus die Verwaltung dauernder städtischer Aemter, namentlich des Amts als Aufseher am Polizeigefängniß, übertragen sei. Bei dieser Sachlage läßt sich nach Obigem mit dem B. G. folgern, daß der Bekl. im Sinne des § 15 des gedachten Gesetzes beim Inkrafttreten desselben länger als drei Jahre sich in einer Stelle befunden hat, die ihm nach bisherigem Rechte nicht hätte übertragen werden dürfen. Weiter verkennt das B. G. nicht, daß die Kl. trotzdem nach § 15 a. a. O. immer noch in der Lage gewesen sei, den Bekl. auf Grund seiner gesetzwidrigen Anstellung zu entlassen. Allein es stellt fest, daß eine solche Entlassung von ihrer Seite bis zum Eintritt der Dienstunfähigkeit des Bekl. nicht erfolgt sei, vielmehr sie ihn bis dahin in der kommissarischen Verwaltung dauernder kommunaler Aemter belassen habe. Es stellt ferner fest, daß auch seitens der Aufsichtsbehörde bis ebendahin nichts veranlaßt sei, um die Entlassung des Bekl. herbeizuführen. Unter diesen Umständen kann dem B. G. kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß es sich nicht weiter mit der Erörterung der Frage beschäftigt hat, von welcher Behörde und binnen welcher Frist im Falle des § 15 a. a. O., die Entscheidung über Beibehaltung oder Entlassung der betreffenden Civilperson zu treffen sei. Ebensowenig kann es gegenüber der Feststellung des B. G., daß die Kl. den Bekl. bis zum Eintritt der Dienstunfähigkeit hin mit der Verwaltung städtischer Aemter betraut habe, der von der Revision betonte Umstand entscheidend ins Gewicht fallen, daß die Kl. dem Bekl. auf dessen Eingaben vom 5. Mai 1891 und 19. Dezember 1892 die Anstellung versagt hat. Bei dieser Sachlage erscheint die Annahme des B. G. gerechtfertigt, daß, nachdem eine Entlassung des Bekl. nicht veranlaßt worden, derselbe nunmehr in seiner Rechtsstellung belassen werden müsse, wie wenn er von vorne herein gesetzmäßig angestellt wäre. IV. C. S. i. S. Stadt Stettin c. Zoch vom. 9. Februar 1899, Nr. 263/98 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

66. Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Daß die Deutsche Viehversicherungsanstalt in Mainz, deren Mitglieder die Bekl. waren, keine juristische Person ist, sonach nicht ein besonderes Rechtssubjekt bildet, ist vom O. L. G. wie vom L. G. festgestellt worden und wurde auch von den Kl. anerkannt. Weil dieser Anstalt die Parteifähigkeit fehlt, konnte hiernach, wie in Rechtslehre und Rechtsprechung feststeht und vom R. G. schon wiederholt ausgesprochen worden ist, unter der Herrschaft des rheinisch-französischen Rechts von dem Verein selbst eine Klage nicht mit Erfolg erhoben werden. Vielmehr durften nur die einzelnen Mitglieder des Vereins als Kl. auftreten. (Vergl. die Urtheile des R. G. vom 4. und 6. Juni 1887, Juristische Wochenschrift von diesem Jahre S. 133 Nr. 65 und Entsch. des R. G. Bd. 18 S. 346 ff. besonders 349.) Das hat auch das O. L. G. nicht verkannt. Ferner hat es mit zutreffender Begründung ausgeführt, durch den Eintritt der Liquidation und die Wahl von Liqui-

Digitized by Google

datoren habe der Verein die fehlende Parteifähigkeit nicht erlangen können. Es hat aber angenommen, die Liquidatoren seien auf Grund der ihnen von der Generalversammlung ertheilten Vollmacht berechtigt, die „der Personenvereinigung" gegen die einzelnen Mitglieder zustehenden Forderungen einzuziehen und nöthigenfalls im Wege der Klage geltend zu machen. Diese Auffassung erscheint als rechtsirrthümlich. Da die Viehversicherungsanstalt ein besonderes Rechtssubjekt nicht ist, können als Inhaber der eingeklagten Prämienforderungen nur die einzelnen Mitglieder des Vereins angesehen werden. Nur sie waren zur Erhebung der Klage berechtigt und in dem von ihnen eingeleiteten Prozesse waren sie als die Parteien zu bezeichnen. Auch wenn die Liquidatoren sich für befugt hielten, Namens der einzelnen Mitglieder des Vereins eine Klage zu erheben, durfte von der in den §§ 230 und 284 der C. P. O. vorgesehenen Bezeichnung der Parteien nicht Umgang genommen werden. Die Angabe der Bevollmächtigten, von denen der Auftrag zur Klageerhebung ausgeht, genügt nach diesen Vorschriften nicht. Die Sache liegt anders als bezüglich der offenen Handelsgesellschaften, die nach Art. 111 des H. G. B. unter ihrer Firma klagen dürfen. Uebrigens haben auch die Liquidatoren, die nach der Annahme des O. L. G. nicht etwa in eigenem Namen klagen durften, da eine Uebertragung der Forderungen auf sie nicht erfolgt ist, auch nicht Namens der einzelnen Mitglieder des Vereines geklagt, sondern nur die Rechte „der Personenvereinigung" geltend gemacht. Die einzelnen Mitglieder des Vereines haben vielmehr eine besondere Klage erhoben, sich aber bei der (angebrachtermaßen wegen Mangels einer Vollmacht des Prozeßbevollmächtigten) erfolgten Abweisung ihrer Klage beruhigt. Bei dieser Sachlage war nicht zu untersuchen, ob etwa die Liquidatoren auf Grund der ihnen ertheilten Vollmacht befugt gewesen wären, dem Anwalt der klagenden Vereinsmitglieder die vom L. G. vermißte Prozeßvollmacht zu ertheilen. Zur Erhebung einer Klage Namens der in Frage stehenden Personenvereinigung, d. h. des nicht rechtsfähigen und deshalb auch nicht parteifähigen Vereines waren die Liquidatoren ebensowenig befugt, wie der Vorstand des Vereines, dessen Klage mit Recht wegen mangelnder Parteifähigkeit abgewiesen worden ist. Zur Klage sind vielmehr nur die einzelnen Mitglieder des Vereins befugt. Einer erneuten Klage derselben wird auch die erfolgte Abweisung nicht im Wege stehen, weil darüber, ob ihre Ansprüche materiell begründet sind, noch nicht entschieden worden ist (§ 293 der C. P. O.). II. C. S. i. S. Bruch u. Gen. c. Liquidatoren der Deutschen Viehversich.-Ges. zu Mainz vom 3. Februar 1899, Nr. 401/98 II.

67. Unbegründet ist der von dem Vertreter des Kl. erhobene Revisionsangriff, das O. L. G. habe mit Unrecht den von dem Kl. behaupteten Irrthum zur Zeit seiner Eheschließung mit der Bekl. darüber, daß diese vor der Eheschließung in ledigem Stande ein von einem Dritten erzeugtes, noch am Leben befindliches Kind geboren habe, nicht für einen Ungültigkeitsgrund bezüglich der Ehe des Kl. mit der Bekl. erachtet. Das R. G. hat sich für das französische Recht bereits in dem von dem O. L. G. angeführten Urtheil vom 4. Juni 1889, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 23 S. 331 flgd., dahin ausgesprochen, daß in Art. 180 des c. c. als einziger Grund der Ungültigkeitserklärung wegen Irrthums der Irrthum über die Identität der Person bezeichnet werde, nicht etwa auch ein Irrthum über wesentliche Eigenschaften der Person zur Begründung der Klage für ausreichend zu erachten sei. Das R. G. hält an dieser Ansicht fest. Für das jetzt geltende badische Recht ist aber ganz das Gleiche anzunehmen; denn darauf, ob aus der badischen Eheordnung von 1807, soweit sie durch L. R. S. 311a aufrecht erhalten war, andere Rechtsgrundsätze sich ergeben konnten, kommt es nicht an, da durch § 101 des badischen Standesbeurkundungsgesetzes vom 21. Dezember 1869 sowohl die badische Eheordnung von 1807 als L. R. S. 311a aufgehoben sind und hiernach allein L. R. S. 180 maßgebend geblieben ist. L. R. S. 180 enthält nun für sich durchaus nicht Anderes, als Art. 180 des c. c., und insbesondere ist durch die Worte „Irrthum in der Person" gerade das ausgedrückt, was in charakteristischer Weise in Art. 180 des c. c. durch die Worte „erreur dans la personne" (im Gegensatz zu „erreur sur la personne" oder „erreur sur l'individu") bezeichnet ist. Der Umstand aber, daß einst bei Einführung des badischen Landrechts L. R. S. 311a beigefügt war, hat nicht bewirkt, daß L. R. S. 180 für sich etwa damals einen anderen Sinne erlangte, als Art. 180 c. c. II. C. S. i. S. Dörzbacher c. Dörzbacher vom 17. Februar 1899, Nr. 381/98 II.

68. Die Revision mußte als begründet erachtet werden. Das O. L. G. hat angenommen, daß bezüglich der in Frage stehenden Jagdpacht ein vertragliches Gesellschaftsverhältniß zwischen dem Kl. und dem Bekl. W. nicht bestanden habe und nicht bestehe, weil die Anpachtung zu zweien nie von denselben beabsichtigt gewesen sei, es daher insoweit thatsächlich an dem erforderlichen Vertragswillen fehle, und der wirklich abgeschlossene Gesellschaftsvertrag zwischen den genannten Parteien und den drei übrigen Betheiligten, H., G. und K., nach § 12 des Jagdpolizeigesetzes vom 7. März 1850 nichtig sei; danach liege lediglich eine thatsächliche Gemeinschaft (communio incidens) vor, und die Uebertragung des Antheils an einer solchen könne nach französischem Recht als unzulässig nicht erachtet werden. Diese Argumentation ist indessen in ihrem ersten Theile rechtlich unzutreffend. Es steht fest, ist insbesondere nicht bestritten, daß der Bekl. W. zunächst allein von der Gemeinde Remagen die streitige Jagd gepachtet hatte, und daß derselbe in Gemäßheit des § 3 der Bedingungen des Pachtvertrages, nach welchem die Verpachtung nur an eine oder zwei Personen stattfindet, und der Letztbietende einen Theilhaber in dem Termine oder vor der nächsten Jagdsaison benennen darf, den Kl. F. mit dessen Einverständniß der Gemeinde als Mitanpächter der ihm zugeschlagenen dritten Parzelle bezeichnet hat, sowie daß dieser als solcher von der Gemeinde zugelassen worden ist. Hierdurch wurde aber an sich schon ein vertragliches Gesellschaftsverhältniß zwischen dem Kl. und dem Bekl. W., worauf auch deren Vertragswille gerichtet war, in der Art begründet, daß dieselben gemeinschaftliche Anpächter der Jagd wurden. Die Annahme des O. L. G., daß dadurch lediglich eine communio incidens begründet worden sei, ist rechtsirrthümlich, so daß die daraus hergeleiteten Folgerungen die getroffene Entscheidung nicht rechtfertigen können. Der Umstand, daß die genannten Parteien demnächst eine mit den Vorschriften des Jagdpolizeigesetzes nicht vereinbare Jagdgesellschaft

Digitized by Google

mit noch drei Anderen gebildet haben, konnte das durch die gemeinschaftliche Anpachtung von der Gemeinde begründete Gesellschaftsverhältniß nicht in Frage stellen. II. C. S. i. S. Ferbach c. Willimek u. Gen. vom 14. Februar 1899, Nr. 324/98 II.

M.

Literatur.

Bürgerliches Recht.

6. Erbrecht.

1. Lehrbuch des heutigen römischen Erbrechts. Von Dr. A. Koeppen. Dritte Abtheilung. (Schluß des Werkes.) Würzburg 1895. A. Stuber. Pr. d. III. Abth. M. 9, des ganzen W. M. 15.

Der Verf. ist mit dem durch Krankheiten lange verzögerten Abschluß seines Werkes der Vollendung des B. G. B. noch um ein Jahr zuvorgekommen. Uebrigens wird eine so geschmackvolle und durchsichtige Sonderdarstellung des römischen Erbrechts, wie sie der neueren gemeinrechtlichen Literatur fehlte, auch unabhängig von unmittelbar praktischer Verwerthung ihre Bedeutung für die Auslegung und Anwendung des neuen Gesetzbuchs behalten, wenn dieses nach dem Ausdruck des Verf. der nächstangeführten Schrift der Wissenschaft und Rechtsprechung die Aufgabe stellt „deutsche Gebilde in den römisch-rechtlichen Rahmen einzupassen". Nachdem die früher erschienenen Abtheilungen von dem ersten Buch „die Lehre von der Erbfolge", auf S. 21—382 den ersten Abschnitt „die allgemeinen Lehren" und vom zweiten Abschnitt „die einzelnen Arten der Erbfolge" S. 383—418 das erste Kapitel „die Intestaterbfolge" gebracht hatten, enthält die vorliegende Schlußabtheilung die drei weiteren Kapitel „die testamentarische Erbfolge" S. 419—586, „die Notherbfolge" S. 587—692 und „die Universalsuccession des Fiskus" S. 692 und das zweite Buch „die Lehre von den Vermächtnissen" S. 693—827. Schon diese Seitenangabe bezeugt, wie es dem Verf. gelungen ist, diese letzte durch Weitläufigkeit unausstehlich gewordene romanistische Materie übersichtlich und doch erschöpfend zusammenzudrängen.

2. Pflichttheil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse nach dem B. G. B. f. d. D. R. Von Dr. L. Schiffner, Prof. d. R. (Drittes Heft der von Prof. Dr. O. Fischer herausg. „Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß des D. R.) Jena 1897. G. Fischer.

Der Verf. hat sich die Erfüllung seines Wunsches „man möge an der Arbeit nicht zu sehr den Romanisten erkennen", gleich durch den Titel der Abhandlung verlegt, in dem sie die Verirrung der romanistischen Scholastik an der Stirn trägt, die einen neuen Begriff gefunden zu haben meint, wenn sie die grundverschiedensten Dinge, wie Windscheid causa und modus, unter ein Wort zusammengepreßt hat. Hier ist obendrein der Ausdruck „gesetzliche Vermächtnisse" sprachlich widersinnig, denn unter Vermächtniß hat die Sprache des Volkes nie etwas anderes als eine Verfügung des Erblassers verstanden, und wenn die Rechtssprache das Wort auf diejenigen Verfügungen beschränkt hat, die nicht Erbeinsetzung sind, so giebt das der Wissenschaft nicht die Befugniß, den ursprünglichen Sinn völlig zu verwischen, indem sie es auf Ansprüche an die Erbschaft überträgt, die nur den Gegensatz zur Erbfolge mit dem Vermächtnisse gemein haben, im Uebrigen aber das gerade Gegentheil der Verfügungen des Erblassers sind. Diese Mißachtung und Gewaltsamkeit gegen den deutschen Sprachsinn ist nur aus der Gewöhnung an den gedankenlosen Gebrauch der Fremdwörter zu erklären, die eben „zu rechter Zeit sich einstellen" wo Begriffe fehlen. Die „Literatur", in welcher die, wie der Verf. (S. 175) selbst gesteht, „unpassende" Bezeichnung „unvermeidlich" sein soll, kann denn auch nur eine scholastische sein, die ihre Begriffe statt nach dem lebendigen Wesen der Dinge und Verhältnisse nach äußerlich herangebrachten Vergleichungen bildet. Sehen wir die „einzelnen gesetzlichen Vermächtnisse des B. G. B." an, wie sie das Inhaltsverzeichniß des Verf. aufführt, so ist der an die Spitze gestellte Pflichttheil recht eigentlich nur die Verkümmerung der ursprünglichen, den Römern mit Hellenen und Germanen gemeinsamen Erbfolge, steht also auch in dieser Richtung in ausschließendem Gegensatze zum Vermächtnisse. Daß die Verfasser des B. G. B. diesen Erbanspruch romanistisch insoweit dem Vermächtnisse gleichstellten, daß sie ihn, zum Werttheile abgeschwächt als Anspruch gegen den Erben konstruirten, statt nach dem nächstliegenden Vorbilde des Code civil — der ihnen wohl auch in dieser Hinsicht „zu deutsch" war — dem Erblasser nur eine „disponible Quote" zu Vermächtnissen und Erbbegünstigungen frei zu lassen, ist als baare „positive" Willkür des Gesetzgebers kein wissenschaftlich haltbarer Grund zu einer das Wesen um der Einkleidung willen vernichtenden Begriffsbildung — es giebt eben im Ernste keine Wissenschaft des schlechthin Positiven. Vollends die an zweiter Stelle folgende „gesetzliche Erbenausgleichung" ist nur die Durchführung des für die Erbfolge geltenden Grundsatzes gleicher Theilung unter Abkömmlingen des Erblassers; sie kann, da sie sich innerhalb der Erbtheilung vollzieht, auch nicht in den äußerlichsten Zusammenhang mit dem Begiffe des Vermächtnisses gebracht werden. Der Wille des Erblassers kommt dabei nur negativ in Betracht, insofern er kein Vermächtniß gewollt hat; nur der verbohrte Romanist kann die gesetzliche Erbfolge auf den „muthmaßlichen" Willen des Erblassers zurückführen. — Fallen damit die zwei Hauptpfeiler der „Theorie" zusammen, so lohnt es nicht, auf die weiteren acht Fälle einzugehen, die der Verf. aus deutschen und römischen Bestandtheilen des B. G. B. zusammengekehrt hat; für keinen wird durch den Begriff des Verf. irgend etwas gewonnen, selbst wenn er hier und überhaupt nur eine unschädliche „wissenschaftliche" Spielerei wäre, was an dieser Stelle nicht ins Einzelne verfolgt werden kann. Uebrigens hat der Verf. seinen Gegenstand sorgfältig durchgearbeitet und ansprechend dargestellt, die Abhandlung wird also ein beachtenswerther, wenn auch nicht ohne Vorsicht zu benutzender Beitrag zum Verständnisse des behandelten Theils des B. G. B. sein. Das Gleiche gilt von dem kürzeren Aufsatze:

3. Veräußerungen unter Lebenden bei der Erbtheilung. Von Amtsr. O. Herold in Markneukirchen. (Separatabdruck aus Bd. VI H. 2 des Sächs. Arch. für bürg. Recht u. Prozeß.) Leipzig 1896. Roßberg'sche H. B. H.

Nur bestätigt sie zugleich, wieweit die romanistische Schule auch unter die Praktiker eingedrungen. Der Satz, mit welchem Abschn. III (S. 14) beginnt: „Das Rechtsinstitut der Ein-

Digitized by Google

werfung beruht auf der Rechtsvermuthung, daß Eltern ihre Kinder mit gleicher Liebe umfassen" ist so falsch, wie die „Rechtsvermuthung", überhaupt „der Unsinn". Die Einwerfung beruht, wie schon oben bemerkt, auf dem Grundsatze der gleichen Erbfolge der Kinder. Die Liebe der Eltern, wenn sie nach Leibnitz caritas sapientis d. h. gerecht ist, kann gerade umgekehrt zu einer sehr ungleichen Vertheilung des Vermögens führen, und gerade diese Gerechtigkeit walten zu lassen war das römische Testament ursprünglich bestimmt. Kl.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Höfer beim Amtsgericht Gemünd; — Rechtsanwalt Onno Carl Seitz beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg, beim Landgericht und beim Amtsgericht Lübeck; — Rechtsanwalt Dr. jur. Franz Leopold Strauß beim Amtsgericht und beim Landgericht Zwickau; — Rechtsanwalt Friedrich Seibert beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Jessel beim Landgericht Frankfurt a./M.; — Gerichtsassessor a. D. Carl Sieger beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Franz Cyferth beim Amtsgericht Wolfenbüttel; — Rechtsanwalt Franz Steinemann beim Oberlandesgericht Celle.

Löschungen.

Rechtsanwalt Georg Ludwig Alexander Crespel beim Amtsgericht Neumünster i./H.; — Rechtsanwalt Alexandersen beim Amtsgericht Leck; — Rechtsanwalt Heinrich Reinhold Schraps beim Landgericht und beim Amtsgericht Zwickau; — Rechtsanwalt Adolf Reinheimer beim Landgericht Zweibrücken; — Rechtsanwalt Karl Scheidt beim Amtsgericht M.-Gladbach; — Rechtsanwalt Dr. Franz Leopold Strauß beim Amtsgericht Glauchau; — Justizrath Ludwig Tarlau beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Otto Kapperer beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Rabius beim Landgericht Hildesheim; — Rechtsanwalt Mohr beim Landgericht Heilbronn.

Todesfälle.

Justizrath Alexander Adamczyk in Görlitz; — Rechtsanwalt Wilhelm Georg Hille in Marburg; — Rechtsanwalt Franz Gottfried Bauer in Chemnitz.

In Stolpen i. S.
(Amtsgerichtsbezirk 13 239 Seelen)
ist die Niederlassung eines Rechtsanwalts erwünscht. Weitere Auskunft ertheilt gern

Der Stadtgemeinderath zu Stolpen.
Barth, Bürgermeister.

Ich suche einen durchaus erfahrenen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.**
Neiße. Justizrath **Bischoff.**

Wir suchen einen tüchtigen **Büreauvorsteher;** nur solche mit guten Zeugnissen und vollständig gesunde Personen wollen sich melden; kautionsfähige und militärfreie bevorzugt.
Heilbronn. Rechtsanwälte Dr. **Kleine** u. Dr. **Lehner.**

Zuverlässiger, erfahrener **Büreauvorsteher** gesucht von Rechtsanwalt **Augrick,** in Braunsberg.

Erfahrener, gewandter **Büreauvorsteher** wird von Rechtsanwalt und Notar gesucht.
Offerten bittet man unter **L. 162** in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 abzugeben.

Ein älterer
Kanzleivorsteher,
welcher eine größere Kanzlei zu leiten hat und daher mit der Expedition in allen Theilen durchaus vertraut sein und große Umsicht und Energie besitzen muß, wird für ein Anwaltsbüreau in der Provinz Sachsen zum 1. April gesucht.
Off. an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **J. 160.**

Tüchtiger, zuverlässiger
Anwaltsbüreau-Vorsteher
mit besten Zeugnissen, wünscht sich zu verändern. Offerten unter **E. 545** an die Annoncen-Expedition D. Schürmann, Düsseldorf.

Büreauvorsteher, 26 Jahre alt, fleißiger Arbeiter, des Polnischen in Wort und Schrift mächtig, sucht gestützt auf gute Zeugnisse Stellung per 1. April oder später. Offerten erbeten sub **Z. 140** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., 24½ Jahr, 3½ Jahre als solcher bei A. G. Anw. besch., sucht Lebensst. in gl. Eigensch. auf L. G. Anw. Büreau. Off. unter **A. 142** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein seit langen Jahren in der Anwalts- und Notariats-Praxis thätiger, durchaus erf. u. selbstd. arb. verh. **Büreau-Vorsteher,** Stenograph, sucht, gest. auf beste Zeugn. anderw. Stellung. Angeb. unter **B. 143** an die Exp. d. Blattes in Berlin S. 14 erb.

Sehr tüchtiger und zuverlässiger **Büreauvorsteher,** selbstständiger und flotter Arbeiter, Stenogr., sucht anderw. Stellg. Gef. Off. an **W. Hänisch,** Leipzig-Plagwitz, Jahnstr. 27 erb.

Büreauvorsteher, vollst. selbst. Arb., s. Stellg. i. gr. Bür. u. größ. Stadt i. d. Prov. Ostpr., Westpr., Posen, Brandenburg, Berlin. Geh. mind. 160 Mk. monatl. Off. erb. u. **F. 150** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch. **Jaensch,** B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Büreauvorsteher, 25 Jahr alt, gute Zeugnisse, sucht zum 1. April resp. 1. Mai anderweitig Stellung. Nachrichten an **B. Händschke,** Berlin, Metzerstr. 37.

Gewandter **Bür.-Vorst.,** auch im Notariat selbstst. arb. s. Stellg. Off. erbeten unter **K. 161** an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Aelterer **Büreauvorsteher,** seit Jahren in Berlin thätig, selbst. Arb., gew. Stenograph, sucht Stellung zum 1. April. Vorzügliche Zeugnisse. Off. sub **E. 153** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger, 5 Jahre im Anwaltsbüreau beschäftigter **Büreau-Gehülfe** (Maschinenschreiber Rem.) sucht zum 15. April evtl. später Stellung als solcher oder Büreauvorsteher in kleinerem Büreau. Gefl. Off. erbeten unter **M. 167** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Gew. **Büreaugehülfe,** Gabelsberger Stenograph, Maschinenschreiber, im Kostenwesen bewandert, militärfrei, sucht zum 1. oder 15. April — eventl. auch später — Stellung.
Gefällige Offerten beliebe man unter **E. M. W.** postlagernd Weimar niederzulegen.

Büreaugeh., 2½ Jahr in einem Anwaltbüreau beschäftigt, sucht zum 1. April ev. später Stellung. Gefl. Offerten erbeten unter **D. 148** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **M. 157** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Früherer Rechtsanwalt,
tüchtiger Jurist (Gem. R.), in schriftlichen Arbeiten sehr gewandt, im neuen Recht bewandert, 31 Jahre alt, vollkommen gesund, militärfrei, sucht Stellung als Hilfsarbeiter auf größerer Anwaltskanzlei, zur Fertigung von Schriftsätzen oder auch als Konsulent bei einer Bank oder Aktiengesellschaft. Gef. Off. sub **V. 132** an die Exp. der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Beschäftigter Anwalt in bedeutender Provinzialstadt sucht einen älteren **Assessor** (Landrechtler) zur Vertretung für die Zeit vom Juni bis September.
Offerten erb. unter **C. 145** an d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Juristischer Hülfsarbeiter (Landrechtler) wird für ein größeres Anwaltsbüreau sofort gesucht.
Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **N. 171.**

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, seit zehn Jahren in der Praxis, sucht Association mit vielbeschäftigtem Collegen, wenn möglich an einem Oberlandesgerichte. Vorschläge erbeten sub **G. 156** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Digitized by Google

Junger **Anwalt,** (Code civil), vorzügliche Examina, sucht als Hilfsarbeiter oder Associé bei Kollegen einzutreten. Offerten unter **Cajus 164** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 198** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Ldr. **Assessor** sucht sich auch als Hilfsarbeiter mit Anwalt in Berlin oder größeren Stadt zu associiren. Off. sub **W. 135** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Aelterer Gerichtsassessor,

der wiederholt Berliner Anwälte — auch im Notariat — vertreten hat und jetzt seit längerem kommissarisch in Berlin thätig ist, wünscht sich mit einem Anwalt in Berlin zu associiren. Adressen unter **E. 149** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Dr. jur. B. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; **Prozeßführung** in den Kantonen **St. Gallen u. Appenzell.**

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Habe zu verkaufen: Entsch. d. R. G. in Civilsachen und Strafsachen Bd. 1—41 bezw. 1—30 nebst G.-Registern Bd. 1—30 bezw. 1—20, Grotefends 9 Bde. Gesetzsammlung von 1806—1884 und 9 Bde. Gesetzgeb. Material 1885—1894, sowie 4 Bde. Weißler's Pr. Archiv 1894—1897.
Landgerichtsrath **Sawinski** in Oels (Schlesien).

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band VIII. 1. Januar 1896—31. Dezember 1897
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher acht Bände.

8°, Preis 6 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk. Bd. I—VIII zusammen bezogen 32 Mk.

Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII = 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S.
Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von H. W. Müller in Berlin,
(SW.) Luckenwalderstraße 2.

Soeben erschienen:

Handelsgesetzbuch.

Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 und Allgemeine Deutsche Wechselordnung nebst Einführungs- und Ergänzungsgesetzen (Ausgabe ohne Seerecht), erläutert durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts und des vormaligen Reichs-Oberhandelsgerichts. Herausgegeben von **J. Basch,** Justizrath. 5. Auflage. Gebunden 2 *M*

Die abgedruckten Ergänzungsgesetze — sämmtlich in der vom 1. Januar 1900 ab geltenden Fassung — sind folgende: Ges. betr. die Gesellschaften mit beschr. Haftung — die Aufhebung der Schuldhaft — die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes — die Inhaberpapiere mit Prämien — die Abzahlungsgeschäfte — Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes — den Wucher — die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Werthpapiere.

Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Vom 17. Mai 1898. (In der Fassung vom 20. Mai 1898.) Mit Erläuterungen von **Georg Wolkstein,** Oberlandesgerichtsrath. Gut cartonnirt. Preis 4 *M*

Der Herr Verfasser dieses Kommentars war Referent der zur Berathung des Gesetzentwurfs erwählten Reichstagskommission.

Entmündigungsverfahren.

Das Entmündigungsverfahren gegen Geisteskranke und Geistesschwache, Verschwender und Trunksüchtige. Nach der Reichs-Civilprozeßordnung und dem Bürgerlichen Gesetzbuch bearbeitet von Dr. **F. Pande,** Geh. Regierungsrath und Universitätsrichter der Königl. Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin. 2. Auflage. Gut cartonnirt 3,50 *M*

Bürgerliches Gesetzbuch.

Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Studium und die Praxis erläutert von Dr. **H. Rehbein,** Reichsgerichtsrath. 1. u. 2. Lieferung zusammen 4 *M*
Die 3. Lieferung befindet sich im Druck.

Grundbuchordnung.

Die Reichs-Grundbuchordnung vom 24. März 1897 mit Anmerkungen und Sachregister von **Willenbücher,** Oberlandesgerichtsrath. Cartonnirt 1,20 *M*

Justitia Statue aus Elfenbeinmasse 64 cm hoch 18 Mk. antike Büsten. Kupferstiche, Diaphanie-Fensterbilder a. d. Kunst-Anstalt v. **Herm. Plenz,** Berlin S., Prinzenstr. 42. Illustr. Katalog z. Auswahl postfrei.

Büreauräume,
900 Mark, per sofort zu vermiethen. Berlin, Wallstr. 19 I.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Digitized by Google

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.,

Berlin S.W. 48, Wilhelmstr. 119/120.

Amtliche Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung.

Ausgearbeitet durch die von dem Bundesrathe berufene Kommission. Amtliche Ausgabe. 1888. Lex.-8°. Preis 3 M., gebunden in Halbfranz 5 M.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches.

Amtliche Ausgabe. 1888. Lex.-8°. 5 Bände complet. Preis 26 M., gebunden in Halbfranz 36 M.

Einzeln kostet: Band I (Allgemeiner Theil) 8 M., Band II (Recht der Schuldverhältnisse) 7 M., Band III (Sachenrecht) 6 M. 50 Pf., Band IV (Familienrecht) 8 M. 50 Pf., Band V (Erbrecht) 5 M.

Entwurf eines Einführungs-Gesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Erste Lesung.

Ausgearbeitet durch die von dem Bundesrathe berufene Kommission. Nebst Motiven. Amtliche Ausgabe. 1888. Lex.-8°. Preis 2 M., gebunden in Halbfranz 4 M.

Entwurf einer Grundbuch-Ordnung und Entwurf eines Gesetzes betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

Ausgearbeitet durch die von dem Bundesrathe berufene Kommission. Nebst Motiven. Amtliche Ausgabe. 1889. Lex.-8°. Preis 8 M., gebunden in Halbfranz 5 M.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Zweite Lesung.

Nach den Beschlüssen der Redaktions-Kommission. Auf amtliche Veranlassung. 1895. 8°. Preis 5 M., gebunden in Leinen 6 M.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches und eines zugehörigen Einführungs-Gesetzes, sowie eines Gesetzes betr. Aenderungen des Gerichtsverfassungs-Gesetzes, der Civilprozeß-Ordnung, der Konkurs-Ordnung und der Einführungs-Gesetze zur Civilprozeß-Ordnung und zur Konkurs-Ordnung.

In der Fassung der Bundesraths-Vorlagen. Auf amtliche Veranlassung. 1898. Lex.-8°. Preis 4 M., gebunden in Halbfranz 6 M. Für Abnehmer der „Protokolle" beträgt der Preis 2 resp. 4 M.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Im Auftrage des Reichs-Justizamts bearbeitet von Dr. Achilles, Reichsgerichtsrath a. D.; Professor a. D. Dr. Gebhard, Großherzogl. Badischer Geheimer Rath; Dr. Spahn, Reichsgerichtsrath. 1897/1899. Lex.-8°. 6 Bände und 1 Registerband. Preis 25 M., gebunden in Halbfranz 39 M.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Reichstags-Vorlage.

1896. 8°. Preis 3 M. 20 Pf., gebunden in Leinen 4 M. Obige Ausgabe enthält bei jedem Paragraphen den genauen Hinweis auf die entsprechenden Paragraphen des I. und II. Entwurfs.

Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches nebst drei Anlagen.

1896. Lex.-8°. Preis 3 M., gebunden in Leinen 4 M.

Entwurf eines Einführungs-Gesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. — Reichstags-Vorlage.

1896. 8°. Preis 60 Pf., gebunden in Leinen 1 M. 20 Pf. Obige Ausgabe enthält bei jedem Paragraphen den genauen Hinweis auf die entsprechenden Paragraphen des I. und II. Entwurfs.

Materialien zu dem dritten Abschnitte des Entwurfes eines Einführungs-Gesetzes zu dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

(Verhältniß des Bürgerlichen Gesetzbuches zu den Landesgesetzen.) 1896. 8°. Preis 60 Pf., gebunden in Leinen 1 M. 20 Pf.

Bericht der Reichstags-Kommission über den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches und Einführungs-Gesetzes nebst einer Zusammenstellung der Kommissions-Beschlüsse.

Berichterstatter: Abgeordnete Dr. Enneccerus, Dr. von Buchka, Dr. Bachem, Schroeder. 1896. Lex.-8°. Preis 4 M., gebunden in Halbfranz 6 M.

Digitized by Google

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.,

Berlin S.W. 48, Wilhelmstr. 119/120.

Amtliche Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Erste, zweite und dritte Berathung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches im Reichstage.

1896. Stenographische Berichte. Lex.-8°. Preis 7 M. 50 Pf., gebunden in Halbfranz 9 M. 50 Pf.

Entwurf eines preußischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Begründung.

Lex.-8°. Preis 4 M., gebunden in Leinen 5 M.

Entwurf eines preußischen Gesetzes über die Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit nebst Begründung.

Lex.-8°. Preis 2 M., gebunden in ganz Leinen 4 M.

Sachregister zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches und den dazu herausgegebenen Motiven nebst Inhaltsübersicht über die fünf Bände der Motive.

Bearbeitet von Amtsrichter Jazow. 1888. Lex.-8°. Preis 3 M., gebunden in Halbfranz 5 M.

Vergleichende Zusammenstellung der Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuches mit den Paragraphen der Motive und den der Denkschrift zu Grunde liegenden Paragraphen des Entwurfs in der Fassung der Reichstagsvorlage.

8°. Preis 50 Pf.

Bibliographie der amtlichen Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

Zusammengestellt von Dr. jur. Maas, Bibliothek-Assistent bei dem Reichsgericht. Lex.-8°. Preis 1 M.

Kommentare.

Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungs-Gesetz

erläutert von

Dr. G. Planck
Wirklicher Geheimer Rath, ord. Honorar-Professor an der Universität Göttingen

in Verbindung mit

Dr. A. Achilles Reichsgerichtsrath a. D. — **Dr. F. André** a. o. Professor — **M. Greiff** Amtsgerichtsrath

F. Ritgen Amtsrichter — **Dr. K. Unzner** Landgerichtsrath.

Zweite Auflage

Band I, Lieferung 1 und 2, umfassend Buch I (Allgemeiner Theil). Preis 6 M. 80 Pf., gebunden in Halbfranz 8 M. 80 Pf.

Lieferung 3 und 4, umfassend Buch II (Recht der Schuldverhältnisse), Abschnitt I bis VII, Titel 9. Preis geheftet 8 M. 70 Pf.

Lieferung 5, umfassend Buch IV (Familienrecht), Abschnitt I, Titel 1—5; Titel 6, I. Gesetzliches Güterrecht, §§ 1297—1431. Preis 3 M. 40 Pf.

Im Druck befinden sich:

Lieferung 6, umfassend Buch V (Erbrecht), Abschnitt I und II, §§ 1922—2017.

Lieferung 7, umfassend Band II (Recht der Schuldverhältnisse), §§ 662—853.

Lief. 8, umfassend Band IV (Familienrecht), §§ 1432—1600.

Die weiteren Lieferungen werden in thunlichst schneller Folge veröffentlicht werden.

Der Preis des ganzen Werkes wird geheftet ungefähr 55 M. betragen.

Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungs-Gesetz

mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister.

In Verbindung mit

Dr. F. André a. o. Professor in Göttingen — **M. Greiff** Amtsgerichtsrath, Hülfsarbeiter im Justizministerium in Berlin

F. Ritgen Amtsrichter in Luckau — **Dr. K. Unzner** Landgerichtsrath, verwendet im Justizministerium in München

s. Z. Schriftführer bei der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs

herausgegeben von

Dr. A. Achilles, Reichsgerichtsrath a. D.

s. Z. Kommissar des Reichs-Justizamts bei derselben Kommission.

Zweite vermehrte Auflage.

8°, gebunden ganz Leinen. Preis 5 M. 50 Pf.

Digitized by Google

HELWINGSCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG, HANNOVER.

J. Boehm:

Das Vormundschaftsrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 4.

Das Erbrecht d. Bürg. Gesetzb. M. 8.

Georg Eger:

Die Verkehrsordnung f. d. Eisenbahnen Deutschlands v. 15. Novemb. 1892. M. 12.

Das Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen v. 28. Juli 1892. M. 15.

Das Reichs-Haftpflicht-Gesetz, betr. die Verbindlichkeit zum Schadenersatz für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen 2c. herbeigeführten Tödtungen u. Körperverletzungen. Vom 7. Juni 1871. 4. Aufl. M. 12.

Das Gesetz, betr. d. Pfandrecht an Privateisenbahnen und Kleinbahnen u. die Zwangsvollstreckung in dieselben. Vom 19. August 1895. M. 18.

Kolisch:

Preußisches Gerichtskostengesetz u. d. Gebührenordnung f. Notare v. 25. Juni 1895. M. 6.

Die Kolonialgesetzgebung d. Deutschen Reiches m. d. Gesetze üb. d. Konsulargerichtsbarkeit. M. 15.

Th. Hergenhahn:

Das Eheschliessungs- und Ehescheidungsrecht. I. Band. 2. Aufl. M. 4. II. Band. M. 6.

Rechtsprechung der höheren und höchsten deutschen Gerichtshöfe über Prozessbevollmächtigte und Rechtsanwälte. Herausg. v. O. Eccius. I. M. 10. II. 1. Abt. M. 5. 2. Abt. M. 12.

Caesar Barazetti:

Die Vormundschaft (la Tutelle), die Pflegschaft (la Curatelle) und die Beistandschaft (le Conseil) nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.

Das Eherecht mit Ausschluss d. ehelichen Vermögensrechtes nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 15.

Das Eltern- und Kindesrecht nach d. Code Napoléon u. d. bad. Landrecht. M. 12.

Das internationale Privatrecht i. bürg. Gesetzb. f. d. Deutsche Reich. M. 2.80.

= Neu. =

Das materielle und formelle

Reichsgrundbuchrecht

für die Praxis erläutert von

J. Boehm, Rechtsanwalt und Notar.

Preis: Geh. M. 10, gebd. M. 12.

„Was ich an dem Buche besonders begrüße, ist die glückliche Verbindung von Theorie und Praxis. Dem Verfasser kommen seine anscheinend eigensten Erfahrungen auf diesem Gebiete sehr zu statten. Er weiß, was der Praktiker braucht, und giebt ihm die Antwort auf die Fragen, wie sie das Leben und der Verkehr aufwerfen. Die Ausführungen aber, und das ist das nicht minder Wertvolle des Werkes, basieren auf einer wissenschaftlichen Bearbeitung des ganzen Stoffes.

.... Hier wie an anderen Punkten zeigt sich das, was ich oben hervorhob, das Vordringen zu den subtilsten Einzelfragen, aber auf der Grundlage klarer Prinzipien. Das Buch wird nicht nur der Praxis, für die es der Verfasser selbst in erster Reihe bestimmt hat, ein wertvolles Hilfsmittel sein. Es wird Jedem, der das Spezialstudium des B. G. B. ernst nimmt, eine Brücke zur Erkenntnis einer der schwierigsten Partien desselben werden."

(**Hachenburg** im „**Recht**".)

Die Strafprozeßordnung

für das

Deutsche Reich

mit dem Gerichtsverfassungsgesetz, dem Einführungsgesetz und dem Gesetz, betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen.

Von

Kolisch, Amtsgerichtsrat.

Preis: Geh. M. 12, gebd. M. 14.

Gesetze, Verordnungen, Ausschreiben u. s. w. in Schulsachen f. d. Prov. Hannover. Von Blanckenhorn. 3 Bände. M. 48.

Das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs v. 27. Mai 1896. Von Fuld. Kart. M. 2.

Das Recht der Handlungsgehilfen. Von Fuld. Kart. M. 2.

Das Reichsgesetz, betr. die Abzahlungsgeschäfte. Von Friedmann. Kart. M. 1.

Das Mahnverfahren nach dem 7. Buch der R.-C.-P.-O. Von Richter. M. 2.80.

Handbuch des Preußischen Gesinderechts. Von Zürn. M. 3.

Mundraub. Von Berger. M. 2.80.

Bergung und Hülfeleistung in Seenoth. Von Burchard. M. 10.

Das Lübecker Ober-Stadtbuch. Von Rehme. M. 8.

Die notwendige Streitgenossenschaft des § 59 C. P. O. Von Wachenfeld. M. 3.

Die Rechtskraft nach der Reichscivilprocessordnung u. ihre Wirkungen auf d. subject. Rechte. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 6.

System des Rechtes der Ehrenkränkungen. Von Freudenstein. 2. Aufl. M. 5.

Die grundbesitzgleichen Gerechtigkeiten, insbes. d. Gemeindegerechtigkeiten u. ihre Behandlung z. Grundbuch. Von Münchmeyer. 2. Aufl. M. 1.

Das Verfahren in Theilungs- u. Verkoppelungssachen u. s. w. in d. Prov. Hannover. Von Walbaum. 2. Aufl. M. 3.

Die negotiorum gestio des dritten Kontrahenten. Von Ruhstrat. M. 1.

Das Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874. Von Delius. M. 4.50.

Die Deutsche Wechselordnung. Von Bojunga. 2. Ausg. Kart. M. —.80.

Deutsche Gerichts- und Amts-Stenographie. System Gabelsberger. Von Betzinger. M. 1.80.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift

für

Handelsrecht und Bankwesen

Steuer- und Stempelfragen.

(**Neue Folge der Monatsschrift für Aktienrecht.**)

Herausgegeben von

Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.

VIII. Jahrgang. Preis halbjährlich M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Inhalt von Nr. 3: Das Reichshypothekenbankgesetz. Von Geh. Hofrath Dr. **Hecht** in Mannheim. — Die Ehefrau als Handelsfrau oder Inhaberin eines Erwerbsgeschäfts. Von Rechtsanwalt Dr. **Frankenburger** in München. — Gutachten von Professor **Grünhut** über die Oesterreichische Aktienreform. — Steuer- und Stempelwesen: Zur Besteuerung des Agiogewinns. — Literatur. — Rechtssprüche: Ist es als ein zureichender Arrestgrund anzusehen, wenn das Urtheil in Oesterreich vollstreckt werden müßte? — Vom **Reichsgericht.** Mitgetheilt von Reichsgerichtsrath **Förtsch.**

Digitized by Google

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35.

Soeben ist erschienen:

Vergleichende Darstellung des

Bürgerlichen Gesetzbuches

und des

Preußischen Allgemeinen Landrechts.

Von

Dr. Franz Leske,

Geheimem Justizrat, vortragendem Rat im Preuß. Justizministerium.

Erste und zweite Auflage.

Unveränderter Neudruck. Erste und zweite Lieferung.

Preis des kompletten Werkes, etwa 60 Bogen, ca. Mark **15**,—.

Trotz der Höhe der ersten Auflage war das Werk schon etwa 9 Monate seit Verausgabung der ersten Lieferung vergriffen. Es ist daher bereits ein **unveränderter Neudruck** der bisher erschienenen Lieferungen erforderlich geworden, wodurch von jetzt ab die **erste und zweite (gleichzeitig erscheinende) Auflage eine Höhe von 6200 Exemplaren** erreicht.

Bisher sind 3 Lieferungen (enthaltend §§ 1—1112 BGB.) erschienen (zusammen M. 8,10). Da der Verfasser an der Fortführung des Werkes dauernd thätig ist, werden die folgenden Lieferungen mit thunlichster Beschleunigung nachfolgen. Einzelne Lieferungen können nicht abgegeben werden. Mit der Schlußlieferung gelangt eine elegante Einbanddecke zu billigem Preise zur Ausgabe.

Das ausschließlich für den **Praktiker** bestimmte Werk soll dem landrechtlichen Juristen als Einführung in das Studium des BGB. dienen und den Uebergang zum neuen Gesetzbuche erleichtern. Diesen Zweck sucht es durch eine vergleichende Gegenüberstellung der Normen des künftigen Reichsprivatrechts mit denen des Preuß. Allg. Landrechts unter Erstreckung auf alle in Frage kommenden, bereits geltenden oder demnächst in Kraft tretenden Reichsgesetze und unter eingehender Berücksichtigung der Litteratur des alten und neuen Rechtes und der Rechtsprechung zu erreichen. Der Darstellung ist **das System des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu Grunde gelegt worden.** Die vergleichende Darstellung verfolgt daneben den Zweck, auf den Zusammenhang des neuen Rechtes mit dem bestehenden und auf den Einfluß hinzuweisen, den das alte Recht auf die Gestaltung des neuen gehabt hat.

Zu beziehen von allen Buchhandlungen sowie direkt von dem Verlage. Prospekte gratis und franko.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. ein Prospekt von Carl Heymanns Verlag in Berlin, betr.: B. v. Kamptz, Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts, 2. ein Prospekt von J. U. Kern's Verlag (Max Müller) in Breslau, betr.: B. Bendix, Das Deutsche Privatrecht.

Digitized by Google

№ 25 bis 29. Berlin, 5. April. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 211. — Die Garantieverpflichtungen für die Berliner Gewerbeausstellung. S. 211. — Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts. S. 217. — Vom Reichsgericht. S. 222. — Literatur. S. 252. — Personal-Veränderungen. S. 252.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der Vorsitzende des Vorstandes der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte Herr Geheimer Justizrath Dr. Bussenius ist verstorben.

An seiner Stelle ist Herr Justizrath Dr. Max Deiß, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht in Leipzig zugewählt. Das Vorstandsmitglied Herr Geheimer Justizrath Fenner ist zum Vorsitzenden und Herr Justizrath Dr. Deiß zum stellvertretenden Schriftführer des Vorstandes bestellt.

Leipzig, den 24. März 1899.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Fenner,	Mecke,	Dr. Seelig,
Geheimer Justizrath, Vorsitzender.	Geheimer Justizrath, Schriftführer.	Justizrath, Schatzmeister.

Der Beitrag für das Geschäftsjahr 1. Juli 1898 bis 30. Juni 1899 von zwanzig Mark ist im Laufe des Monats April fällig; es wird gebeten, ihn an die Herren Vertrauensmänner zu bezahlen. Die am 30. April nicht eingegangenen Jahresbeiträge werden vom 1. Mai ab durch Postnachnahme erhoben.

Dr. Seelig.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Rostock hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Zuwendung der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Die Garantieverpflichtungen für die Berliner Gewerbeausstellung.

Erk. des R. G. i. S. Grubert u. Gen. c. Kühnemann u. Gen. vom 18. Januar 1899, Nr. 392/98 I.

II. J. Kgl. Kammergericht.

Die Kläger nehmen die Beklagten auf Grund von Garantieverträgen in Anspruch, die sie mit ihnen abgeschlossen haben. Der Sachverhalt, auf den sie sich dabei stützen, ist der folgende:

Gegen Ende des Jahres 1892 hat eine Anzahl Berliner Bürger beschlossen, im Jahre 1896 eine Berliner Gewerbeausstellung zu veranstalten. Zu dem Ende wurden zunächst ein provisorisches Komité und ein provisorischer Arbeitsausschuß gebildet, von denen die ersten vorbereitenden Schritte unternommen werden sollten. Im Frühjahr 1893 wurde die endgültige Organisation dahin festgesetzt, daß die Angelegenheiten der Ausstellung von drei Organen, dem Arbeitsausschuß, dem geschäftsführenden Ausschuß und dem Gesammtvorstande besorgt würden. Nach Maßgabe des Organisationsplans war der Arbeitsausschuß die direkt arbeitende und verwaltende Behörde. Er setzte sich von Anfang an aus den drei Klägern zusammen; zugleich war bestimmt, daß eine etwaige Vakanz durch Wahl des Gesammtvorstandes auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses zu ergänzen sei. Der geschäftsführende Ausschuß war die den Arbeitsausschuß kontrollirende Behörde. Ihm sollten alle Fragen der Organisation sowie Fragen von prinzipieller Bedeutung zur Entscheidung vom Arbeitsausschuß unterbreitet werden, soweit solche nicht dem Gesammtvorstande vorbehalten waren. Er bestand zunächst aus 9 Mitgliedern, besaß aber das Recht, sich durch Kooptation auf Vorschlag des Arbeitsausschusses bis auf 17 Mitglieder zu verstärken. Der Gesammtvorstand wurde anfangs aus 47 Personen gebildet, seine Mitgliederzahl war aber unbeschränkt; die Kooptation sollte durch den geschäftsführenden Ausschuß auf Antrag des Arbeitsausschusses geschehen. Ihm lag die Entscheidung wichtiger prinzipieller Fragen, so namentlich der Lokalfrage und der Beschaffung des Garantiefonds, ob. Seine Beschlußfähigkeit war durch die Anwesenheit von einem Drittel seiner Mitglieder bedingt; bei Stimmengleichheit gab die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag.

Digitized by Google

Sämmtliche Mitglieder des Arbeitsausschusses und des geschäftsführenden Ausschusses gehörten ihm an.

Behufs Deckung eines etwaigen Fehlbetrages wurden demnächst von einer größeren Anzahl Personen Garantiezeichnungen entgegengenommen. Nachdem alsdann im Mai 1894 in Folge einer allgemeinen Agitation beschlossen worden war, die Ausstellung nicht, wie bis dahin beabsichtigt, in Lietzensee, sondern in Treptow abzuhalten, und sich mit Rücksicht hierauf der bisherige Gesammtvorstand aufgelöst, gleichzeitig aber ein neuer, vorwiegend aus denselben Personen bestehender Gesammtvorstand gebildet hatte: wurden die Zeichner unter ausdrücklichem Hinweis auf die Ungültigkeit der eingegangenen Verpflichtungen ersucht, ihre früheren Zeichnungen aufrecht zu halten und zu bestätigen. Die alten Zeichnungsscheine wurden darauf durch andere, in allen wesentlichen Beziehungen mit ihnen übereinstimmenden Scheine ersetzt, die den folgenden Wortlaut haben:

Zeichnungsschein
zum
Garantiefonds der Berliner Gewerbeausstellung 1896.

Zu dem vorgedachten Garantiefonds zeichne $\frac{\text{ich}}{\text{wir}}$ hiermit ..... Mark

in Worten: .....

indem $\frac{\text{ich mich}}{\text{wir uns}}$ ausdrücklich und vorbehaltlos den nachfolgenden Bedingungen unterwerfen.

Der Garantiefonds soll nur zur Deckung eines etwaigen Fehlbetrages bei dem Unternehmen dienen. Er darf also nur in Anspruch genommen werden, insofern und insoweit die aus dem Unternehmen selbst fließenden Einnahmen und die von der Stadt Berlin oder von staatlichen Behörden, Korporationen und überhaupt von dritter Seite zu gewährenden Zuschüsse zur Deckung der sämmtlichen Ausgaben des Unternehmens nicht ausreichen. Ist der Fehlbetrag geringer als die Gesammtsumme des Garantiefonds, so haften die Zeichner nach Verhältniß der gezeichneten Beträge; in keinem Falle kann aber ein Zeichner über den gezeichneten Betrag hinaus in Anspruch genommen werden.

Auf etwaige Ueberschüsse des Unternehmens haben die Zeichner keinen Anspruch; solche sollen vielmehr, soweit nicht etwa die Rückvergütung von Platzmiethen stattfindet, nach der Bestimmung des Gesammtvorstandes dieser Ausstellung verwendet werden. Als Berechtigte steht den Zeichnern der aus den Herren Kommerzienrath Fritz Kühnemann, Baumeister Bernhard Felisch und Geheimer Kommerzienrath L. M. Goldberger bestehende Arbeitsausschuß der Berliner Gewerbeausstellung 1896 gegenüber.

Der Gesammtvorstand der Berliner Gewerbeausstellung 1896 ist deshalb berechtigt, nach Aufstellung der Schlußrechnung des Unternehmens die gezeichneten Beträge, soweit erforderlich, durch den Arbeitsausschuß einzufordern, und sind alsdann die Zeichner verpflichtet, binnen 14 Tagen nach Empfang der Aufforderung Zahlung zu leisten.

Scheidet Eines der Mitglieder des Arbeitsausschusses aus, so hat der Gesammtvorstand ein neues Mitglied an seine Stelle zu wählen, auf welches die Rechte des ausgeschiedenen Mitgliedes übergehen.

, Berlin, den 1894.

Auch die Beklagten haben Zeichnungen unter Einfügung von Garantiebeträgen verschiedener Höhe vollzogen.

Im Herbst 1896 ist die Ausstellung geschlossen worden. Unter dem 16. Juni 1897 hat der Arbeitsausschuß eine Schlußrechnung aufgestellt, die den Fehlbetrag von 1 900 000 Mark aufweist. Der geschäftsführende Ausschuß hat seine beiden Mitglieder Rosenow und Simon mit deren Prüfung beauftragt; und diese Prüfung ist an der Hand der Bücher und Belege von ihnen vorgenommen. Auch hat der gerichtliche Bücherrevisor Salomon die folgende Bescheinigung ertheilt:

> Ich habe die von dem Arbeitsausschuß der Berliner Gewerbeausstellung 1896 geführten Geschäftsbücher einer eingehenden Prüfung unterworfen, und die dem notariellen Protokoll vom 10. Juli 1897 beigefügte Rechnung (das ist die hier fragliche Rechnung) mit diesen Büchern verglichen. Hiernach bestätige ich, daß diese Rechnung mit den Büchern der Berliner Gewerbeausstellung 1896 übereinstimmt, daß diese Bücher nicht nur ordnungsmäßig, sondern geradezu musterhaft geführt sind, und bestätige ich hiernach die rechnerische Richtigkeit der vorgedachten Abrechnung. .....

In der Sitzung des Gesammtvorstands vom 29. Juni 1897 hat der Arbeitsausschuß nunmehr unter Modifikation seines ursprünglich angekündigten, auch auf eine Genehmigung der Schlußrechnung seitens des Gesammtvorstandes gerichteten Vorschlags die folgenden Anträge zur Beschlußfassung vorgelegt:

> Wir, der unterzeichnete Arbeitsausschuß und der geschäftsführende Ausschuß beantragen, nachdem die Aufstellung der obigen Schlußrechnung durch den Arbeitsausschuß und deren Prüfung und Genehmigung durch den geschäftsführenden Ausschuß erfolgt ist, zu beschließen:
>
> a) Der Gesammtvorstand der Berliner Gewerbeausstellung 1896 erkennt an, daß die im Zeichnungsschein zum Garantiefonds der Berliner Gewerbeausstellung 1896 vorgesehene Schlußrechnung unter dem 15. Juni 1897 von dem Arbeitsausschuß gelegt ist und beschließt denselben zu beauftragen, von den Garantiefondszeichnern je fünfzig Prozent der von ihnen gezeichneten Beträge in Gemäßheit des Inhalts des vorbezeichneten Zeichnungsscheins einzufordern.
>
> b) Ferner beschließt der Gesammtvorstand, den Arbeitsausschuß zu ermächtigen, nach Einziehung der fünfzig Prozent des Garantiefonds etwa verbleibende Ueberschüsse unter die Garantiefondszeichner nach Maßgabe der Höhe ihrer Zeichnungsbeträge zu vertheilen, sowie etwa erforderliche Nachschüsse festzusetzen und einzufordern.

Diese Anträge sind einstimmig angenommen worden. Bei der Ermittelung des einzuziehenden Prozentsatzes ist der Garantiefonds mit einer Summe von 3 800 000 Mark eingestellt, obwohl im Ganzen 4 457 950 Mark gezeichnet waren. Der

Digitized by Google

Unterschied erklärt sich daraus, daß man es für geboten hielt, wegen Vermögensverfalls der Zeichner, wegen anscheinender Unverbindlichkeit der Zeichnungen oder aus sonstigen besonderen Gründen den Betrag von 657 950 Mark vorläufig abzusetzen.

Die Beklagten haben sich geweigert, der nunmehr an sie ergangenen Zahlungsaufforderung Folge zu leisten. Die Kläger haben deshalb Klage erhoben. Ihrem Anspruche werden namentlich die folgenden Einreden entgegengehalten: Sie seien nicht zur Klage legitimirt; und zwar noch um so weniger, als die Garantiescheine überhaupt für nichtig gelten müßten, da sich weder die Person des Gläubigers daraus bestimmen lasse noch die Zusammensetzung des Gesammtvorstands daraus erhelle. Eine Zahlungsverpflichtung bestehe aber auch deshalb nicht, weil die Zeichner von den Klägern über die Höhe des gezeichneten Garantiefonds sowohl als auch über den Umfang der durch die Zeichnung begründeten Verpflichtung getäuscht worden seien. Einestheils hätten sie in den Rundschreiben vom 26. Mai, 29. Mai und 14. Juni 1894 die unwahre Behauptung aufgestellt, daß der Fonds schon mindestens 4 Millionen Mark umfasse; und anderntheils habe man zu der entscheidenden Zeit absichtlich die Nachricht verbreitet, daß die Rentabilität des Unternehmens bei dem — thatsächlich erreichten — Tagesbesuche von durchschnittlich 30000 Personen gesichert sei. Hinzu komme, daß die Kläger das Rifiko der Garanten vertragswidrig erhöht hätten. Während es die Veranstaltung einer Berliner Gewerbeausstellung gegolten habe, seien allerlei nicht hierhin gehörende Sonderausstellungen, so eine Fischereiausstellung, eine Ausstellung von Schul- und Wohlfahrtseinrichtungen, eine Ausstellung der öffentlichen und Staatsinstitute, eine Kolonialausstellung und eine Sportausstellung damit verbunden worden. Auch habe man verschiedene Vereine und Verbände, deren Sitz in Berlin sei, zugelassen, obwohl sie nicht ausschließlich Erzeugnisse des Berliner Gewerbefleißes vorgeführt hätten.

Mußten die Zeichnungen aber trotz alledem für rechtsverbindlich angesehen werden, so erscheine die Klage gleichwohl als unbegründet, weil ihnen — den Zeichnern — noch keine Rechnung gelegt worden sei. Die in dem Berichte des Arbeits- und geschäftsführenden Ausschusses gegebene Uebersicht vermöchten sie als ordnungsmäßige Rechnung nicht anzuerkennen. Auch der Gesammtvorstand habe sich auf eine eigentliche Prüfung der Rechnung und deren Abnahme nicht eingelassen. Eine sorgfältige Untersuchung sei aber um so mehr am Platze, als verschiedene Unregelmäßigkeiten in der Geschäftsführung gerügt werden müßten und sich der Arbeitsausschuß grober Fahrlässigkeiten schuldig gemacht habe. — Außerdem müsse bestritten werden, daß die Personen, von denen der Einziehungsbeschluß gefaßt worden sei, den Gesammtvorstand gebildet hätten. Sollte er aber dennoch aus den angegebenen 89 Mitgliedern bestanden haben, so sei doch durch die in der Versammlung anwesenden und an der Abstimmung betheiligten 35 Personen kein gültiger Beschluß vereinbart worden, da die 3 Mitglieder des Arbeitsausschusses und 10 Mitglieder des geschäftsführenden Ausschusses so gut wie alle Ausstellungslieferanten — und auch deren seien einige zugegen gewesen — für die Abstimmung hätten entscheiden müssen. Endlich sei der Gesammtvorstand zu der besprochenen Versammlung nicht ordnungsmäßig berufen worden und der ihm angehörende Gartenbaudirektor Lackner habe überhaupt keine Einladung erhalten. Schlimmstenfalls dürften die Zeichner nur nach Verhältniß des Fehlbetrages zu dem gezeichneten Garantiefonds, nicht aber, wie geschehen, nach Verhältniß des Fehlbetrages zu einem willkürlich herabgesetzten Garantiefonds zur Zahlung herangezogen werden.

Die Kläger haben diesen Ausführungen überall widersprochen und im Einzelnen die Ordnungsmäßigkeit des von ihnen und den Ausstellungsorganen beobachteten Verfahrens näher dargelegt.

Das Landgericht hat die sämmtlichen Einreden für unbegründet erklärt und die Beklagten nach den Anträgen der Kläger verurtheilt. Ihre Berufung ist am 2. Juli 1898 vom Kammergericht zurückgewiesen worden.

Die Revision der Beklagten ist zurückgewiesen.

Gründe.

Den Anträgen der Revision kann nicht entsprochen werden.

Die Vorinstanzen haben die Aktivlegitimation der Kläger mit Recht vorausgesetzt. Nach der ausdrücklichen Bestimmung des Zeichnungsscheins sollen die drei Kläger, die den Arbeitsausschuß der Berliner Gewerbeausstellung gebildet haben, den Zeichnern als Berechtigte gegenüber stehen. Weil sich diejenigen Personen, von denen die Ausstellung veranstaltet wurde, nicht zu einer Subjektsgemeinschaft zusammengeschlossen hatten, sind die nothwendig entstehenden obligatorischen Rechtsverhältnisse nach ihrer formalen Seite auf einzelne bestimmte Rechtspersönlichkeiten abgestellt worden, die zur Ausübung der Befugnisse, die substanziell der Gemeinschaft gebührten, berufen sein sollten. Diese Rechtsgestaltung verliert darum noch nichts von ihrer Wirksamkeit, weil die Kläger nur auf Weisung des Gesammtvorstandes zur Erhebung der Schuldposten schreiten durften und weil sich aus dem Verpflichtungsverhältnisse selber ergab, daß sie nicht zu ihrem eigenen Besten und Vortheil handelten. Jenes enthielt blos eine Beschränkung rücksichtlich der praktischen Geltendmachung der begründeten Forderungsrechte, die, weil in die Garantieerklärung aufgenommen, von den Schuldnern im Wege der Einrede vorgeschützt werden konnte, aber das Dasein des Klagerechts nicht berührte. Dieses erwies, daß die Kläger nur in einer bestimmten, sie zugleich unter bestimmte Verbindlichkeiten stellenden Funktion kontrahirten, ohne daß darum aber ihre Rechtsstellung gegenüber den Schuldnern eine besondere Verschiebung erleiden müßte. Die schon hiermit angedeutete Eigenart des Verhältnisses tritt namentlich auch darin hervor, daß ihnen die Forderungsberechtigung aus der Garantieübernahme nur zugewiesen ist, sofern und solange sie Mitglieder des Arbeitsausschusses sein würden. Sie haben die Ansprüche also nicht als Einzelpersonen, sondern nur in ihrer Verbindung zu einer thatsächlichen Einheit erworben. Und wer von ihnen aus dieser Verbindung sich löste, der war damit zugleich aus der Gläubigergemeinschaft geschieden. Die ungewöhnliche Qualifikation des Gläubigerrechts führt aber nicht zur Verneinung eines gültigen Gläubigerrechts. Das Recht läßt unter Umständen auch eine Gläubigerschaft zu, die an ein bestimmtes Verhältniß geknüpft ist; dergestalt, daß sie von jedem, der darin steht, aber auch nur von diesem erworben oder behauptet wird. Es erscheint denkbar, sich einer Person lediglich in einer bestimmten ihr zukommenden Eigenschaft und zugleich der ganzen Personenreihe, die durch die Erlangung dieser ihrer Eigenschaft

Digitized by Google

an ihre Stelle treten möchte, vertragsmäßig zu verpflichten. Das entspricht jedenfalls insoweit, als es sich um die Verpflichtungen gegenüber den Veranstaltern allgemeiner Sammlungen oder Leitern gewerblicher Unternehmungen ohne eigene und selbständige Rechtssubjektivität handelt, einem unabweislichen Verkehrsbedürfnisse der Gegenwart. Der rechtlichen Betrachtung drängt sich hier von selber die Analogie der Anstalt auf. Wie die Vorsteher eines zu besonderen Zwecken ausgeschiedenen und in sich zusammengeschlossenen Vermögenskomplexes mit Rechtswirkung für dieses Vermögen und unter Beschränkung darauf kontrahiren können, so sind auch die Kläger als Vertreter und Träger fremder Vermögensinteressen im Verkehrsleben thätig gewesen und thätig. Die Rechtsakte, die sie vollziehen, führen zur Verhaftung des von ihnen verwalteten Vermögens; und das finanzielle Ergebniß der durch sie ausgeübten Befugnisse fließt kraft einer von Anfang gesetzten Zweckbestimmung und darum mit Nothwendigkeit in eben dieses Vermögen. Ist der Gewerbeausstellung der Charakter der Rechtspersönlichkeit auch nicht verliehen, so ist doch ein selbständiger Vermögensinbegriff vorhanden, zu dessen Lasten und Gunsten rechtswirksam gehandelt werden kann. Die Gestaltung des modernen Wirthschaftslebens hat zur Bildung und Entwickelung von Unternehmungen großen Stiles geführt, die sich nicht begrifflich schlechthin in die eine oder die andere der gegebenen Rechtskategorien eingliedern und dann nach den dafür gültigen Regeln behandeln lassen, deren Anerkennung das Recht sich aber insoweit nicht zu entziehen vermag, als in den Dienst der Allgemeinheit gestellte Unternehmungen und darum Unternehmungen von gewissem Umfange und gewisser Dauer in Frage kommen.

Die Gläubigerschaft, die durch die Zugehörigkeit zum Arbeitsausschusse bedingt ist, entbehrt auch keineswegs der erforderlichen Bestimmbarkeit. Denn es ist einem ausdrücklich namhaft gemachten Ausstellungsorgane, dem Gesammtvorstande, die beim Ausscheiden eines Mitgliedes nöthig werdende Neuwahl übertragen. Es ist rechtlich ohne Bedeutung, daß sich die Zusammensetzung des Gesammtvorstandes aus den Garantiescheinen nicht ergiebt. Entscheidend ist einzig das Dasein eines solchen Organs. Und überdies ist auch in den für die Ausstellung gültigen Organisationsbestimmungen ausreichend rücksichtlich seiner Bildung Vorsorge getroffen. Die Garanten haben sich aber selber das Recht der Mitwirkung nicht gewahrt, sondern sich mit der Art seiner Gestaltung stillschweigend einverstanden erklärt. Sie können deshalb die Hinfälligkeit ihrer Verpflichtung nicht daraus herleiten, daß sie ihrerseits die Wahl der Vorstandsmitglieder nicht vorgenommen haben oder aus den Zeichnungsscheinen nichts über ihn zu ersehen vermögen.

Die Garantieversprechen unterliegen auch nicht wegen Irrthums oder betrüglich bewirkten Irrthums der Anfechtbarkeit. Freilich konnte die Zusicherung vom 26. Mai 1894 und der folgenden Zeit, daß der Garantiefonds mindestens 4 Millionen Mark umfasse oder in dieser Höhe gesichert sei, für den Entschluß der Beklagten, sich auch ihrerseits mit Zeichnungen zu betheiligen, bestimmend sein, weil sie in dem Umfange dieser Summe eine Gewähr gegen übermäßige Inanspruchnahme erblicken mochten. Das Berufungsgericht hat aber in prozessual einwandsfreier Weise thatsächlich festgestellt, daß die bezeichnete Erklärung in dem Sinne, in dem sie bei der Allen bekannten Lage der Verhältnisse allein gemeint sein und verstanden werden konnte, der Wahrheit entspricht, daß jener Zeit schon nach Maßgabe der vorläufigen Anmeldungen ein Garantiefonds in dem angegebenen Betrage als gesichert hingestellt werden konnte. Ob die endgültigen und formell bindenden Zeichnungen erst später stattgefunden haben, ist einerlei. Das Wesentliche und für die Beklagten Bedeutsame der Erklärung lag in der Thatsache, daß durch Zeichnungsverpflichtungen und Zeichnungsexpektanzen die gewisse Aussicht auf Erlangung eines Fonds von mindestens 4 Millionen eröffnet sei. Und daß diese Aussicht bestand und sich erfüllt hat, ist zwischen den Parteien nicht streitig.

Ebensowenig läßt sich die Unverbindlichkeit der übernommenen Verpflichtung daraus folgern, daß zur Zeit ihrer Entgegennahme in den Tagesblättern die Ansicht vertreten ist, die Rentabilität des Unternehmens werde bei einem — thatsächlich noch übertroffenen — Ausstellungsbesuche von durchschnittlich 30 000 Personen täglich nicht zweifelhaft sein, die Verantwortlichkeit der Zeichner erscheine daher wesentlich als eine moralische. Denn einerseits ist dieser Umstand nicht zur Voraussetzung der Haftbarkeit erhoben und andererseits mußte den Beklagten als im Geschäftsleben erfahrenen Leuten auch von vornherein klar sein, daß derartige Rentabilitätsberechnungen auf schwankenden Grundlagen ruhten und durch eine jederzeit mögliche, nicht vorherzusehende Verrückung dieser oder jener Rechnungsfaktoren auch in ihrem Ergebnisse völlig verrückt werden könnten. Es handelt sich dabei überhaupt nicht um rechtsverbindliche Zusagen, sondern um allgemeine Schätzungen, um Hoffnungen.

Endlich hat auch die angeblich nachträglich vertragswidrig vorgenommene Erhöhung des Risikos den Untergang der Garantieverpflichtung nicht zur Folge. Wenn die Beklagten dies um deswillen annehmen, weil gegenüber dem ersten Voranschlage von ungefähr 3 Millionen Mark der schließliche Gesammtkostenaufwand annähernd 8 Millionen Mark betragen habe, so sind doch die Zeichnungen nicht auf Grund dieses — den Zeichnern nicht einmal kundgemachten — Voranschlags erfolgt, der überdies nach der Natur der Sache immer nur ein vorläufiger sein konnte. Auch hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß angenommen, daß er sich auf das Lietzensee'er Projekt bezog, während thatsächlich eben ein anderes Projekt unter ganz veränderten Verhältnissen und Bedingungen auf Wunsch oder mit Zustimmung der Garanten zur Ausführung gebracht worden ist. Nicht besser steht es um den Einwand, daß die Garantie für den anläßlich einer Berliner Gewerbeausstellung entstehenden Ausfall geleistet sei, die Ausstellung von 1896 sich aber als eine allgemeine und nationale darstelle. Denn das Berufungsgericht hat — auch hier wieder, ohne daß prozeßrechtliche Bedenken dagegen geltend zu machen wären — festgestellt, daß die Ausstellung im Großen und Ganzen den Charakter einer lokalen Ausstellung gewahrt habe. Wenn dabei wirklich in diesem oder jenem Punkte über den Rahmen hinausgegriffen sein sollte, der sich einer späteren Abwägung als der sachgemäße ergiebt, so handelt es sich doch, wie das Berufungsgericht darlegt, um Ueberschreitungen von untergeordneter Bedeutung. Und jedenfalls wird durch eine derartige Veränderung der ursprünglichen Pläne eine Befreiung der Garanten um so sicherer nicht herbeigeführt, als sie der Ent-

Digitized by Google

wickelung des Unternehmens mit eigenen Augen ständig gefolgt sind, aus den regelmäßigen Veröffentlichungen über den Stand und die Ausdehnung der Sache unterrichtet gewesen sein müssen, gleichwohl aber keinen Einspruch dawider erhoben haben.

Wie hiernach die Rechtsverbindlichkeit der Garantieerklärungen unterstellt werden muß, so sind auch einer auf sie gestützten präsenten Rechtsverfolgung Einreden von durchschlagender Kraft nicht entgegen gesetzt worden. Insbesondere ist auch das Verlangen der Beklagten nach vorgängiger Rechnungsablage nicht begründet. Die ökonomische Bedeutung des Garantievertrags besteht in der unentgeltlichen Uebernahme des Risikos für eine fremde Unternehmung, deren Ausführung durch sie ermöglicht oder erleichtert werden soll. Ganz wesentlich eine Schöpfung der gesteigerten Verkehrsentwickelung der letzten Jahrzehnte, kann er nicht einfach in einer der vom Römischen Rechte durchgebildeten Vertragsschablonen untergebracht werden. Er steht unter seinem eigenen Recht, dessen Entwickelung noch nicht zum Abschluß gelangt ist. Es erscheint daher als unzutreffend, aus irgend welchen verwandten Rechtsinstituten unmittelbare Rückschlüsse auf die durch den Garantievertrag geschaffene Rechtslage ziehen zu wollen. So werden denn auch bei der Beantwortung der Frage, ob die Garanten vor der Zahlungsleistung eine eigentliche Rechnungsablage fordern können, Wesen und Zweck der eingegangenen Verpflichtung nicht außer Augen gesetzt werden dürfen. Freilich ist grundsätzlich daran festzuhalten, daß dem Garanten, der aus der Garantie haftbar gemacht wird, der Eintritt des Garantiefalls nachgewiesen werden muß, daß also seine Zahlungspflicht erst besteht, wenn ihm der Fehlbetrag, dessen Deckung er übernommen hat, klargelegt ist. Hierfür bietet sich denn als das gegebene Mittel die Rechnungsablage dar. Daß ihre Nothwendigkeit im Einzelfalle mit der Idee des Rechtsverhältnisses im Widerspruch stehe, kann nicht zugegeben werden. Allerdings liegen die Beziehungen zwischen dem Garantieempfänger und Garanten nicht auf derselben rechtlichen Linie wie die Beziehungen zwischen dem Mandanten und Mandatar. Damit ist aber noch nicht ausgeschlossen, daß der Garantieempfänger nicht in irgend welcher Form Rechnung zu legen hat. Und namentlich in solchen Fällen, in denen die Unternehmung nicht mit eigenem Vermögen, sondern gestützt auf den durch die Garantieverpflichtung erlangten Kredit ins Leben gerufen wurde, würde dies an und für sich nicht als unsachgemäß erscheinen. Dazu müßte dann jedoch eine besondere Form gefunden und aufgestellt sein. Die Zeichner haben sich nun nicht zu einer organisirten Gesammtheit zusammengeschlossen, sondern stehen der Ausstellungsleitung als ebenso viele Einzelne gegenüber. Es ist aber, soll anders der Zweck der Zeichnung nicht gänzlich verfehlt sein, praktisch unmöglich, daß jedem Garanten vor der Zahlung Rechnung abgelegt wird. Die finanzielle Basis der heutigen Industrieausstellungen beruht ausschließlich oder doch wesentlich auf dem gezeichneten Garantiefonds. Sie haben keine weiteren Hülfsquellen, während gleichzeitig die erheblichsten Mittel zur Deckung ihrer Bedürfnisse erforderlich sind. In welchem Verhältnisse die Einnahmen zu den größtentheils schon vor ihrer Gewinnung erwachsenen Ausgaben stehen, hängt von Umständen ab, die sich aller Berechnung entziehen. Der weitreichende unentbehrliche Kredit läßt sich daher nur durch die Schaffung besonderer Sicherheiten erlangen. In dieser Richtung liegt eben die Funktion der den Leitern des Unternehmens gegenüber eingegangenen Garantieverpflichtung. Der Banquier, der das fehlende Betriebskapital vorschießt, und die Lieferanten, die auf Bezahlung ihrer Arbeiten warten, finden gleichmäßig die Sicherung, die das Unternehmen an und für sich nicht bietet, in den auf Grund der Garantie erreichbaren Einschüssen. Daraus erhellt aber sofort, daß die Realisirung der Ansprüche aus dem Vertrage unmöglich durch die Genehmigung der Schlußrechnung seitens der einzelnen Garanten bedingt sein kann. Die Garantie wäre dann in den Augen des praktischen Geschäftsmanns nicht länger fähig als Grundlage einer umfassenderen Kreditgewährung zu dienen. Gerade die Aufgabe, zu deren Erfüllung sie geschaffen ist und in deren Erfüllung ihre eigentliche Wesensäußerung besteht, bliebe unerfüllt. Der Kreditgeber kann nicht die Thatsache der Zahlung oder die Erstattung seines Vorschusses von der glücklichen Durchführung zahlreicher und weitschichtiger Rechnungsprozesse, deren Schicksal ungewiß und vielleicht auch verschieden ist, abhängig sein lassen.

Diesen Verhältnissen ist hier denn auch Rechnung getragen. Es ist eine besondere Behörde eingesetzt worden, — der Gesammtvorstand —, die das Wohl der Gesammtheit im Auge haben sollte und sich als eine Vertretung der Interessen aller an der Ausstellung betheiligten Personen darstellt. Ihn haben die Garanten nach Maßgabe der Garantieerklärung ermächtigt, die gezeichneten Beträge, soweit erforderlich, nach Aufstellung der Schlußrechnung einzuziehen oder einziehen zu lassen. Zutreffend hat das Berufungsgericht hieraus gefolgert, daß dem Gesammtvorstande die Bestimmung der geschuldeten Beitragsquote oblag und obliegen sollte. Daß eine Stipulation solcher Art die Gültigkeit der übernommenen Verpflichtung nicht beeinträchtigt, versteht sich von selber. Da es ebensowenig nach Preußischem wie nach gemeinem Rechte als unstatthaft gilt, dem eigenen Mitkontrahenten die Feststellung des genaueren Inhalts einer nach ihrem Höchstbetrage gegebenen Verbindlichkeit einzuräumen, so wird auch die dem Gesammtvorstande gewährte Befugniß nicht in Frage gestellt werden können. Bei der Ausschreibung der Beitragsquoten durfte dieser nun aber nicht nach Willkür verfahren. Die Garanten haben sich nicht bedingungslos in seine Hände gegeben. Vielmehr war es seine Aufgabe, ihre Interessen zu beachten und in verständiger Weise mit den Interessen des Unternehmers in Einklang zu bringen. Er konnte sich auch insofern einer Berücksichtigung und Anerkennung der Schlußrechuung nicht entziehen, als sie gerade nach dem Inhalt der Garantiebedingungen die Grundlage seiner Feststellung bilden sollte. Wenn im Zeichnungsschein ausgesprochen wurde, daß die Einziehung der Beiträge „nach Aufstellung der Schlußrechnung" zu geschehen habe, so wurde damit nicht eine bloße Zeitbestimmung getroffen oder eine rein formale Voraussetzung für die Zahlungspflicht der Garanten gegeben. Die Aufstellung der Schlußrechnung war für sie auch sachlich von Bedeutung; und die Bestimmung, daß sie vorangehen müsse, diente dazu, ein gewisses Maß von Sicherheit gegen ungerechtfertigte Erhebungen zu bieten. Die Schuldsumme sollte nicht nur nach Ablage der Rechnung, sondern auch auf Grund der Rechnung festgestellt werden. Und das macht ihre Anerkennung

Digitized by Google

zu einer Nothwendigkeit. Es war dem Vorstande schlechthin unmöglich, die nach Maßgabe der Schlußrechnung erforderliche Quote zu ermitteln, wenn er die Schlußrechnung selber nicht gelten lassen wollte. In dieser Richtung hat er aber nach den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz das für die Ausschreibung der zum Garantiefonds zu leistenden Beiträge Erforderliche gethan. Daraus, daß er keine Einwendungen erhoben und nach dem schlußrechnungsmäßigen Fehlbetrage die nöthige Bestimmung über die Zahlungspflicht der Garanten getroffen hat, folgt unabweislich sein Wille, das Ergebniß der Schlußrechnung seinerseits als das geeignete und der Sachlage entsprechende Substrat für diese Bestimmung anzuerkennen. Ob er dabei seiner Prüfungspflicht im ganzen Umfange und mit der Sorgfalt eines gewissenhaften Geschäftsmannes gerecht geworden ist, kann hier nicht zur Erörterung verstellt werden. Ob er glaubte, jeden Rechnungsposten auf seine sachliche Ordnungsmäßigkeit hin untersuchen zu sollen, oder ob er im Vertrauen auf die Zuverlässigkeit der Geschäftsführung die Rechnung in Bausch und Bogen anerkannte: davon können die Beklagten die Zahlung der Fehlbeträge zum Garantiefonds nicht abhängig machen. Insoweit haben sie ihm eine Vertrauensstellung eingeräumt und seinem billigen Ermessen keine besonderen Schranken gezogen. Der Beschluß, den er auf Grund der ihm abgelegten und von ihm nicht beanstandeten Schlußrechnung gefaßt hat, ist für ihre Zahlungsverbindlichkeit gemäß ihrem eigenen Willen entscheidend. Zwar würde dieser Beschluß, wenn sich der Vorstand bei dessen Gewinnung einer offenbaren Unbilligkeit schuldig gemacht hat und das in ihn gesetzte Vertrauen gemißbraucht haben sollte, möglicherweise der Anfechtung unterliegen. Aus den Vorträgen der Parteien und den Feststellungen des Berufungsgerichts läßt sich aber kein Anhalt dafür entlehnen, daß das Ergebniß in solcher Weise zu Ungunsten der Beklagten beeinflußt sei.

Es ist kaum nöthig, hervorzuheben, daß hiermit die Frage, ob und wieweit die Mitglieder der Ausstellungsorgane nach allgemeinen Rechtssatzungen wegen etwaiger außervertraglicher Verschuldung persönlich haftbar gemacht werden können, nicht beantwortet sein soll. Die Erfüllung der Garantiezusage würde auch bei dem Dasein von Schadensersatzansprüchen gegen die leitenden Persönlichkeiten oder gegen einzelne leitende Persönlichkeiten nicht abgelehnt werden dürfen.

Die Rechtswirksamkeit des angefochtenen Vorstandsbeschlusses wird danach unterstellt werden müssen; vorausgesetzt daß er in formell gültiger Art zu Stande gekommen ist. Zu dem Ende bedarf es nach dem Inhalt des Zeichnungsscheins eines ordnungsmäßig gefaßten Beschlusses seitens des ordnungsmäßig zusammengesetzten Gesammtvorstandes in ordnungsmäßig berufener Versammlung. Aber auch diese Voraussetzungen sind gegeben. Das Berufungsgericht hat in eingehender, auf das vorliegende Urkundenmaterial gestützter Erörterung entwickelt, daß der Gesammtvorstand dem Organisationsplane entsprechend gebildet sei. Auf Grund der hierbei getroffenen thatsächlichen Feststellungen kann die Annahme nicht beanstandet werden, daß die ursprünglichen Organisationsbestimmungen auch für das durch den Wechsel des anfänglich in Aussicht genommenen Platzes veränderte Unternehmen in Kraft geblieben sind, daß die Kooptation in den Vorstand stets auf sachgemäße Weise und soweit nicht unmittelbar durch den geschäftsführenden Ausschuß, doch allemal unter dessen Zustimmung erfolgt ist, daß die Namen der dem Gesammtvorstande angehörenden Personen zu wiederholten Malen während der Einrichtung und Dauer der Ausstellung veröffentlicht worden sind und daß eben dieselben Personen, die danach im Gesammtvorstande saßen, zu der über die Beitragspflicht bestimmenden Sitzung eingerufen sind.

Auch die weitere Ausführung des Berufungsgerichts, daß die Einladungen zu dieser Sitzung in gehöriger Weise ergangen seien, muß also zutreffend angesehen werden. Daß die sämmtlichen derzeitigen Mitglieder durch eingeschriebene Briefe unter Beifügung der Abrechnung und Bezeichnung der Tagesordnung von dem Sitzungstage benachrichtigt und zum Erscheinen aufgefordert sind, ist unstreitig und nachgewiesen. Damit war aber den Anforderungen, die billiger Weise gestellt werden können, Genüge geschehen. Es braucht nicht untersucht zu werden, ob der Gesammtvorstand als eine erlaubte Privatgesellschaft im Sinne des Preußischen Landrechts oder als eine eigenartige, nicht unter bestimmte gesetzliche Regeln gestellte Personenvereinigung gelten muß. Das eine Mal konnte er selber über die Art der Einladung nach freiem Ermessen bestimmen, das andere Mal war es nach dem Gesetze hinreichend, nicht aber geboten, wenn die Einladung in der vom Prozeßrechte ausgebildeten Form geschah (§ 57 A. L. R. II. 6). Auch in diesem Falle muß aber angesichts der Zuverlässigkeit der deutschen Post die Zusendung mittelst eingeschriebenen Briefes für genügend erachtet werden. Es ist denn auch von keiner Seite geltend gemacht, daß einer der Einladungsbriefe nicht an seine Adresse gelangt sei.

Endlich hat der Gesammt-Vorstand auch auf Grund der ihm vorliegenden Schlußrechnung in einer den gültigen Satzungen entsprechenden Weise Beschluß gefaßt. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß bei der Ermittelung der Stimmenzahl die anwesenden und abstimmenden Mitglieder ohne Ausnahme mitgerechnet werden durften. Wenn die Garanten dem Gesammt-Vorstande als solchem die Feststellung der geschuldeten Beitragsquote überlassen hatten, so konnte und mußte er auch in seiner Gesammtheit solche Feststellung treffen. Daraus, daß einzelne seiner Mitglieder die Geschäfte der Ausstellung geführt oder Lieferungen für sie gemacht hatten, ist rechtlich ein Ausschließungsgrund nicht zu entnehmen. Denn der Gesammt-Vorstand bildete — wie schon das Berufungsgericht hervorhebt — überhaupt eine Interessentenversammlung und war jedenfalls in seiner überwiegenden Mehrheit nach der einen oder andern Beziehung bei der Ausführung des Unternehmens besonders betheiligt. Auch handelte es sich nicht um eine Dechargirung der Geschäftsführung und ebensowenig darum, ob die Forderungen der Lieferanten, die längst beglichen waren, angemessen seien. Es galt nur die Feststellung des Fehlbetrags und der Beitragspflicht. Ob die Abrechnung, auf Grund deren diese Pflicht bestimmt worden ist, den Charakter der Schlußrechnung hatte, blieb nach Maßgabe der früheren Ausführungen Sache des Gesammt-Vorstandes zu entscheiden. Aus den der Nachprüfung entzogenen thatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts erhellt aber auch, daß er die Frage keineswegs willkürlich bejaht hat. Ohne Zweifel war die Abrechnung noch nicht vollständig abschließender Natur. Es

Digitized by Google

konnte aber im Zeichnungsscheine nicht wohl an eine Abrechnung gedacht sein, aus der das endgültige Ergebniß ohne die Möglichkeit irgend welcher demnächstigen Verschiebung hervorging. Schon die Einziehung der Garantiesummen erforderte Aufwendungen, die ihrer Höhe nach nicht im Voraus bestimmt werden konnten, von denen einstweilen auch ungewiß blieb, ob und wieweit sie wieder eingebracht werden würden, und die deshalb Anlaß zu späterer Verrechnung oder Nachforderung bieten mußten. Gerade die Beklagten machen mit ihrer Zahlungsweigerung den endgültigen Abschluß unmöglich. Daß aber mit der Beschränkung, die sich aus dieser Situation ergiebt, die Rechnung der Kläger die Merkmale einer Schlußrechnung trägt, ist mit dem Berufungsgericht anzunehmen.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen von Dr. jur. L. Kuhlenbeck, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

XLIX.

Aktives Gesammtschuldverhältniß.

(B. G. B. §§ 428 ff.) Gemeinsame Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen. B. G. B. § 1189. (Treuhänder), Gesetzentwurf betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen.

Aktive Gesammtschuldverhältnisse (Gesammtgläubiger) sind heutzutage so selten, daß es schwer werden dürfte, aus der Praxis höherer Gerichte überhaupt z. B. aus Seufferts Archiv ein unmittelbares Beispiel beizubringen. Die Entscheidungen des Reichsgerichts bieten ein solches, soviel mir bekannt, nicht. Und dabei wird es auch wohl nach dem Inkrafttreten des B. G. B. bleiben. Denn in der Regel wird man die vertragsmäßige Eingehung eines so künstlichen Schuldverhältnisses, das „Mehrere eine Leistung in der Weise zu fordern berechtigt, daß Jeder die ganze Leistung fordern kann, der Schuldner aber die Leistung nur einmal zu bewirken verpflichtet ist“ (§ 428 B. G. B.) mit Recht vermeiden.

Auch ein Vermächtniß im Sinne des § 2151 B. G. B. dürfte selten vorkommen: „Der Erblasser kann Mehrere mit einem Vermächtniß in der Weise bedenken, daß der Beschwerte oder ein Dritter zu bestimmen hat, wer von den Mehreren das Vermächtniß erhalten soll. — Wenn der Beschwerte oder der Dritte die Bestimmung nicht treffen, so sind die Bedachten Gesammtgläubiger. Das Gleiche gilt, wenn das Nachlaßgericht dem Beschwerten oder dem Dritten auf Antrag eines der Betheiligten eine Frist zur Abgabe der Erklärung bestimmt hat und die Frist verstrichen ist, sofern nicht vorher die Erklärung erfolgt. Der Bedachte, der das Vermächtniß erhält, ist im Zweifel nicht zur Theilung verpflichtet.“

Im früheren römischen Recht sind wahrscheinlich die plures correi credendi nur ein Nothbehelf wegen der damals unzulässigen direkten Stellvertretung in obligatorischen Verhältnissen gewesen. Vgl. Kuhlenbeck, Von den Pandekten z. B. G. B. II S. 145. Es interessirt, zu konstatiren, daß in ähnlichen Verhältnissen auch jetzt noch die Praxis zu diesem künstlichen Auskunftsmittel hat greifen wollen, nämlich in Fällen, wo es sich darum handelt, für Inhaber von Theilschuldverschreibungen eine einheitliche Sicherheit zu beschaffen. Einen Fall dieser Art bietet R. G. Nr. 74 (Schultze I. Nr. 467), allerdings nur dem Thatbestand und der Auffassung des Berufungsgerichts nach, d. h. insofern als das Reichsgericht die Möglichkeit derartiger Sicherheitsverträge durch vertragsmäßige Gesammtgläubigerschaft zugiebt, wenn auch, da der Fall auf preußisch-landrechtlichen Boden lag, abweichend von der Annahme des Berufungsgerichts mit Recht den § 450 A. L. R. I 5 als maßgebend erachten mußte. Der Letztere lautet: „Hat sich Jemand in einem Vertrage mehreren Personen zu einer und derselben Leistung verpflichtet, so können die Mitberechtigten das gemeinschaftliche Recht in der Regel nur gemeinschaftlich ausüben.“ Bei der praktischen Wichtigkeit der Frage für den modernen Partialobligationenverkehr verdient die erwähnte Entscheidung unsere Beachtung, obwohl die ihr zu Grunde liegende landrechtliche Bestimmung im B. G. B. keine Aufnahme gefunden hat. Nach dem Inkrafttreten des B. G. B. würde das gegebene Rechtsverhältniß, sofern nicht bis dahin eine besondere gesetzliche Regelung eingetreten sein wird, allerdings lediglich im Sinne des Berufungsgerichts zu beurtheilen sein.

Thatbestand: Die Aktiengesellschaft Zuckerfabrik T. war im Jahre 1882 durch Beschlüsse der Generalversammlung der Aktionäre ermächtigt worden, ein Darlehn von 600 000 Mark, das in begebbare Partialobligationen zerlegt werden sollte, verzinslich zu fünf Prozent jährlich, aufzunehmen. Das Darlehn sollte seitens der Gläubiger unkündbar sein, die Rückzahlnng der ganzen Schuld vom Jahre 1887 ab in jährlichen Raten von wenigstens 60 000 Mark erfolgen und die Folgeordnung der Einlösung der Obligationen durch das Loos bestimmt werden. Zufolge dieser Ermächtigung hat die Zuckerfabrik T. von der Handlung Gebrüder St. Darlehne im Gesammtbetrage von 400 000 Mark und von der T.'er Kreditbank O. Darlehne im Gesammtbetrage von 200 000 Mark erhalten. Ueber den Empfang dieser Darlehne hat die Zuckerfabrik T. den Darlehnsgebern als Partialobligationen bezeichnete Urkunden ausgestellt und übergeben. In den Obligationen, welche die genannte Kreditbank erhalten hat, ist die letztere als Darleiherin bezeichnet. Laut notarieller Urkunde vom 13. März 1882 haben für die Schuld der gedachten Zuckerfabrik 49 verschiedene Personen, darunter der Beklagte, in Höhe bestimmter Summen die Bürgschaft übernommen. In der Urkunde heißt es nach Darlegung des Sachverhaltes: Wir und zwar ich u. s. w. in Höhe von . . . .“ — in gleicher Weise folgen nun die übrigen Personen mit bestimmten Summen, darunter der Beklagte mit 6 000 Mark — „übernehmen hierdurch der Handlung Gebrüder St. und der T.'er Kreditbank O. gegenüber unter Ausschluß jeder Solidarhaft für die vorstehend genannte von der Aktiengesellschaft

Digitized by Google

Zuckerfabrik T. eingegangene Verbindlichkeit zur Tilgung der Obligationen von 600 000 Mark und Zinsen die Bürgschaft und zwar so, daß, wenn einer oder der andere der Bürgen, in Folge seiner Bürgschaft etwas sollte zahlen müssen, die anderen Bürgen verpflichtet sind, dem oder den geschädigten Bürgen das Gezahlte nach Verhältniß der von ihnen verbürgten Summen zu ersetzen, so daß der oder die Geschädigten nur nach Verhältniß der von ihnen verbürgten Summen Verlust erleiden." Die bei den einzelnen Bürgen aufgeführten Summen betragen zusammen 344 200 Mark. Die Klägerin hat auf Grund von fünf ausgelooften Partialobligationen über zusammen 3 500 Mark den Beklagten auf Zahlung von 3 500 Mark nebst fünf Prozent Zinsen seit dem 1. Januar 1892 in Anspruch genommen, nachdem vorher, am 25. Januar 1892 die Zuckerfabrik T. in Konkurs gerathen war. Der Beklagte bestritt seine Verpflichtung zur Zahlung, und das Landgericht wies die Klage auf Grund des § 450, I 5 A. L. R. ab. Das Berufungsgericht hat dagegen den Beklagten nach dem Klageantrage verurtheilt.

Gründe.

„Auf die Revision des Beklagten ist dies Urtheil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Die Entscheidung hängt von der Beurtheilung des Rechtsverhältnisses ab, das durch den hier fraglichen Bürgschaftsvertrag begründet worden ist. Unzweifelhaft sind die beurkundeten Erklärungen nicht dahin aufzufassen, daß mit jeder Partialobligation ein bestimmter Theil der bürgschaftlichen Sicherheit, etwa entsprechend dem Verhältniß des Nominalbetrages der einzelnen Obligation zum Gesammtnominalbetrage aller Obligationen verbunden sein sollte. Davon enthält die Bürgschaftsurkunde nichts. Vielmehr bezieht sich jede einzelne, wie hervorzuheben ist, auf eine bestimmte Geldsumme beschränkte Bürgschaftsleistung ungetheilt auf alle Partialobligationen und deren Zinsen. Jeder Bürge versprach eine Leistung zu Gunsten Mehrerer der Inhaber der Obligationen. Daraus erwuchs aber nicht ohne weiteres für jeden Obligationsinhaber ein von ihm allein verfolgbares Klagrecht gegen jeden Bürgen auf Zahlung wie das Berufungsgericht angenommen hat; es ist vielmehr zunächst davon auszugehen, daß auf seiten der Obligationsinhaber den Bürgen gegenüber ein Verhältniß der Gesammtgläubigerschaft begründet worden ist, auf das der §§ 450, I 5 A. L. R. Anwendung findet. Das Rechtsverhältniß, das nach der Annahme des Berufungsgerichts auf der Gläubigerseite vorliegen würde, wäre das einer Gesammtgläubigerschaft nach Art der römischrechtlichen aktiven Korrealobligation. Daß ein solches auch im Gebiete des preußischen Rechts durch Vertrag begründet werden kann, ist allerdings nicht zu bezweifeln. Der erkennbare Vertragswille muß denn aber darauf besonders gerichtet sein, und daß dies hier zutrifft, dafür läßt das Berufungsgericht die Begründung vermissen. Eine Vertragsabsicht im Sinne der Auffassung des Berufungsgerichts hat in der Bürgschaftsurkunde keinen hinreichend deutlichen Ausdruck gefunden, und daß die Betheiligten vernünftigerweise keine andere Vertragsabsicht gehegt haben können, folgt aus der gegebenen Sachlage nicht. Seine wesentlich praktische Bedeutung erlangte der Bürgschaftsvertrag erst im Falle des Konkurses der Hauptschuldnerin. Dieser Fall konnte eintreten, bevor die Hauptschuldnerin Obligationen getilgt hatte oder diese Tilgung weit vorgeschritten war. Andererseits überstieg der Gesammtbetrag der Summen, in deren Höhe Bürgschaften übernommen waren, nur um Einiges die Hälfte des Gesammtnominalbetrages der Partialobligationen. In Betracht zu ziehen war daneben, daß die Sicherheit der einzelnen Bürgen eine verschiedene sein oder werden konnte. Unter diesen Umständen war eine Bürgschaftsleistung im Sinne der Auffassung des Berufungsgerichts wenig angezeigt, da sie den Zufall des früheren oder späteren Zugriffs der einzelnen Gläubiger darüber entscheiden ließ, welche von ihnen Befriedigung von den Bürgen erlangen würden und welche nicht. Die zweckmäßigere Gestaltung des Verhältnisses gewährte das Gesetz durch seinen Zwang zur gemeinsamen Rechtsausübung.

Es durfte darauf gerechnet werden, daß der Konkurs der Hauptschuldnerin die gefährdeten Obligationsinhaber zusammenführen würde, und eine den Interessen jedes von ihnen gerecht werdende Heranziehung der bürgschaftlichen Sicherheit ließ sich dann um so leichter erreichen, als angenommen werden muß, daß nach eingetretenem Konkurse der Hauptschuldnerin, einer Aktiengesellschaft, weitere Auslosungen von Obligationen nicht mehr in Frage kommen konnten. Mit der Konkurseröffnung war die Gesellschaft aufgelöst; sie bestand nur noch fort für die Zwecke des Konkurses und der Liquidation. Durch die Konkurseröffnung wurden zugleich alle Obligationen der Gesellschaft gegenüber fällig und für die letztere mithin weitere Auslosungen zwecklos. Man darf daher unterstellen, daß bei den Bürgschaftübernahmen die Willensmeinung dahin gegangen ist, daß im Falle des Konkurses der Gesellschaft auch den Bürgen gegenüber die Fälligkeit der Obligationen nicht durch weitere Auslosungen bedingt sein sollte. Der gegenwärtigen Sachlage nach können somit die vom Berufungsgericht der Klägerin zuerkannten Ansprüche nicht für begründet erachtet werden. Erheblich aber und weit mehr dazu geeignet, die vom Berufungsgericht vertretene Auslegung des Bürgschaftsvertrages und damit auch jene Ansprüche zu rechtfertigen, ist die Behauptung der Klägerin, es sei mit den Bürgen und insbesondere dem Beklagten vor und bei Uebernahme

Digitized by Google

der Bürgschaft besprochen und ihnen auch von dem instrumentirenden Notar klargelegt worden, daß jeder Theilcessionar den Betrag seiner Forderung bei Eintritt der Fälligkeit gegen den Hauptschuldner und den Bürgen, soweit dessen Bürgschaft reiche, besonders auch ohne Rücksicht auf die Forderungen der übrigen Obligationsinhaber auszuüben berechtigt sein solle, vorausgesetzt, daß — worauf die Behauptung wird mit gerichtet sein sollen — auch der Wille der beiden Darlehnsgeber auf eine Bürgschaftsleistung in dem angegebenen Sinne gerichtet gewesen ist. Die Richtigkeit dieses Vorbringens der Klägerin steht indessen noch dahin. Führt die noch vorzunehmende Feststellung zu einem der Klägerin günstigen Ergebniß nicht, so wird gleichwohl die Klage nicht überhaupt abzuweisen sein. Die Klägerin hat vor dem Berufungsgericht in letzter Eventualität beantragt, den Beklagten zu Hinterlegung des geforderten Betrages für Rechnung der Handlung Gebrüder St. der T.'er Kreditbank, der Klägerin und der übrigen Cessionare der ersteren zu verurtheilen. Inkorrekt ist dieser Antrag insofern, als es sich nur um eine Hinterlegung für Rechnung der noch nicht befriedigten Obligationsinhaber handeln kann. Die Befriedigten sind aus der Gesammtgläubigerschaft ausgeschieden. Einem demgemäß berichtigten Antrage aber würde der § 450, I 5 A. L. R. nicht entgegenstehen. Auf Grund der Bestimmung § 89 Einl. § 453 I 5; § 4 I 17; § 66 I 14; §§ 181, 182 I 20 A. L. R. muß es für zulässig erachtet werden, bei vermögensrechtlichen Gemeinschaften im Sinne des § 450 a. a. O. dem Individualrechte des einzelnen Mitberechtigten insoweit rechtlichen Schutz zu gewähren, als es ohne Beeinträchtigung der übrigen Mitberechtigten und des Verpflichteten geschehen kann, und von diesem Standpunkte würde es unbedenklich sein, den Beklagten zur Hinterlegung für Rechnung der noch nicht befriedigten Obligationsinhaber zu verurtheilen. Irrig ist es, aus der Anwendung des § 450 I 5 A. L. R. auf den vorliegenden Fall die Folgerung zu ziehen, daß für die fünf Partialobligationen, auf welche die Klage gestützt wird, Rechte aus der Bürgschaft nur durch eine gemeinschaftliche Cession dieser Obligationen seitens der Handlung Gebrüder St. und der T.'er Kreditbank hätten erworben werden können. Eine gemeinschaftliche Cession der Obligationen war nicht möglich, weil diese den beiden Gläubigern nicht gemeinschaftlich zustanden. Es konnte also höchstens davon die Rede sein, ob eine gemeinschaftliche Abtretung der Rechte aus der Bürgschaft erforderlich gewesen wäre. Auch dies aber ist zu verneinen. Nach § 450 a. a. O. können zwar die Mitberechtigten über das gemeinschaftliche Recht (in der Regel) nur gemeinschaftlich verfügen. Dadurch wird aber keiner von ihnen gehindert, seine Mitberechtigung an einen Anderen abzutreten. In einer solchen Abtretung liegt keine Ausübung eines gemeinschaftlichen Rechts. Im gegebenen Falle konnte mithin jeder der beiden ursprünglichen Gläubiger bezüglich einer ihm zustehenden Partialobligation die Mitberechtigung aus der Bürgschaft auf den Erwerber der Obligation übertragen und einer besonderen Uebertragung dieser Mitberechtigung bedurfte es nicht, weil die letztere mit der Cession der Obligation von selbst auf den Cessionar überging (§ 434, I 11 A. L. R.). Die Sache liegt nicht wesentlich anders, als wenn eine der genannten Firmen die alleinige Uebernehmerin der Partialobligationen gewesen und ihr gegenüber die hier in Rede stehende Bürgschaftsleistung erfolgt wäre. In diesem Falle wäre die zunächst nur virtuell vorhandene Gesammtgläubigerschaft zu einer thatsächlich bestehenden geworden, sobald die Obligationen infolge Weiterbegebung durch den einen bisherigen Inhaber aufhörten, sich in einer Hand zu befinden. Das Wesentliche ist, daß für eine Mehrheit von Forderungen bürgschaftliche Sicherheiten unter deren Beschränkung auf bestimmte Geldbeträge in der Weise gewährt worden sind, daß jede dieser Sicherheiten für jede einzelne Forderung gelten sollte. Ob die Forderungen ursprünglich verschiedenen Personen oder einer zustanden, ist nicht entscheidend."

Die gesetzliche Lücke, die zu einer so künstlichen Konstruktion als Nothbehelf zwingt, ist offenbar nichts als der Mangel einer einheitlichen Vertretung der Gesammtheit der Inhaber derartiger Schuldverschreibungen auf den Inhaber. Dem Schuldner steht bei allen solchen Partialobligationen eine große Zahl ihrer Person nach unbekannter Gläubiger gegenüber, die zwar übereinstimmende Interessen haben, sich aber bei einer Gefährdung derselben nicht oder nur schwer zu gemeinsamem Handeln zusammenfinden können. Der Versuch, derartigen Schuldverschreibungen dingliche Sicherheit durch direkte Vertretung derselben mit einer zu diesem Zwecke eingetragenen Grundschuld oder Hypothek zu beschaffen, scheiterte an der Rechtsprechung des Reichsgerichts. Vergl. R. G. XIV. Nr. 24 S. 94 (Schultze Nr. 1339):

„Die Beklagte (Aktiengesellschaft) hat eine Grundschuld von 500 000 Mark, zu sechs Prozent verzinslich, auch in Raten zu 500 Mark rückzahlbar, auf ihrem Fabriketablissement in Preußen auf ihren Namen eintragen lassen, den Grundschuldbrief bei dem Bankhause L. in Berlin hinterlegt und 1000 Obligationen über je 500 Mark als Grundschuld-Antheilschuld, rückzahlbar zu 550 Mark auf den Inhaber, übertragbar durch Blankoindossament, emittirt der Kläger auf Grund der in seinem Besitz befindlichen Obligationen mit angehängten Zinskoupons die Zahlung von 60 Mark Zinsen. Die Beklagte behauptete die Ungültigkeit der Obligationen und beantragte, widerklagend, festzustellen, daß die im Besitz des Klägers befindlichen acht Stück Partialobligationen nebst Koupons der Beklagten gegenüber rechtsungültig sind, der Kläger auch kein Recht an der auf die Grundstücke der Beklagten für diese eingetragenen Grundschuld und dem darüber gebildeten Grundschuldbriefe zusteht, und demgemäß den Kläger zu verurtheilen, in die Löschung dieser Grundschuld zu willigen. In den Vorinstanzen ist die Klage abgewiesen, und auf die Widerklage sind die im Besitz des Klägers befindlichen acht Stück Obligationen nebst

Digitized by Google

Koupons der Beklagten gegenüber für rechtsungültig erklärt. Mit ihrem weitergehenden Widerklagantrage ist die Beklagte abgewiesen. Auf die Revision des Klägers ist das Berufungsurtheil, soweit es die Widerklage betrifft, aufgehoben und die erhobene Widerklage abgewiesen. Wenn auch die Obligationen und die Zinskoupons von den Vorstandsmitgliedern nicht eigenhändig unterschrieben, vielmehr mit den auf lithographischem Wege hergestellten Nachbildungen ihrer Unterschrift versehen sind, so folgt doch daraus, vorausgesetzt, daß diese Nachbildung auf eine Anordnung des Vorstandes zurückzuführen ist, nicht die Ungültigkeit jener Urkunden. Darüber, in welcher Form die Unterschriften von Urkunden herzustellen sind, entscheidet die Rechtssitte. Bei gleichlautenden Urkunden, welche als zum Umlaufe bestimmte Werthpapiere in großer Zahl emittirt werden, ist es durchaus üblich, die Unterschriften in jener Weise herzustellen. Die fraglichen Obligationen kündigen sich nach ihrem Inhalte nicht blos als Obligationen, sondern daneben als Grundschuldantheilscheine an. Nach dem preußischen E. E. G. vom 5. Mai 1872 hätten, um eine Beziehung des aus der Urkunde Berechtigten zu der eingetragenen Grundschuld herzustellen, 1000 Stück Grundschuldbriefe, die auf den Namen des Ausstellers (Grundeigenthümers) lauteten und durch Blankocession begebbar gemacht wurden, ausgegeben werden müssen (§§ 23, 37, 55 Gesetz vom 5. Mai 1872). Die Wirksamkeit des Rechts der Grundschuld und dessen Uebertragbarkeit stehen in so innigem Zusammenhange (§§ 18, 20, 27—39, 49, 55, 57 a. a. O., § 12e Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872) mit dem Grundschuldbriefe, daß nicht angenommen werden kann, Grundschuld und Grundschuldbrief könnten so von einander getrennt werden, daß der aus dem Grundschuldbrief berechtigte Gläubiger der Grundschuld das Recht mit Wirksamkeit gültig abtreten könnte, ohne den Grundschuldbrief auf den Cessionar zu übertragen. Das Recht einer preußischen Grundschuld kann nicht ohne Uebergabe des darüber sprechenden Grundschuldbriefes abgetreten werden. Eine solche Uebergabe ist im vorliegenden Falle überhaupt nicht, namentlich nicht durch Aushändigung der Antheilscheine bewirkt. Nachdem eine Grundschuld in Höhe von 500 000 Mark eingetragen und ein Grundschuldbrief ausgefertigt war, konnte eine Theilabtretung nicht anders bewirkt werden, als daß in der durch § 83 der Grundbuchordnung vorgeschriebenen Form ein Zweigdokument gebildet, die abgetrennten Beträge in dem Hauptdokumente abgeschrieben und das Zweigdokument dem Cessionar ausgehändigt wurde. Der Antheilschein kann die Stelle des für den Fall der Theilabtretung zu bildenden Zweigdokuments aus deshalb nicht vertreten, weil das Zweigdokument als beglaubigte Abschrift des Hauptdokuments bezüglich seines Inhalts den Erfordernissen des letzteren entsprechend eine zur Grundschuld berechtigte bestimmte Person nennt; im vorliegenden Falle würde es die Beklagte als solche nennen müssen. Der Antheilschein enthält jedoch eine solche Nennung nicht; ohne daß aus dem abzutretenden Dokumente die Person des Inhabers der Grundschuld hervorgeht, kann aber die Abtretung nicht erfolgen. — Als Obligationen betrachtet könnten die Antheilscheine, welche ausgestellt sind, um eine neben der Grundschuld bestehende persönliche Verpflichtung der Beklagten zu beurkunden oder zu begründen, für die die Grundschuld als Sicherheit haften soll, auch wenn sie als Grundschuldsantheilscheine ungültig sind, in Ansehung dieser persönlichen Verpflichtung einschließlich der Sicherheitsverheißung gültig sein. Das Berufungsurtheil hat die Ungültigkeit auch dieses Bestandtheils der Urkunde ausgesprochen. Die Anwendbarkeit des Art. 301 H. G. B. wird zwar noch nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Urkunde eine causa debendi wiedergiebt. Dem kaufmännischen Verpflichtungsschein ist das abstrakte Summenversprechen nicht wesentlich, er unterscheidet sich von einem Darlehnsschuldscheine nicht dadurch, daß er das Bekenntniß einer Darlehnsschuld nicht erhalten darf, und der redliche dritte Inhaber (Indossatar) hat aus einem solchen den Schuldgrund wiedergebenden kaufmännischen Verpflichtungsscheine die Klage, welche lediglich durch den Inhalt des Scheines begründet werden darf, auch wenn der Schuldgrund in Wahrheit nicht vorliegt, z. B. ein Darlehen nicht ausgezahlt ist. Der Art. 301 H. G. B. ist hier aber deshalb nicht anwendbar, weil der Schein nicht auf eine bestimmte Person, sondern auf den Inhaber lautet. Denn im Eingange der Urkunde wird der Inhaber als der zur Obligation Berechtigte bezeichnet; der Inhaber ist aber der jeweilige Inhaber. Damit war von selbst versprochen, daß dem jeweiligen Inhaber gezahlt werden solle. Allerdings enthält die Urkunde am Schlusse noch die Erklärung, die Uebertragung erfolge durch Blankoabtretung. Da aber aus der Erklärung im Eingange bereits hervorgeht, daß der Uebergang durch einfache Uebergabe, ohne jedes Indossament erfolgt, so ist dieser Zusatz, welcher in keinem Falle Gültigkeit hat, mag man das Papier als Inhaberpapier oder als Ordrepapier ansehen, bedeutungslos. Das Inhaberpapier untersteht allein den Bestimmungen des Landesgesetzes. Das Berufungsgericht erachtet das in Preußen von einer dort domizilirten Aktiengesellschaft ausgestellte und vor einem preußischen Gerichte klagweise geltend gemachte unzweifelhaft nach preußischen Gesetzen zu beurtheilende Inhaberpapier für ungültig, weil es ohne Königliche Genehmigung ausgestellt und in Umlauf gesetzt, damit aber dem Gesetze vom 17. Juni 1833 zuwidergehandelt ist. Wenn es nun aber auch dem Gesetze entspricht, eine dem Inhalte des wider das gesetzliche Verbot ausgestellten und in Umlauf gesetzten Inhaberpapieres entsprechende Klage des Inhabers auf Erfüllung zu versagen, so entbehrt doch darum das Papier nicht jeder rechtlichen Bedeutung. Der Gesetzgeber hat keineswegs gewollt, daß der Aussteller dasjenige, was er durch die Ausgabe der Papiere etwa gewonnen hat, behält, oder daß er ungefährdet

Digitized by Google

Personen Auftrag zu Emissionen von Inhaberpapieren, welche er ausgestellt hat, ertheilen kann, wodurch dann diejenigen, welche die Papiere im Vertrauen auf die Redlichkeit des Ausstellers erwerben, in Schaden kommen würden. Vielmehr ist angeordnet, daß der Aussteller die Papiere einlösen und hierzu von Amtswegen angehalten werden soll. Welchen näheren Inhalt diese Einlösungspflicht hat, ist in diesem Urtheil nicht auszusprechen. In der von dem Berufungsgericht bestätigten Abweisung der Zinsklage liegt dagegen eine Gesetzesverletzung nicht. Der Zinskoupon hat keine von der Obligation abweichende Bedeutung. Wie aus dieser keine Klage auf Zahlung des Versprochenen stattfindet, so ist sie auch bei dem Zinskoupon nicht statthaft. Die Klage läßt sich auch nicht aus §§ 39 E. E. G. vom 5. Mai 1892 aufrecht halten. Die Zinskoupons sind nicht mit dem Grundschuldbrief hinausgegeben, vielmehr ist der auf den Namen der Beklagten lautende Grundschuldbrief noch unbegeben, und es erhellt nicht einmal, daß die Zinskoupons über die Zinsen der Grundschuld und nicht vielmehr ausschließlich über die Zinsen der Obligationen ausgestellt sind."

Der Verkehr fand jedoch alsbald in dem von uns schon mehrfach erwähnten Institut des Treuhänders (vergl. XVII dieser Aufs. Nr. XIV S. 169 der Sonderausgabe) ein zweckmäßiges Ersatzmittel. Zur Sicherung einer Anleihe wird zu Gunsten einer als Treuhänder bestellten Bank oder eines sonstigen Dritten eine Kautionshypothek eingetragen, und dieser Treuhänder wird vertragsmäßig als der mit unwiderruflicher Vollmacht versehene Vertreter der Inhaber der Theilschuldverschreibungen hinsichtlich der Hypothek bestellt. Er hat namentlich alle grundbuchmäßigen Erklärungen in Ansehung der Hypothek abzugeben, insbesondere Trennstücke aus der Pfandschaft zu entlassen und Löschungen zu bewilligen. Das B. G. B. hat nun diese Einrichtung in § 1189 ausdrücklich für zulässig erklärt und damit wenigstens für hypothekarische Sicherheiten dem in Frage kommenden Bedürfnisse Rechnung getragen. „Bei einer Hypothek der im § 1187 bezeichneten Art (Sicherungshypothek für Inhaberpapiere, Wechsel- oder Orderpapiere) kann für den jeweiligen Gläubiger ein Vertreter mit der Befugniß bestellt werden, mit Wirkung für und gegen jeden späteren Gläubiger bestimmte Verfügungen über die Hypothek zu treffen und den Gläubiger bei der Geltendmachung der Hypothek zu vertreten. Zur Bestellung des Vertreters ist die Eintragung in das Grundbuch erforderlich.

Ist der Eigenthümer berechtigt, von dem Gläubiger eine Verfügung zu verlangen, zu welcher der Vertreter befugt ist, so kann er die Vornahme der Verfügung von dem Vertreter verlangen."

Anlangend die juristische Qualifikation dieses Treuhänders sind verschiedene Auffassungen in der Kommission hervorgetreten; die eine wollte ihn im Wesentlichen als Beauftragten des Eigenthümers ansehen, der aber zugleich als Vertreter der Inhaber der einzelnen Schuldverschreibungen fungire; er könne sich seinen Verpflichtungen nur dadurch entziehen, daß er seine Stellung als Treuhänder niederlege, sei aber in seinem Kündigungsrechte in der Weise beschränkt, daß die Interessen der Inhaber der Schuldverschreibungen, soweit er deren Vertretung übernommen habe, nicht verletzt werden dürfen. Eine andere läßt ihn in erster Linie als Vertreter der Inhaber der Schuldverschreibungen gelten und bezweifelt die Zulässigkeit des Gesichtspunkts eines Mandatarverhältnisses zum Eigenthümer. Eine dritte Ansicht meinte die juristische Natur dahin charakterisiren zu müssen, daß die Gesammtheit der Gläubiger in einer Rechtsgemeinschaft stehe, als deren Vorstand der Treuhänder anzusehen sei. In der That kommt die dritte Ansicht der Wahrheit am nächsten, insofern als der Treuhänder (im englischen Recht trustee genannt) eine ganz allgemeine und sonderbarer Weise nur von der deutschen, dem wahren Leben leider vielfach entfremdeten Rechtswissenschaft wenig beachtete Erscheinung ist, die sich allemal dann als nächstes Mittel dem Verkehr darbietet, wenn es sich darum handelt, einen gemeinschaftlichen Rechtsträger für Interessen zu schaffen, die vom positiven Recht noch keine ihrer Gemeinsamkeit passende Organisation erhalten haben. (Vgl. Kuhlenbeck, Von d. Pandekten zum B. G. B. I. S. 175.)

Der Versuch, eine Organisation der Inhaber der so viel verbreiteten Theil-Schuldverschreibungen zu schaffen, liegt nunmehr allerdings dem Reichstage in Gestalt des Entwurfs eines Gesetzes betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen vor. Darnach kann, wenn die Nennwerthe der im Umlaufe befindlichen Schuldverschreibungen zusammen mindestens 100 000 Mark und die Zahl der Stücke mindestens 100 betragen, eine Versammlung der Gläubiger berufen werden; diese kann zur Wahrung ihrer Rechte einen gemeinsamen Vertreter bestellen (§ 1). Die Versammlung ist zu berufen, wenn Gläubiger, deren Schuldverschreibungen zusammen den zwanzigsten Theil des Gesammtbetrages der im Umlaufe befindlichen Schuldverschreibungen erreichen, die Berufung schriftlich unter Angabe des Zweckes und der Gründe verlangen (§ 2). Die Berufung soll durch das Amtsgericht, in dessen Bezirk der Schuldner seinen Wohnsitz oder seine gewerbliche Niederlassung hat, erfolgen. Ueber die Form derselben werden in §§ 3—6 genauere, den für Aktiengesellschaften u. s. w. bestehenden Normen entsprechende Vorschriften gegeben.

Die §§ 7—10 geben Normativvorschriften über Beurkundung der Beschlüsse und die Abstimmung. Prinzipiell entscheidet die Mehrheit der abgegebenen Stimmen nach den Beträgen der Schuldverschreibungen. „Sollen Rechte der Gläubiger aufgegeben oder beschränkt werden, soll insbesondere der Zinsfuß ermäßigt oder dem Schuldner Stundung bewilligt werden, so bedarf der Beschluß einer Mehrheit von mindestens drei Viertheilen der abgegebenen Stimmen."

„Die Mehrheit muß mindestens die Hälfte des Nennwerths der im Umlaufe befindlichen Schuldverschreibungen und, wenn dieser nicht mehr als 12 Millionen Mark beträgt, mindestens zwei Drittheile des Nennwerths erreichen. Beträgt der Nennwerth weniger als 16 Millionen Mark, aber mehr als 12 Millionen Mark, so muß die Mehrheit 8 Millionen Mark erreichen" (§ 10). Beschließt die Versammlung die Bestellung eines Ver-

Digitized by Google

treters der Gläubiger, so muß zugleich der Umfang seiner Vertretungsmacht bestimmt werden. Die selbstständige Geltendmachung von Rechten seitens der einzelnen Gläubiger ist ausgeschlossen, soweit der Vertreter zur Geltendmachung ermächtigt ist. —

Zum Verzicht auf Rechte der Gläubiger ist der Vertreter nur auf Grund eines ihn hierzu besonders ermächtigenden, den Gegenstand des Verzichts bezeichnenden Beschlusses der Gläubigerversammlung befugt. — Führt der Vertreter für die Gesammtheit der Gläubiger einen Rechtsstreit, so hat er in diesem die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Für die Kosten des Rechtsstreits, welche den Gläubigern zur Last fallen, haftet der Schuldner unbeschadet seines Rückgriffs gegen die Gläubiger. — Ein Vertreter kann, unbeschadet des Anspruchs auf die vertragsmäßige Vergütung, von der Gläubigerversammlung jederzeit abberufen werden. Der Beschluß bedarf einer Mehrheit von drei Viertheilen der abgegebenen Stimmen (§ 12). — Besonders geregelt war der Gegenstand innerhalb des Deutschen Reichs bislang in Braunschweig durch das Gesetz über die Hypotheken für die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen und Verpflichtungsscheine vom 30. März 1881 und in Bayern durch das Gesetz betr. einige Bestimmungen über Inhaberpapiere vom 18. März 1896. Nach diesen Gesetzen hat, wie nach § 1189 des B. G. B. die Bestellung des Vertreters (Treuhänders) die Bedeutung eines für alle Betheiligten dauernd verbindlichen Verhältnisses.

Wo es an besonderen Vorschriften noch fehlt, hat man bislang in der Regel den Weg gewählt, eine Kautionshypothek auf den Namen des die Anleihe vermittelnden Bankhauses als des ersten Gläubigers und Inhabers der Schuldverschreibungen einzutragen und in den mit dem Bankhause vereinbarten Anleihebedingungen zu bestimmen, daß mit Uebertragung jeder Schuldverschreibung ein entsprechender Antheil an der Hypothek auf den Erwerber übergehen, die Vertretung sämmtlicher Schuldverschreibungsbesitzer aber in Ansehung der Geltendmachung der Rechte aus der Hypothek wie in Ansehung von Verfügungen über diese dem als Hypothekengläubiger eingetragenen Bankhause zustehen solle. — Indeß beweist das oben angeführte Urtheil des R. G., daß die juristische Durchführung dieser Bestimmung auf der gegenwärtigen Rechtsbasis auf große Bedenken stößt. Auch durch das Bayerische und Braunschweigische Gesetz werden die Interessen der Theilschuldverschreibungsbesitzer nur in unvollkommenem Maße geschützt.

Der neue Entwurf eines Reichsgesetzes, aus dem im Vorstehenden einige der wichtigsten Bestimmungen mitgetheilt worden sind, entspricht daher einem dringlichen Bedürfnisse des modernen Rechtsverkehrs. Bestätigt wird dies auch dadurch, daß mehr oder minder ähnliche Gesetzentwürfe auch in anderen Ländern, z. B. in Frankreich und Belgien den gesetzgebenden Faktoren vorliegen. Ein wenig nachahmungswerthes, weil die Angelegenheit im Sinne gerichtlicher Kuratel ordnendes Gesetz besitzt bereits Oesterreich, Ges. betr. die gemeinsame Vertretung der Rechte der Besitzer von auf Inhaber lautenden oder durch Indossament übertragbaren Theilschuldverschreibungen u. s. w. vom 24. IV. 1874 bzw. (Ergänzung) vom 25. XII. 1877.

Es ist zu hoffen, daß der deutsche Entwurf, der im Allgemeinen den in Frage kommendem Bedürfnisse in passender Weise gerecht wird, noch vor Inkrafttreten des B. G. B. als Gesetz angenommen wird. Es füllt eine wichtige Lücke aus und wird jedenfalls die Praxis in weit höherem Grade berühren, als die mehr dem schulmäßigen System ihr Dasein verdankenden Bestimmungen der §§ 428—430 B. G. B. über Gesammtgläubiger.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 13. bis 24. März 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Was den Gerichtsstand aus § 29 der C. P. O. anlangt, so hat das B. G. verneint, daß nach dem Vertragsverhältnisse der Parteien Homburg der Erfüllungsort sein soll. Das B. G. stellt fest, daß die Natur der beiderseitigen Vertragsleistungen keineswegs zur Annahme zwinge, daß nach dem Willen der Parteien nur in Homburg zu erfüllen sei, zumal insbesondere die Verpflichtung des Bekl. zur Abtretung der ihm gegen die Eisenbahn zustehenden Ansprüche an Kl. und zur Einwilligung in bestimmte Rechtshandlungen überall da, wo der Bekl. gerade seinen Wohnsitz habe, erfüllt werden könne. Wenn auf Grund dieser Feststellungen das B. G. nach dem anzuwendenden Gemeinen Rechte annimmt, daß nach dem Willen der Kontrahenten die Obligation am Wohnsitze des Bekl. zur Zeit der Klagerhebung zu erfüllen sei, so ist dies zu billigen. Es ist allerdings nicht nöthig, daß die Erfüllung gerade nur in Homburg geschehen soll, um einen Gerichtsstand aus § 29 C. P. O. anzunehmen, vielmehr wäre auch ein alternativer Erfüllungsort denkbar. Allein es ist für die Verpflichtung des Bekl. gegenüber dem Kl., Homburg überhaupt nicht als Erfüllungsort anzusehen. Daß Bekl. gegenüber der Eisenbahn seine Verpflichtungen im Bezirke des erstinstanzlichen Gerichts zu erfüllen hatte, ist für die Erfüllung der Verpflichtungen des Bekl. gegenüber dem Kl. einflußlos, da in dieser Beziehung lediglich das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältniß in Betracht kommt. Letzteres spricht aber nicht für die Behauptung des Kl., zumal § 7 des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages den Bekl. keineswegs verpflichtet, seinen Wohnsitz in Homburg zu nehmen, sondern lediglich bestimmt, daß die Umzugskosten des Bekl. als gemeinschaftliche Geschäftsunkosten gelten sollen. III. C. S. i. S. Ephraim c. Naruhn vom 7. März 1899, Nr. 344/98 III.

2. Wenn die Revision auf die in den Vorinstanzen aufgestellte Behauptung zurückkommt, daß die in Frage kommende unerlaubte Handlung in Stettin und nicht im Bezirk des L. G. Kiel begangen sei, daß daher einmal das L. G. Kiel nicht zuständig gewesen, ferner aber der Rechtsstreit auch nach den Grundsätzen des preußischen A. L. R. zu beurtheilen sei, so ist diese Behauptung im Anschluß an die diesseitige, Bd. 4 S. 380 der Entsch. des R. G. abgedruckte Entscheidung durchaus zutreffend von dem B. G. aus dem Grunde zurückgewiesen,

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

weil die in Stettin erfolgte fehlerhafte Anfertigung der Pläne und daraufhin der Maschine selbst rechtlich, soweit eine Deliktsobligation in Frage kommt, ohne jede Bedeutung war, das darin liegende fahrlässige Handeln zu einem im Sinne des Civilrechts unerlaubten vielmehr erst in dem Zeitpunkt wurde, als durch dasselbe der Schaden, hier der Tod des Vaters der Kl., eintrat. Die in Frage stehende unerlaubte Handlung ist die fahrlässige Tödtung, und diese ist im Bezirke des L. G. Kiel begangen. Ist dies aber der Fall, so kann nach der klaren Vorschrift des § 32 der C. P. O. kein Zweifel sein, daß das L. G. Kiel zuständig war und zwar, wie auch das R. G. bereits wiederholt ausgesprochen hat, gleichgültig ob die Bekl. selbst die unerlaubte Handlung begangen hat, oder ob sie für die unerlaubte Handlung eines andern haftbar gemacht wird (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 6 S. 383, Juristische Wochenschrift 1884 S. 210, Gruchot Beiträge Bd. 29 S. 1049), und ferner auch, daß der Rechtsstreit nach gemeinem Recht zu beurtheilen ist, da nach feststehendem Grundsatz des internationalen Privatrechts die Deliktsschulden unter dem Recht des Ortes stehen, an dem die unerlaubte Handlung begangen ist. III. C. S. i. S. Vulkan c. Merks, vom 21. Februar 1899, Nr. 324/98 III.

3. Da nach § 67 der C. P. O. der Schriftsatz, durch welchen der Beitritt des Nebenintervenienten erfolgt, die bestimmte Angabe des Interesses, welches der Nebenintervenient hat, enthalten muß, die bestimmte Angabe des Interesses sonach ein wesentliches Erforderniß des Schriftsatzes selbst ist, so kann es nicht genügen, daß das Interesse aus der Klage oder dem Klageantrage, mag auch auf diese verwiesen sein, sich erkennen läßt. Eine besondere Bezugnahme auf den Inhalt der Klage liegt zudem nicht einmal vor; die Bemerkung des Schriftsatzes, daß Nebenintervenient beantragen werde, nach dem Klageantrage zu erkennen, sagt nichts weiter, als was nach § 63 der C. P. O. sich aus dem Beitritt des Nebenintervenienten von selbst ergiebt, und die erfolgte Bezeichnung der Parteien und des Rechtsstreits genügt nur dem Erforderniß des § 67 Nr. 1 der C. P. O. Das L. G. hat daher mit Recht die durch den Schriftsatz vom 23. November 1898 erklärte Nebenintervention als unzulässig zurückgewiesen. Der Umstand, daß nach Erlaß dieses Zwischenurtheils durch den Schriftsatz vom 26. November 1898 P. erneut dem Kl. beigetreten ist, über welchen Beitritt das L. G. noch nicht entschieden hat, ist für die gegenwärtige Entscheidung ohne Bedeutung, da es sich gegenwärtig nur darum handelt, ob das Zwischenurtheil zu Recht erlassen ist. III. C. S. i. S. Guthier c. Kreusel vom 24. Februar 1899, B Nr. 44/99 III.

4. Der Gemeindevorsteher hat laut schriftlicher Erklärung vom 8. Dezember 1897 auf die Anweisung des Kreisausschusses dem Rechtsanwalt N. Prozeßvollmacht ertheilt. In I. J. ist für die beklagte Partei Rechtsanwalt M., in II. J. Rechtsanwalt C. aufgetreten. Der Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwalt N., hat die Erklärung abgegeben, daß Rechtsanwalt M. als sein Substitutionsbevollmächtigter aufgetreten sei und er dessen Prozeßführung genehmige, und daß er dem Rechtsanwalt C. für die Berufungsinstanz Substitutionsvollmacht ertheile. Gemäß § 77 der C. P. O. war Rechtsanwalt N. als Prozeßbevollmächtigter sowohl zur Bestellung eines Vertreters als auch eines Bevollmächtigten für die höhere Instanz befugt. Der in dieser Beziehung erhobene Angriff erscheint daher unbegründet. VI. C. S. i. S. Mende c. Jagdbezirk Groß-Peterwitz vom 23. Februar 1899, Nr. 408/98 VI.

5. Das O. L. G. hat durch den angefochtenen Beschluß von dem durch Beschluß des L. G. festgesetzten Kostenbetrag auf Beschwerde des Bekl. 16 Mark abgesetzt. Hiergegen richtet sich die rechtzeitig und formgerecht eingelegte weitere Beschwerde, welche zwar zulässig, aber nicht begründet ist. Der von dem O. L. G. vorgenommene Abstrich beruht darauf, daß von den Gebühren des klägerischen Prozeßbevollmächtigten für die Wahrnehmung zweier auswärtiger Beweistermine vor dem ersuchten Richter derjenige Mehrbetrag abgesetzt worden ist, um den diese Gebühren den Kostenbetrag übersteigen, der bei Bestellung eines am Orte der Beweiserhebung ansässigen Rechtsanwalts zum Vertreter der Kl. entstanden sein würde. Die Beschwerde greift diese Entscheidung an, indem sie ausführt, daß jede Partei ein Recht darauf habe, sich bei auswärtigen Beweisaufnahmen durch ihren Prozeßbevollmächtigten vertreten zu lassen und die Erstattung der hierdurch entstehenden Kosten von dem unterlegenen Gegner zu verlangen. Wenn der Beschwerdeführer glaubt, sich für diese Meinnng auf zwei in der Beschwerdeschrift näher bezeichnete Entscheidungen des R. G. berufen zu können, so kann dies nur auf einem Mißverständniß dieser Entscheidungen beruhen. Die Praxis des R. G. steht vielmehr dauernd auf dem Standpunkte, daß der Regel nach die durch die Wahrnehmung eines auswärtigen Beweistermins durch den Prozeßbevollmächtigten entstehenden Kosten nur insoweit zu erstatten sind, als sie die Kosten der Vertretung durch einen am Orte der Beweisaufnahme wohnenden Anwalt nicht übersteigen, wie dies z. B. in dem Beschlusse vom 11. November 1893 (Juristische Wochenschrift S. 564) deutlich ausgesprochen ist. Von dieser Regel im vorliegenden Falle eine Ausnahme zuzulassen, was unter besonderen Umständen geschehen kann, dazu giebt der vorliegende Prozeß keine Veranlassung. I. C. S. i. S. Kaufmann c. Kiefer vom 22. Februar 1899, B Nr. 21/99 I.

6. Die Revisionsrüge geht dahin, es sei zu Unrecht auf den in der Berufungsinstanz eventuell aufgestellten, in der schriftlichen Klage schon angekündigten Klagegrund nicht eingegangen, zufolge dessen in etwaiger Ermangelung des Vorliegens eines rechtsverbindlichen Vertrages der Bekl. den Werth des von dem Kl. hergestellten Hauses, welcher sich auf die in der Klage angegebene und mit derselben unter Absatz der geleisteten Zahlungen geforderte Summe belaufe, wegen der insoweit gleichzeitig eingetretenen Bereicherung des Bekl. auskehren müsse. Auch dieser Angriff ist hinfällig. Es liegt in der fraglichen Richtung ausweislich des Thatbestands des B. U. nur vor, daß der Kl. die gedachte Summe auch als angemessene und ortsübliche in Anspruch nehme, wie denn auch die angezogene Bemerkung in der schriftlichen Klage bloß lautet: „Die Preise sind eventuell aber auch ortsüblich und angemessen." Danach durfte die Vorinstanz ohne Verstoß gegen die Prozeßvorschriften annehmen, es sei die Klage nur auf einen zwischen den Parteien zu Stande gekommenen Vertrag gestützt, und jener Hinweis auf die Angemessenheit und Ortsüblichkeit der geforderten Summe habe ausschließlich die Bedeutung, daß, falls der abgeschlossene Vertrag einer Vereinbarung über den Preis ermangle, für welchen der fragliche Bau herzustellen, dem Kl. eine in der gedachten Weise bemessene Gegenleistung nach Maßgabe der

Digitized by Google

desfallsigen allgemeinen Rechtsgrundsätze gebühre. Von dieser, die Geltendmachung eines Bereicherungsanspruchs ausschließenden Grundlage aus wurde aber mit Recht das in Rede stehende Vorbringen nach dem, in einwandsfreier Weise angenommenen Standpunkte, daß ein Vertrag überhaupt nicht zu Stande gekommen, auch sonst für unerheblich erachtet. VI. C. S. i. S. Averbeck c. Kaup vom 9. März 1899, Nr. 2/99 VI.

7. Der Kl. hat in II. J. zunächst seinen auf Lieferung von 11 Stück Schweinfurter Zugochsen im Gewicht von je 13 bis 15 Centner gerichteten Hauptantrag in doppelter Weise zu begründen und aufzustellen versucht. Er hat ihn, wie in seiner Klage, auf einen am 14. Februar 1898 mit dem Bekl. über 11 Stück Schweinfurter Zugochsen abgeschlossenen Kaufhandel (Genuskauf) gestützt und demgemäß die Lieferung dieser Ochsen als Erfüllung des Vertrages begehrt. In dieser Beziehung hat das B. G. die Klage nach dem Ergebnisse der erstinstanzlichen Beweisaufnahme für unerwiesen erachtet — eine thatsächliche Feststellung, gegen welche die Revision nicht gegeben ist. Der Kl. hat ferner den Hauptantrag auf die — bereits in I. J. zur Begründung des Eventualantrages, unter Widerspruch des Bekl., geltend gemachte — Behauptung gestützt, daß der Bekl. ihm am 14. Februar 1898 diejenigen Ochsen, welche derselbe Tags vorher erkauft und in seinem Stalle stehen gehabt habe, verkauft und dabei die Zusicherung ertheilt habe, es seien Schweinfurter Zugochsen von je 13 bis 15 Centner lebend Gewicht. Auf Grund dieser Behauptung fordert er an Stelle der gehandelten Ochsen 11 Stück Schweinfurter Zugochsen als sein Interesse wegen Nichterfüllung der gedachten Zusage. Mit Recht erblickt die Vorinstanz hierin eine unzulässige Klageänderung. Mag auch, wie die Revision hervorhebt, in dieser Begründung ein am 14. Februar 1898 über 11 Ochsen abgeschlossener Kauf bestehen bleiben, so ist doch ein Kauf über 11 Schweinfurter Zugochsen, eine nur der Gattung nach bezeichnete Waare, etwas wesentlich Anderes, als ein Kauf über 11 bestimmte Stücke mit der Zusage, daß es Schweinfurter Zugochsen seien. Es erscheint, zumal bei der schon in I. J. gegen diesen Versuch vom Bekl. erhobenen Rüge der Klageänderung, nicht zulässig, wenn der Kl., nachdem die ursprüngliche Klagebegründung von den Zeugen nicht bestätigt worden ist, seinen Anspruch auf eine wesentlich veränderte Grundlage stützt und in wesentlich veränderter Weise — Interesse statt Erfüllung — formulirt. Ebenso ist der Vorinstanz darin beizutreten, daß der Kl. wegen Nichterfüllung der angeblichen Zusage nicht ohne weiteres 11 Stück Schweinfurter Zugochsen (ein Genus) als sein Interesse fordern konnte. Damit erledigt sich auch der über jene Zusage angetragene Eid, dessen Nichtberücksichtigung die Revision rügt. Was sodann den auf Zahlung von 660 Mark Schadensersatz gerichteten Eventualantrag betrifft, so enthält derselbe, wie das B. G. zutreffend ausführt, sowohl in seiner Begründung, als auch in seinem Gegenstande, insofern ungeachtet des Mangels der in § 240 Z. 3 C. P. O. bestimmten Voraussetzung das Interesse an Stelle der Erfüllung gefordert wird, gleichfalls eine unstatthafte Klageänderung. III. C. S. i. S. Pohly c. Meyer vom 7. März 1899, Nr. 368/98 III.

8. Die Revision bekämpft die Annahme des B. G., daß die Erfüllung des Kaufvertrags vom 27. September 1896 nicht dadurch unmöglich geworden sei, daß der Bekl. die Kl. gehindert hat, das von ihm an diese verkaufte Grundstück durch ihren Ehemann als Bauleitenden zu bebauen, und vielmehr den von ihr begonnenen Bau nach Vertreibung des Ehemanns von der Baustelle selbst fertig gestellt hat. Die Revision führt aus, daß die Kl. ein von ihrem Ehemann zu bebauendes Grundstück gekauft habe, und daß die Auflassung des Grundstücks mit dem vom Bekl. gebauten Hause (zu welcher der Bekl. sich bereit erklärt hat) nicht Erfüllung des Vertrages, sondern eine andere Leistung sein würde, die die Kl. um so weniger anzunehmen brauche, als sie alsdann eine nach dem Vertrage ihr nicht obliegende Entschädigung wegen des vom Bekl. zum Bau Aufgewendeten zu gewähren haben würde. Dem Angriff muß indessen der Erfolg versagt werden, ohne daß in eine materielle Prüfung desselben einzutreten wäre. Eine Interesse- oder Entschädigungsforderung wegen Unmöglichkeit der Erfüllung des Kaufvertrages (§§ 360 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5) hat die Kl. mit der Klage nicht geltend gemacht. Die Klage war auf Werkverdingung gestützt mit der Behauptung, daß der Bekl. der Kl. die Ausführung des Baues auf seinem Grundstücke übertragen habe, sodann aber durch sein Verhalten der Kl. Anlaß zum Rücktritt vom Vertrage gegeben habe, auch selbst vom Vertrage zurückgetreten sei und deshalb das von der Kl. bis dahin zum Bau Geleistete mit dem vereinbarten, auch angemessenen Preise vergüten müsse, zumal er sich sonst mit dem Schaden der Kl. bereichern würde. Daß, wie der Bekl. einwendete, ein Kaufvertrag über das Grundstück vorliege mit gleichzeitiger Verpflichtung der Kl., das von ihr erkaufte Grundstück zu bebauen, — um damit dem Bekl. eine erhöhte Sicherheit wegen des einzutragenden Restkaufgeldes zu verschaffen —, bestritt die Kl., indem sie nur zugab, daß ein Kauf des Grundstücks für die Zukunft in Aussicht genommen sei. Noch in II. J. hob die Kl. hervor, daß die Klage nicht auf die Abmachung vom 27. September 1896 gestützt sei. Wenn sie sodann für den Fall, daß diese Abmachung zu Grunde zu legen und darin ein Kaufvertrag zu finden sein sollte, geltend machte, daß die Erfüllung desselben vom Bekl. unmöglich gemacht sei, da sie ein unbebautes Grundstück gekauft habe und selbst darauf ein Haus habe bauen wollen, das vom Bekl. fertig gestellte Haus also nicht anzunehmen brauche, so wird damit, insofern nunmehr Schadensersatz wegen der vom Bekl. verschuldeten Unmöglichkeit der Erfüllung des Kaufvertrags oder Vergütung des Geleisteten wegen zufälliger Unmöglichkeit der Erfüllung (§§ 365 des A. L. R. Thl. I Tit. 5) verlangt wird, ein neuer, andersartiger Anspruch eingeführt, der in II. J. nach § 489 der C. P. O. selbst mit Einwilligung des Gegners nicht erhoben werden durfte. Dieses prozessuale Bedenken gegen die Geltendmachung des Anspruchs aus verschuldeter oder zufälliger Unmöglichkeit der Vertragserfüllung muß ungeachtet der Bestimmung im § 242 der C. P. O. noch in der Revisionsinstanz Berücksichtigung finden, weil das B. G. weder ausdrücklich, noch stillschweigend eine Entscheidung, daß eine Aenderung der Klage nicht vorliege, getroffen hat. Da es eine Unmöglichkeit der Vertragserfüllung nicht anerkannte und deshalb den Rechtsbehelf verwarf, so hatte es keine Veranlassung, der Frage der Klageänderung näher zu treten. VI. C. S. i. S. Sutter c. Winkler vom 23. Februar 1899, Nr. 395/98 VI.

Digitized by Google

9. Mit Recht wird von der Revision Verletzung des § 259 der C. P. O. und des § 699 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. gerügt. Die vom B. R. gewonnene Ueberzeugung beruht zwar auf Beweiswürdigung; die freie Beweiswürdigung des Richters hat jedoch zur Voraussetzung, daß die Vorschriften über die Beweisaufnahme genau befolgt sind, und es darf weiter das den ganzen Prozeß beherrschende Prinzip der Mündlichkeit nicht dadurch verletzt werden, daß das Urtheil sich auf die Berücksichtigung eines in der mündlichen Verhandlung nicht vorgetragenen Akteninhalts gründet (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 4 S. 375; Bd. 9 S. 323; Bd. 10 S. 415; Bd. 13 S. 421; Bd. 15 S. 342). Der Richter darf den Inhalt von Akten, welche die Parteien als Beweismittel benutzt haben, nicht berücksichtigen, wenn derselbe bei der mündlichen Verhandlung von den Parteien nicht vorgetragen ist (Entsch. Bd. 8 S. 325), und es erfordert die Führung eines Urkundenbeweises den mündlichen Vortrag des zu berücksichtigenden Urkundeninhalts (Entsch. Bd. 4 S. 379). Ein Ausspruch, es sei nach der gesammten Sachlage etwas erwiesen oder unerwiesen, enthält an sich noch nicht eine Verletzung des § 259 Abs. 2 und des § 513 Nr. 7 der C. P. O., diese Frage ist vielmehr ausschließlich nach den besonderen Verhältnissen des einzelnen Falles zu beurtheilen (Entsch. Bd. 6 S. 169). IV. C. S. i. S. Winkler c. Winkler vom 23. Februar 1899, Nr. 307/98 IV.

10. Der Bekl. ist der Meinung, daß das Urtheil des O. L. G. schon deshalb aufgehoben werden müsse, weil dessen Thatbestand den Anforderungen des § 284 Ziffer 3 der C. P. O. nicht genüge. Dem ist indeß nicht beizupflichten gewesen. Es ist nicht zu verkennen, daß nach der vom O. L. G. beliebten Art der Darstellung des Sach- und Streitstandes, wie er sich in der Berufungsinstanz gestaltet hat, die Gewinnung eines Bildes hierüber wesentlich schwieriger ist, als sie es sein würde, wenn das B. G. statt im Allgemeinen auf die vorbereitenden Schriftsätze zu verweisen und dieser Verweisung dasjenige, was abändernd oder ergänzend sonst von den Parteien vorgebracht worden ist, anzufügen, das Streitmaterial, wie es § 284 Ziffer 3 der C. P. O. als Regel vorsieht, selbst in gedrängter Darstellung wiedergegeben hätte. Allein, da nach Abs. 2 des § 284 eine Bezugnahme auf vorbereitende Schriftsätze nicht ausgeschlossen ist, und nach der Art, wie Seiten der Vorinstanz hiervon Gebrauch gemacht worden ist, immerhin das, was von den Parteien vorgebracht und beantragt worden ist, mit genügender Deutlichkeit erkennbar ist, so liegt keine Nothwendigkeit vor, das angefochtene Urtheil aus dem in Frage stehenden Grunde aufzuheben. VI. C. S. i. S. Böhme c. Eberth vom 2. März 1899, Nr. 402/98 VI.

11. Die Beschwerde mußte für begründet erachtet werden. Nach § 290 der C. P. O. darf das Gericht zwar Schreibfehler, Rechnungsfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten, welche in dem Urtheile vorkommen, jederzeit von Amtswegen berichtigen. Dabei wird aber vorausgesetzt, daß es sich um ein rein formales, bei der Abfassung des Urtheils erfolgtes Versehen im Ausdrucke des Gewollten handelt. Was das Gericht wirklich gewollt hat, darf auch dann nicht auf Grund der erwähnten Vorschrift berichtigt werden, wenn nachträglich erkannt wird, daß der getroffenen Entscheidung eine irrthümliche Annahme zu Grunde liege oder daß der Urtheilstenor schärfer und genauer gefaßt werden könne. Im vorliegenden Falle steht nun ein Schreibfehler oder eine offenbare Unrichtigkeit im Sinne von § 290 der C. P. O. nicht in Frage. Der dem Kl. auferlegte Eid ist, wie sich aus dem Sitzungsprotokolle ergiebt, so, wie er im Urtheile lautet, vom Gericht beschlossen worden; die gewählte Fassung war von ihm bei der Verkündung der Urtheilsformel wie bei der Unterzeichnung des Urtheiles gewollt. Nachträglich hat sich nun die Ueberzeugung gebildet, daß sie den bestehenden Verhältnissen nicht ganz entspreche, sondern eine genauere Fassung, die durch verschiedene Abänderungen erreicht werden sollte, wünschenswerth sei. Eine derartige Abänderung durfte aber auf dem in § 290 der C. P. O. vorgesehenen Wege nicht herbeigeführt werden. II. C. S. i. S. Mundlos u. Co. c. Knoch vom 7. März 1899, B Nr. 51/99 II.

12. Wenn eine Partei im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist oder nicht verhandelt, der Gegner aber daraufhin ein Versäumnißurtheil beantragt, darf das Gericht nach § 302 der C. P. O. die Verhandlung über diesen Antrag von Amtswegen vertagen, sofern einer der in dieser Vorschrift erwähnten Fälle vorliegt. Wenn dies nicht der Fall ist, steht ihm aber nicht das Recht zu, durch eine Vertagung den Anspruch der erschienenen Partei auf Erlaß eines Versäumnißurtheiles zu vereiteln; vielmehr muß es dann über den darauf gerichteten Antrag entscheiden. Im vorliegenden Falle hat der Prozeßbevollmächtigte des Berufungskl. beantragt, den Prozeß mit einem anderen Rechtsstreite zu verbinden und mit Rücksicht darauf den Termin auf den 13. April zu verlegen, an dem über den anderen Prozeß zu verhandeln sei. Gleichzeitig hat er erklärt, falls seinem Antrage nicht stattgegeben werde, wolle er über die Sache nicht verhandeln. Der Prozeßbevollmächtigte der Berufungsbekl. hat dem Vertagungsgesuche des Berufungskl. widersprochen und beantragt, die Berufung durch Versäumnißurtheil zurückzuweisen. Das O. L. G. hat nun dem Antrage des Berufungskl. nicht stattgegeben, trotzdem aber ein Versäumnißurtheil nicht erlassen, sondern die Sache auf Grund von § 206 der C. P. O. von Amtswegen vertagt, weil die Gerichtsakten der I. J. dem L. G. Freiburg mitgetheilt und noch nicht zurückgekommen seien. Zu dieser Vertagung war das Gericht nach den dargelegten Grundsätzen nicht befugt, da die Akten der I. J., die übrigens, wie jetzt feststeht, in Wirklichkeit zur Verfügung des O. L. G. standen, zur Entscheidung über den Antrag auf Versäumnißurtheil nicht nothwendig waren. Auch muß in dem angefochtenen Beschlusse die Zurückweisung des Antrags auf Erlassung eines Versäumnißurtheiles gefunden werden. Deshalb erscheint die auf § 301 der C. P. O. gestützte Beschwerde als gerechtfertigt. II. C. S. i. S. Weber c. Faller vom 7. März 1899, B Nr. 53/99 II.

13. Die Zulässigkeit der vom Zeugen S. erhobenen weiteren Beschwerde ist nicht zu beanstanden. Zwar ist ihm, soviel die Akten ergeben, der angefochtene Beschluß bislang nicht zugestellt, obgleich er in diesem Zwischenstreite Partei ist; aber das R. G. hat wiederholt ausgesprochen (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 39 S. 393), daß die sofortige Beschwerde auch vor der Zustellung des anzugreifenden Beschlusses erhoben werden könne. Die Beschwerde ist auch begründet. Durch das Zwischenurtheil des L. G. Hannover vom 25. Juli 1898 wurde die Zeugnißweigerung des Zeugen S. als berechtigt anerkannt. Gegen

Digitized by Google

dieses Zwischenurtheil, über dessen Zustellung an den Zeugen die Akten nichts ergeben, wurde von der Kl. Berufung eingelegt, und zur Verhandlung über diese der Bekl. als Prozeßgegner geladen. Mehrere Monate später, aber vor dem Verhandlungstermine, reichte die Kl. beim B. G. einen als Beschwerde bezeichneten und außer mit dem Rubrum des Prozesses mit dem Zusatze „hier gegen den Kaufmann P. S. in Hannover, Zeugen und Beschwerdebekl." versehenen Schriftsatz ein, in dem erklärt wurde, daß die als solche nicht aufrechtzuhaltende Berufung als Beschwerde anzusehen sei, da es auch an deren Förmlichkeiten nicht mangele. Zugleich wurde darin der Antrag gestellt, unter Aufhebung des Zwischenurtheils die Zeugnißweigerung für unrechtmäßig zu erklären. In dem zur Verhandlung über die Berufung angesetzten Termine wurde im Einverständniß mit den Parteien beschlossen, daß mündliche Verhandlung nicht stattfinden solle, und einige Wochen später, 4. Februar 1899, erließ das O. L. G. einen Beschluß, durch den unter Aufhebung des Zwischenurtheils die Zeugnißweigerung des Kaufmanns S. für nicht rechtmäßig erklärt wurde. Das O. L. G. führte dabei in formeller Beziehung aus, die sofortige Beschwerde sei, insbesondere nach Bd. 24 S. 395 der Entsch. des R. G., unbedenklich zulässig, da durch die Einreichung der Berufungsschrift, die als Beschwerdeschrift angesehen werden könne, auch die Nothfrist der sofortigen Beschwerde gewahrt worden sei. Diese Ausführung kann jedoch nicht gebilligt werden. Die Entscheidung in Bd. 24 S. 395 spricht nur aus, daß die Beschwerdeschrift nicht nothwendig einen Antrag zu enthalten brauche; dagegen ist schon wiederholt vom R. G. erkannt worden, daß sowenig die Berufungseinlegung wie die ihr vorhergegangene Einreichung der Berufungsschrift zur Terminsbestimmung oder die Niederlegung einer Abschrift der ersteren bei dem Gerichte nachträglich als Einlegung der Beschwerde gelten könne. (Juristische Wochenschrift für 1886 S. 345; für 1893 S. 158 Nr. 11.) Richtig ist zwar, daß die Bezeichnung als Beschwerde und ein Antrag nicht nothwendige Erfordernisse sind, daß es vielmehr in zweifelhaften Fällen genügt, wenn man aus dem Inhalte des Schriftsatzes oder sonstigen Umständen folgern kann, die Einlegung dieses Rechtsmittels sei beabsichtigt. Wird aber wie hier durch einen Anwalt ausdrücklich die Berufung eingelegt, so kann irgend ein Zweifel nicht entstehen; die Bezeichnung und das ganze Verfahren sind so klar und eigenartig, daß nur die Berufung beabsichtigt sein konnte. Auch unterliegt die Form erheblichen Bedenken. Das eingereichte Original ist nicht für das Gericht, sondern nur vorübergehend für den Vorsitzenden zur Terminsansetzung bestimmt, und die Abschrift wird nicht zur Bescheidung, sondern nur zur Vorbereitung der späteren Verhandlung zu den Akten gegeben. Zu irgend einer Prüfung wird das Gericht dadurch nicht veranlaßt. Es würde daher auch zu praktisch höchst bedenklichen Folgen führen, wenn durch eine mehrere Monate später, lange nach Ablauf der Nothfrist, abgegebene Erklärung die meistens rascher Erledigung bedürftige sofortige Beschwerde nachgeschoben werden könnte. — Im vorliegenden Falle kommt noch hinzu, daß die Beschwerde mit Recht, aber erst durch einen Zusatz, gegen den Zeugen gerichtet wird, während die Berufungsschrift eine solche Richtung in keiner Weise erkennen läßt. III. C. S. i. S. Schmitz-Jérome und Knopf c. Schüller vom 10. März 1899, B Nr. 53/99 III.

14. Die Erhebung der Widerklage in I. J. war in zweifacher Beziehung von Bedingungen abhängig gemacht. Denn zunächst wurde die Kompensationseinrede nur für den Fall, wenn die Kl. bei ihrer Weigerung der Instandsetzung der Silos bleibe, geltend gemacht, sodann aber erst für den Fall der Nichtzulassung der Kompensationseinrede die Widerklage erhoben. Mit Recht ist eine solche bedingte Erhebung von beiden Vorinstanzen für unzulässig erklärt worden. Nach dem die Bestimmtheit jedes Klaganbringens erfordernden Grundsatze muß die Frage, ob die Widerklage erhoben und rechtshängig sei, alsbald bei der Erhebung feststehen und darf nicht bis dahin in der Schwebe bleiben, wo über die Zulässigkeit der Aufrechnungs-Einrede entschieden ist. Hiermit stimmt nicht nur die ganz überwiegende Mehrheit der Kommentatoren der C. P. O., sondern auch die Rechtsprechung des R. G., Entsch. Bd. 40 S. 331 überein. War aber die Widerklage in I. J. in formell unzulässiger Weise erhoben, dann galt sie als überhaupt noch nicht angebracht; ihre Wiederholung in II. J. mußte daher als Einführung eines neuen Anspruches angesehen werden, welche, ungeachtet der nunmehrigen unbedingten Erhebung, nach § 491 Abs. 2 der C. P. O. keine Beachtung finden konnte. Die von der Revision angezogene Entsch. des R. G. Bd. 20 S. 410 behandelt insofern einen anderen Fall, als dort die Widerklage in I. J. in formell gültiger Weise erhoben und nur wegen der ihr entgegen stehenden Einrede der Rechtshängigkeit abgewiesen war, nach Wegfall dieser Einrede aber in II. J., unbehindert durch den angeführten § 491 Abs. 2, wiederholt werden konnte. III. C. S. i. S. Löhnberger Mühle c. A.-G. für Monierbauten vom 28. Februar 1899, Nr. 329/98 III.

15. Die Arrestanlage hindert den Schuldner, an den Gläubiger zu zahlen, dessen Forderung mit Beschlag belegt wurde. War die Forderung aber schon vor Anlegung des Arrestes einem Dritten gegenüber in wirksamer Weise abgetreten, so werden dessen Ansprüche durch das nach § 730 der C. P. O. an den Drittschuldner zu erlassende Verbot, an den Schuldner (d. h. den bisherigen Gläubiger des Drittschuldners) zu zahlen, nicht berührt. Uebrigens hat auch das O. L. G. bezüglich des Art. 123 des Ausführungsgesetzes zur C. P. O. und R. K. O., dessen Verletzung die Revision nicht begründen würde, ausdrücklich ausgesprochen, er setze voraus, daß vor der im Art. 121 erwähnten Zustellung eine Uebertragung der Miethzinsen nicht stattgefunden habe, und könne, wenn eine solche erfolgt sei, keine Anwendung finden. Die Auffassung des B. G. geht dahin, daß erst durch die in Art. 121 des erwähnten Gesetzes vorgesehene Zustellung der Versteigerungsverfügung dem Eigenthümer des mit einer Hypothek belasteten Grundstückes die Befugniß zur wirksamen Abschließung von Pacht und Miethverträgen sowie zur Uebertragung von Pacht und Miethpreisen entzogen werde. Daraus wird gefolgert, daß die vorher erfolgte Abtretung von Miethzinsen, ebenso wie der Miethvertrag selbst, nicht kraft Gesetzes den Hypothekargläubigern gegenüber unwirksam sei, sondern nur von diesen Gläubigern angefochten werden könne, falls die gesetzlichen Voraussetzungen hierzu vorlägen. Die dargelegte Auffassung wird in erster Linie auf die Art. 121 und 123 des Hessischen Ausführungsgesetzes gestützt, unterliegt aber immerhin der Nachprüfung des Revisionsgerichts, weil das O. L. G. nicht annimmt,

Digitized by Google

dadurch seien die Vorschriften des B. G. B. geändert worden, sondern von der Ansicht ausgeht, schon nach dem französischen Recht werde der Hypothekarschuldner erst durch die Zustellung der Beschlagnahmeverfügung in dem Recht, die Früchte des Grundstücks zu beziehen und darüber zu verfügen, beschränkt; die Bestimmungen des C. proc. civ. seien aber durch die erwähnten Vorschriften des Hessischen Ausführungsgesetzes ersetzt worden. Ergäbe sich aus den Vorschriften des B. G. B. oder aus der rechtlichen Natur der Hypothek, daß der Hypothekarschuldner schon vor der Zustellung der Beschlagnahmeverfügung eine Verpachtung oder Vermiethung des Grundstückes nicht mehr mit Wirksamkeit für die darauf folgende Zeit treffen könne, oder daß wenigstens eine Uebertragung oder Vorauszahlung der Pacht- oder Miethzinsen dem Hypothekargläubiger gegenüber ohne Weiteres unwirksam sei, so müßte die angefochtene Entscheidung ungeachtet der Bezugnahme auf die Vorschriften des Hessischen Ausführungsgesetzes aufgehoben werden. So verhält es sich aber nicht. Bezüglich der erwähnten Fragen besteht zwar schon seit langer Zeit eine große Verschiedenheit der Meinungen; auch ist anzuerkennen, daß nach der Auffassung, für die sich das O. L. G. entschieden hat, die Interessen der Hypothekargläubiger nur in unvollkommener Weise als gewahrt erscheinen, weshalb in verschiedenen Landesgesetzen besondere Bestimmungen zu ihrem Schutze getroffen worden sind. Die von der Kl. behauptete Beschränkung läßt sich aber weder aus den Bestimmungen des B. G. B., noch aus der rechtlichen Natur der Hypothek rechtfertigen. Diese letztere enthält nur eine dingliche Belastung des verpfändeten Grundstückes, entzieht aber an sich dem Hypothekarschuldner nicht die Befugniß, dieses zu benützen und die Früchte zu beziehen, oder das Recht hierzu auf andere zu übertragen. Dies gilt insbesondere auch für Rheinhessen, da hier abweichende Vorschriften nicht vorgesehen worden sind. Erst vom Augenblicke der Zustellung der Versteigerungsverfügung an werden nach Art. 123 des Ausführungsgesetzes die nachher verfallenden Einkünfte und Früchte der in Beschlag genommenen Liegenschaften zu Gunsten der Gläubiger wie die Liegenschaften selbst behandelt, so daß die Erlöse daraus mit dem Erlöse aus den Liegenschaften selbst zu vertheilen sind. Eine nach der erwähnten Zustellung erfolgte Vermiethung oder Verpachtung, sowie die nachher bewirkte Uebertragung von Mieth- und Pachtpreisen der in Beschlag genommenen Liegenschaften ist nach Art. 121 des erwähnten Gesetzes dem die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubiger gegenüber nichtig. Ob ein vor dieser Zustellung für einen längeren Zeitraum insbesondere für mehr als neun Jahre abgeschlossener Pacht- oder Miethvertrag, weil dabei nicht mehr eine bloße Verwaltungshandlung in Frage stehe (vergl. c. c. 595 und 1429), ebenso wie eine Veräußerung oder Belastung zu behandeln sei, braucht nicht untersucht zu werden, weil im vorliegenden Falle nur eine Vermiethung für drei Jahre in Frage steht. Da diese vor Zustellung der Versteigerungsverfügung vorgenommen worden ist, konnte das O. L. G. ohne Rechtsirrthum annehmen, sie sei den Hypothekargläubigern gegenüber wirksam. Dasselbe gilt aber auch von der Uebertragung der Miethzinsforderung auf die Kl., an deren Vornahme der Vermiether durch das Bestehen einer Hypothek nicht gehindert war. Sie würde der Bekl. nur dann nicht im Wege stehen, wenn sie mit Erfolg angefochten werden könnte. II. C. S. i. S. A.-G. Frankfurter Brauereigesellschaft c. Johannisbrunnen A.-G. vom 10. März 1899, Nr. 353/98 II.

Zur Konkursordnung und dem Anfechtungsgesetz.

16. Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Der R. K. O. liegt, wie in Rechtslehre und Rechtsprechung allgemein anerkannt wird und auch vom O. L. G. grundsätzlich angenommen worden ist, die Auffassung zu Grund, daß das Konkursverfahren über die Grenzen des Landes hinaus wirkt, in dem es eröffnet worden ist. Die §§ 207 und 208 dieses Gesetzbuches enthalten Ausnahmen von dem erwähnten Grundsatze („der sogen. Universalität des Konkursverfahrens"), die nicht auf andere als die darin geregelten Fälle auszudehnen sind. Aus ihnen darf nicht gefolgert werden, die R. K. O. habe in weiterem Umfange das sogenannte Territorialprinzip verwirklicht, so daß das in Deutschland befindliche Vermögen des Gemeinschuldners, auch soweit die Anwendung der erwähnten Vorschriften nicht in Frage stehe, nicht als Bestandtheil einer ausländischen Konkursmasse anzusehen sei. Hiernach darf, wie auch das O. L. G. anerkannt hat, der ausländische Konkursverwalter, soweit die Voraussetzungen der §§ 207, 208 der R. K. O. nicht vorliegen, auch das in Deutschland befindliche Vermögen des Gemeinschuldners wie die übrigen zur Konkursmasse gehörenden Gegenstände an sich ziehen. Im vorliegenden Falle handelt es sich zwar um eine Zwangsvollstreckung. Die Konkursverwaltung hat aber, wie das O. L. G. mit zutreffender Begründung dargelegt hat, eine Feststellung beantragt, nach welcher der den Erben des Gemeinschuldners gegenüber eingelegte Arrest ungültig sein soll. Zur Begründung dieses Antrages wurde insbesondere geltend gemacht, der Arrest habe nicht den angeblichen Erben gegenüber erwirkt und ebenso wenig dem russischen Generalkonsul als deren Vertreter zugestellt werden dürfen, weil nach dem in Rußland geltenden Recht eine Person, über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden sei, nicht beerbt werde. Es wird geltend gemacht, Erben seien hiernach gar nicht vorhanden, weshalb das Arrestverfahren dem Konkursverwalter gegenüber hätte durchgeführt werden müssen. Demgegenüber hat das O. L. G. ausgeführt, das Arrestgesuch sei deshalb nicht gegen die Konkursmasse sondern gegen die Erben des Gemeinschuldners zu richten gewesen, weil dessen in Deutschland befindliches Vermögen, solange es der Verwalter nicht an sich gezogen habe, nicht als zur Konkursmasse, sondern als zum Vermögen des Gemeinschuldners gehörig anzusehen sei. Dieser Auffassung liegt aber ein Rechtsirrthum zu Grunde. Die Frage, ob der Gemeinschuldner überhaupt beerbt worden und wer als Erbe anzusehen sei, war nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, wie nach dem Staatsvertrage zwischen dem Deutschen Reiche und Rußland vom 12. November 1874 (Art. 10 Abs. 2) nach russischem Rechte zu beurtheilen. Daran wird auch durch § 207 Abs. 1 der R. K. O. nichts geändert; denn aus dem Umstande, daß die Zwangsvollstreckung in das inländische Vermögen ungeachtet der in Rußland erfolgten Konkurseröffnung zulässig ist, ergiebt sich keineswegs, daß dieses Vermögen in allen Richtungen so zu behandeln ist, als ob es nicht zur Konkursmasse gehöre und noch weniger, daß in Ansehung des Erbrechts etwa statt des russischen Rechts das deutsche maßgebend sei. Das O. L. G. mußte somit nach § 265 der C. P. O. ermitteln, ob nach dem maß-

Digitized by Google

gebenden russischen Recht eine Beerbung des Gemeinschuldners in der That nicht stattgefunden habe. In den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urtheils ist zwar noch in einem eingeklammerten Satze „beiläufig" bemerkt worden, „daß das ausschließliche Recht der Konkursmasse auf den Nachlaß des Kridars sich nicht sowohl aus Ziffer 12 der Beilage zu Art. 1238 Bd. 10 Thl. I des russischen Gesetzkodexes, die lediglich den Nachlaßkonkurs zum Gegenstand zu haben *scheine* sondern aus Art. 571 des russischen Handelsgesetzes ergeben dürfte." Darin ist aber eine positive, mit Gründen versehene Feststellung über den Inhalt der russischen Gesetzgebung nicht zu finden. Diese „beiläufige Bemerkung" konnte sonach das angefochtene Urtheil nicht tragen. II. C. S. i. S. Koscheleff Konkurs c. v. Seniawine vom 28. Februar 1899, Nr. 337/98 II.

17. Die Revision war nach § 508 der C. P. O. für unzulässig zu erachten, da der Werth des Beschwerdegegenstandes den Betrag von 1 500 Mark nicht übersteigt. Nach R. K. O. § 136 ist der Werth des Streitgegenstandes eines Prozesses über die Richtigkeit einer Konkursforderung mit Rücksicht auf das Verhältniß der Theilungs- zur Schuldenmasse vom Prozeßgerichte nach freiem Ermessen festzusetzen. Auf Grund der Annahme, daß 50 Prozent in der Masse lägen, ist demgemäß in den Instanzen der Werth des Streitgegenstandes für die Klage auf 1 000 Mark festgesetzt, eine Berechnung, die als Werth des Beschwerdegegenstandes für die Revisionsinstanz mithin auf den Betrag von 990 Mark führen würde. Nun hat sich der Konkursverwalter freilich bemüht, darzulegen, daß diese Annahme nicht mehr zutreffend sei, daß die Gläubiger vielmehr Aussicht auf volle Deckung hätten. Er gelangt aber zu seiner abweichenden Schätzung nur dadurch, daß er drei Konkursforderungen im Gesammtbetrage von 23 350 Mark bei der Schuldenmasse überhaupt nicht mit zählen will, weil bezüglich dieser im Prüfungstermine bestrittenen und seiner Meinung nach auch rechtlich unbegründeten Forderungen bislang eine Feststellungsklage nicht erhoben sei. Diese Thatsache kann indeß nicht ausreichen, um von einer Einstellung dieser Forderung bei der Schuldenmasse *gänzlich* abzusehen. Denn mit der Verzögerung des Feststellungsprozesses sind — ehe nicht die im § 140 der R. K. O. bestimmte Frist abgelaufen — sachliche Nachtheile nicht verknüpft, und es steht somit völlig dahin, ob die betreffenden Kreditoren ihre Ansprüche nicht doch noch ganz oder theilweise zur Feststellung bringen, ehe die Masse zur Ausschüttung gelangt. Bei solcher Ungewißheit erscheint es geboten, derartige Posten wenigstens mit einer der Wahrscheinlichkeit einigermaßen entsprechenden Theilquote in die Berechnung einzustellen. Nun ist aber der Stand der Masse nach den Angaben des Rkl. derart, daß wenn man die erwähnten Forderungen auch nur mit einem Viertel (und die bereits im Feststellungsprozesse begriffenen mit der Hälfte) ihres Nennwerthes einstellt, immer erst eine Dividende von noch nicht 70 Prozent herauskommen würde, also ein Betrag der erst auf einen Streitwerth von 1 386 Mark führte. Hiernach liegt für das Revisionsgericht ein ausreichender Grund nicht vor, von der Schätzung, die der Streitwerth in den Vorinstanzen gefunden hat, der Art abzuweichen, daß die für die Revision gesetzlich gegebene Werthgrenze erreicht wäre. I. C. S. i. S. Bürgerzeitung Konk. c. Ahlemeyer vom 11. Februar 1899, Nr. 15/99 I.

18. Die Revision macht geltend: Die rechtliche Auffassung des B. R., daß die in § 3 Nr. 2 des Anfechtungsgesetzes liegende Vermuthung der Fraudulösicät einer offenen Handelsgesellschaft gegenüber schon dann als vorhanden anzunehmen sei, wenn nur *ein* Theilhaber der Gesellschaft in dem fraglichen Verwandtschaftsverhältnisse mit dem anderen Vertragskontrahenten stehe, sei bestritten und könne nicht als richtig zugegeben werden. — Das R. G. hat mit ausführlicher Begründung das Gegentheil angenommen und die Revision zurückgewiesen. II. C. S. i. S. Müller c. Oldermann vom 21. Februar 1899, Nr. 366/98 II.

19. Soweit die auf § 3 Ziffer 1 des Anf. G. gestützte *Anfechtung* dieser Abtretung in Frage steht, hat das O. L. G. ausgeführt: Daß der Schuldner Sch. in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, gehandelt habe, sei nach den Umständen des Falles nicht anzunehmen; deshalb könne auch die Kl. von dieser Benachtheiligungsabsicht keine Kenntniß gehabt haben, und sei der auf diese Kenntniß bezügliche, dem Vertreter der Kl. zugeschobene Eid vom L. G. mit Recht für unerheblich erklärt worden. Auch die in dieser Beziehung erhobenen Angriffe konnten keinen Erfolg haben. Das R. G. hat zwar in zwei Urtheilen vom 24. Oktober 1885 und vom 26. Juni 1893 (Entsch. Bd. 15 S. 368 Juristische Wochenschrift Jahrgang 1893 S. 427 Nr. 15) ausgesprochen, daß der Anfechtungsbeklagte als Rechtsnachfolger des Schuldners im Sinne von § 410 der C. P. O. anzusehen sei. Aber daraus folgt nur, daß der Anfechtungskläger dem Bekl. den Eid auch über Thatsachen zuschieben darf, welche in Handlungen des Schuldners bestehen oder Gegenstand der Wahrnehmung desselben gewesen sind. Ein *solcher* Eid ist im vorliegenden Falle *nicht* zugeschoben worden. Vielmehr wollte die Bekl. durch ihre Eideszuschiebung *nur* beweisen, daß die Kl. von der Benachtheiligungsabsicht des Schuldners, die sie aus anderen Umständen folgerte, *Kenntniß* gehabt habe. Aus dem Umstande, daß der Anfechtungsbeklagte unterstellt, der Schuldner habe in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen, gehandelt, folgt aber nicht mit Nothwendigkeit, daß diese Absicht, was in § 3 Ziffer 1 des Anf. G. vorausgesetzt wird, wirklich vorhanden war. Deshalb konnte das O. L. G. ohne Rechtsirrthum annehmen, diese Absicht sei nicht dargethan, so daß der bezüglich der Kenntniß derselben zugeschobene Eid unerheblich sei. II. C. S. i. S. Frankfurter Brauereigesellschaft Akt.-Ges. c. Johannisbrunnen Akt.-Ges. vom 10. März 1899, Nr. 353/98 II.

20. Das R. G. hat in seinem früheren Urtheile vom 5. Juli 1898 darauf hingewiesen, daß nach der Auffassung des O. L. G. der Bekl. unzweifelhaft befugt gewesen sei, für das von ihm hingegebene neue Darlehen in Höhe von 6 000 Mark volle Sicherheit zu beanspruchen und daß er nicht einmal die Hälfte dieses Betrages erhalte. Es hat ferner hervorgehoben, daß der Bekl. den ihm zugewiesenen Betrag, den er unzweifelhaft behalten dürfte, wenn die angefochtene Hypothek nur zur Sicherheit des erwähnten Darlehens bestellt worden wäre, *lediglich* deshalb verlieren solle, weil die Hypothek *außerdem* auch noch zur Sicherung einer früheren Forderung bestimmt gewesen sei. Dieses Ergebniß wurde als befremdend bezeichnet. Dadurch wurde nun allerdings eine, für das B. G. bindende, rechtliche Beurtheilung im Sinne von § 528 der

Digitized by Google

C. P. O. nicht ausgesprochen, vielmehr nur ein Bedenken geäußert, das bei der anderweiten Verhandlung und Entscheidung zu beachten sein werde. Eine freie Beurtheilung der in dieser Beziehung in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkte war dem O. L. G. verwehrt und steht deshalb auch dem R. G. zu. In der dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegenden Auffassung konnte aber ein Rechtsirrthum nicht gefunden werden. Bei dem Urtheile des VI. C. S. vom 2. Juli 1888, das in Seuffert's Archiv Bd. 44 S. 299, 300 veröffentlicht worden ist und auf das der Rkl. Bezug genommen hat, handelte es sich um einen in verschiedenen Richtungen anders als der vorliegende, gelagerten Fall. Zunächst waren dort die zwei durch die angefochtene Hypothek gesicherten Forderungen zu einer einheitlichen Forderung verschmolzen worden. Sodann stand aber in jenem Falle fest, daß die Anfechtung, weil der Anfechtungsbeklagte eine größere Sicherheit als die zu beanspruchende erhalten hatte, in gewissem Umfange gerechtfertigt sei. Es handelte sich nur darum, ob mit Rücksicht darauf die ganze Hypothek der Anfechtung unterliege, obgleich der Anfechtungsbeklagte für einen Theil der nunmehrigen einheitlichen Forderung zur Zeit der Hypothekenbestellung Sicherstellung beanspruchen durfte. Diese Frage hat der VI. C. S. des R. G. bejaht, weil beide Geschäfte in einen unlösbaren Zusammenhang gebracht worden seien und deshalb der ganze Hypothekenbestellungsakt sich als die der Anfechtung unterliegende Handlung darstelle. Im vorliegenden Falle war aber zunächst die Frage zu beantworten, ob mit Rücksicht auf die bestehenden thatsächlichen Verhältnisse die Anfechtung überhaupt gerechtfertigt sei. Diese Frage, für welche die durchaus zutreffenden Ausführungen in dem erwähnten Urtheile des R. G. nicht in Betracht kommen, hat aber das O. L. G. ohne Rechtsirrthum verneint. Der Anfechtungsbeklagte durfte für sein Darlehen in Höhe von 6 000 Mark Sicherheit durch Hypothekenbestellung fordern und hat mehr als diese Sicherheit nicht erlangt, wird vielmehr durch die Hypothek nicht einmal bezüglich der Hälfte seiner Forderung gedeckt. Er hat auch in erster Linie für das Darlehen in Höhe von 6 000 Mark Sicherstellung gefordert. Nur mit Rücksicht darauf, daß die bestellte Hypothek vielleicht noch in höherem Umfange Deckung gewähren könne, wurde bestimmt, daß sie auch für die frühere Forderung haften solle. Durch diese Ausdehnung der hypothekarischen Haftung sind aber die Konkursgläubiger nicht benachtheiligt worden, weil auch ohne sie der dem Anfechtungsbeklagten überwiesene Erlös durch die Darlehnsforderung von 6 000 Mark vollständig absorbirt worden wäre. Der Konkursverwalter kann deshalb nicht geltend machen, dadurch, daß die Hypothek auch für die frühere Forderung hafte, sei eine solche Benachtheiligung herbeigeführt oder im Sinne von § 30 der R. K. O. etwas aus der Konkursmasse weggegeben worden, was sich noch in ihr befinden würde, wenn die Hypothek auf die Darlehensforderung von 6 000 Mark beschränkt worden wäre. II. C. S. i. S. Ulte Konk. c. Walter vom 7. März 1899, Nr. 454/98 II.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

21. Die Entscheidung ist durch bedingtes Endurtheil von einem, dem in New-York wohnenden Inhaber der klägerischen Firma auferlegten Eide abhängig gemacht worden. Die Kl. hat, obwohl ihr Anwalt in dem Eidesleistungstermine nicht erschienen war, die Aufnahme einer Beweisgebühr auf Grund des § 13 Ziffer 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte in ihrem Kostenersatzanspruch gegen die Bekl. beansprucht, das O. L. G. hat jedoch diese vom L. G. zugebilligte Gebühr auf Beschwerde der Bekl. von der klägerischen Rechnung in Abgang gebracht. Die hiergegen von der Kl. rechtzeitig eingelegte sofortige Beschwerde kann als begründet nicht erachtet werden. Nach § 13 Ziffer 4 cit. steht die Beweisgebühr dem Rechtsanwalte zu für die Vertretung in dem Termine zur Leistung des durch ein bedingtes Endurtheil auferlegten Eides sowie in einem Beweisaufnahmeverfahren, wenn die Beweisaufnahme nicht lediglich in der Vorlegung der in den Händen der Parteien befindlichen Urkunden besteht. Aus diesem Wortlaut insbesondere der inhaltlich abweichenden Verfügung bezüglich des Beweises durch Eidesleistung auf Grund bedingten Endurtheils und einem sonstigen Beweisverfahren ergiebt sich, daß in dem ersteren Falle dem Rechtsanwalt die Beweisgebühr nur unter der Voraussetzung zusteht, daß er in dem Eidesleistungstermin anwesend gewesen ist und seine Partei in demselben vertreten hat. II. C. S. i. S. Dryfoos u. Co. c. Kohler vom 10. März 1899, B Nr. 61/99 II.

II. Das Wechsel- und Handelsrecht.

22. Nach Art. 88 der W. O. ist die sogenannte Protestformel kein Erforderniß des Protestes. Der Protestakt war mit dem, was die Protesturkunde über den Hergang in der Wohnung des Protestaten konstatirt, vollendet. Was über den Hergang in der Wohnung des Notars registrirt ist, war kein Protestakt, für den es der Vorlegung des Wechsels und der Zustimmung des Protestaten bedurfte. Diese Registratur war überflüssig und berührt die Gültigkeit des Protestes nicht. Aus den geringfügigen Mängeln der zugestellten Abschrift der Protesturkunde kann nicht hergeleitet werden, daß die durch § 556 Satz 2 der C. P. O. geforderte Beifügung einer Abschrift des Protestes überhaupt unterblieben ist. Der Protest soll beweisen, daß derjenige Wechsel protestirt ist, der eingeklagt wird. Deshalb ist die Aufnahme einer wörtlichen Abschrift des Wechsels in die Protesturkunde vorgeschrieben. Das bedeutet, daß die Abschrift so vollständig und mit der Urschrift des Wechsels so übereinstimmend sein muß, daß die Identität des protestirten und eingeklagten Wechsels außer Zweifel. Hier fehlt in der Abschrift nur etwas unkenntlich und unleserlich Durchstrichenes, das wörtlich überhaupt nicht in der Abschrift wiedergegeben werden konnte. Der Notar hätte vorsichtig gehandelt, wenn er in die Abschrift den Vermerk, daß zwischen den beiden Indossamenten etwas unleserlich durchgestrichen sei, aufgenommen hätte. Aber bei Abweichungen solcher Art ist es Sache der thatsächlichen Prüfung des einzelnen Falls, ob sie Zweifel an der Identität des Wechsels begründen können und der B. R. stellt mit eingehender Begründung fest, daß solche Zweifel hier völlig ausgeschlossen sind. Zu rechtlichen Bedenken giebt diese Begründung keinerlei Anlaß. Die Revision macht jetzt neu geltend, daß durch den unleserlich durchgestrichenen Vermerk die Legitimation des Wechselinhabers bei Protest und der Kl. in Frage gestellt werde. Aber dies trifft nicht zu. Die Instanzrichter nehmen an, daß an der durchstrichenen Stelle ein Name gestanden. Darüber, daß etwas Anderes oder was an der Stelle gestanden, ist in den Instanzen nicht behauptet. Hat an der Stelle ein Name gestanden, so hätte er als Blanko-

Digitized by Google

indossament zu gelten, das nach Art. 36 Satz 4 der W. O. bei der Prüfung der Legitimation als nicht geschrieben anzusehen wäre, und selbst wenn es als undurchstrichen behandelt würde, eine Lücke in der Reihe der Indossamente nicht herstellen würde. Die erhobene materielle Einrede endlich ist unklar und unverständlich und deshalb mit Recht im Wechselprozeß verworfen. Die Revision giebt das selbst zu, indem sie rügt, daß die Substantiirung der Einrede aus den Thatbeständen der Urtheile der Vorinstanzen nicht zu entnehmen sei. Soll diese Rüge besagen, daß auf die Substantiirung der Einrede hätte hingewirkt werden sollen, so ist zu bemerken, daß die vorgetragenen Thatsachen zur Ausübung des Fragerechts gemäß § 130 der C. P. O. keinen Anlaß boten. Uebersehen hat dagegen der B. R., daß den Bekl., da sie der Klage widersprochen haben, gemäß § 562 Abs. 1 der C. P. O. die Ausübung ihrer Rechte vorzubehalten war. Der Zurückverweisung der Sache behufs Nachholung dieses Vorverhalts bedurfte es nicht, Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 348. I. C. S. i. S. Hein u. Gen. c. Leander u. Gen. vom 18. Februar 1899, Nr. 458/98 I.

23. Das angefochtene Urtheil hat sich die von der Bekl. vertretene Auffassung angeeignet, daß Kl. keinen Anspruch darauf gehabt habe, während einer bestimmten Zeit auf Reisen geschickt zu werden. Diese Auffassung würde gerechtfertigt sein, wenn sie lediglich dahin zu verstehen wäre, daß Bekl. befugt gewesen sei, über Zeit und Dauer der vom Kl. zu unternehmenden Reisen Bestimmung zu treffen; nicht gerechtfertigt ist aber der Standpunkt, den die Bekl. und das B. G. einnehmen, daß es ganz vom Belieben der Bekl. abgehangen habe, ob und wie lange sie den Kl. reisen lassen oder auf ihrem Büreau mit anderen Arbeiten beschäftigen wollte. Wenn dem Kl. in dem Anstellungsvertrage auch nicht eine fest begrenzte Zahl von Reisetagen zugesichert ist, so ist in dem Vertrage doch mit klaren Worten ausgesprochen, daß er vorzugsweise zum Bereisen preußischer Städte verwendet und nur nebenher zu anderen Arbeiten herangezogen werden solle. Das Ermessen in Bezug auf die Bestimmung der Reisezeit, welches die Bekl. allerdings für sich in Anspruch nehmen durfte, war hiernach kein willkürliches, sondern mußte mit Rücksicht auf vorstehende Vereinbarung in billiger Weise (arbitrio boni viri) gehandhabt werden. Der im B. U. angeführte, von den Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft bezeugte Handelsgebrauch kommt für die hier zur Entscheidung stehende Frage nicht in Betracht. Derselbe besagt nur (wie dies ähnlich im vorliegenden Vertrage bestimmt ist), daß der Handlungsreisende, wenn er sich nicht auf Reisen befindet, verpflichtet ist, im Geschäftsbetriebe des Prinzipals Dienste zu leisten und sich zu diesem Behuf auf Erfordern täglich im Geschäftslokal einzufinden. Daraus ergiebt sich aber keineswegs, daß der Prinzipal den als Reisenden oder vorwiegend als Reisenden angestellten Handlungsgehilfen beliebig lange Zeit mit Komptoir- oder Büreauarbeiten beschäftigen kann; vielmehr ist aus anderen von den genannten Aeltesten erstatteten Gutachten zu entnehmen, daß nach der in den betheiligten Kreisen herrschenden Anschauung eine solche Beschäftigung, wenn nicht besondere Gründe vorliegen, dem Reisenden nur vorübergehend und aushilfsweise angesonnen werden kann und daß der Reisende, der in ungebührlicher Weise vom Reisen ferngehalten wird, einen Anspruch auf Ersatz des Gewinnes hat, den er aus den ihm zugesicherten Reisegeldern hätte erzielen können (Dore und Apt, Gutachten der Aeltesten der Kaufmannschaft zu Berlin Heft 1 Nr. 12 bis 14, 16). Uebrigens würde, auch wenn ein dahin gehender Handelsgebrauch nicht bestehen sollte, die Billigkeit und der Grundsatz, daß Verträge nach Treu und Glauben zu erfüllen sind, zu dem gleichen Ergebniß führen. Auch die besonderen Umstände des vorliegenden Falles sind nicht geeignet, dieses Ergebniß bedenklich erscheinen zu lassen. Die vom B. G. hervorgehobenen Schreiben des Kl. an die Bekl. vom 6. April und vom 21. Dezember 1896 begründen weder die Annahme, daß der Vertragswille der Parteien von vornherein mit der gegenwärtig von der Bekl. vertretenen Auffassung übereinstimmte, noch rechtfertigen sie den Schluß, daß Kl. sich nachträglich derselben anbequemt habe. Wenn Kl. in dem zuletzt gedachten Schreiben einen sehr ergebenen Ton anschlägt und bittet, ihm für den „Nichtreisemonat" ein Gehalt von 200 Mark zu gewähren, so erklärt sich dies hinlänglich aus der abhängigen Stellung, in der er sich befand, vielleicht auch daraus, daß er es für zweifelhaft hielt, ob er im Streitfalle mit seinem Anspruche durchdringen würde. Weitergehende, dem Kl. nachtheilige Rechtsfolgen sind hieraus nicht herzuleiten. Ebensowenig ist für den gegenwärtigen Rechtsstreit die Ansicht von entscheidender Bedeutung, welche die in der Berufungsinstanz vernommenen, in ähnlicher Stellung wie der Kl. befindlichen Zeugen v. W. und v. A. über die Befugnisse der Bekl. geäußert haben, und der Umstand, daß dieselben nach ihrer Aussage nur während eines kleinen Theiles ihrer Dienstzeit wirklich gereist sind. Auch wenn man davon ausgeht, daß die Zeugen *ihre* Stellung zur Bekl. richtig beurtheilt haben, folgt nicht, daß das Vertragsverhältniß der Parteien denselben Inhalt hatte. Das B. G. nimmt dies deswegen an, weil Bekl. in ihrem an den Kl. gerichteten Schreiben vom 7. April 1896 unzweideutig zu erkennen gegeben habe, daß dem Kl. keine Ausnahmestellung vor den übrigen mit Ortsbesichtigungen beschäftigten Beamten der Bekl. nicht eingeräumt werden könne und daß Kl. hierzu geschwiegen habe. Dabei ist indeß nicht in Betracht gezogen, daß das Schreiben vom 7. April nur von dem *festen Gehalt* des Kl. spricht. Zu einer Verwahrung bezüglich des gegenwärtig streitigen Anspruches bot dasselbe keine Veranlassung. Aus vorstehenden Gründen ergiebt sich, daß das angefochtene Urtheil nicht aufrecht erhalten werden kann. Bei der dem B. G. anheimzustellenden anderweiten Entscheidung wird von der hier zu Grunde gelegten Vertragsauslegung auszugehen sein. Es werden aber auch die bisher vom B. G. nicht geprüften Schutzbehauptungen der Bekl. zu würdigen sein, namentlich die Behauptung, daß Bekl. wegen der ungenügenden Leistungen des Kl. berechtigt gewesen sei, von seiner weiteren Verwendung als Reisenden Abstand zu nehmen. I. C. S. i. S. Oberempt c. Preuß. Hyp.-Aktienbank vom 15. Februar 1899, Nr. 450/98 I.

24. Die Revision ist der Meinung, daß die Vertragsbestimmungen, welche über die Auflösung der Kommanditgesellschaft und die Uebernahme des Geschäfts durch W. oder seine Erben getroffen sind, ungültig seien, weil sie mit den in Art. 170, verbunden mit Art. 128—130 des H. G. B. enthaltenen gesetzlichen Vorschriften nicht im Einklange stünden, diese aber öffentlichrechtlicher Natur und der Abänderung durch

Digitized by Google

Vereinbarung der Betheiligten nicht zugänglich seien. Diese Erwägung müsse zur vollständigen Abweisung der Klage führen, da die Kl., wenn das Vorliegen eines gesetzlichen Auflösungsgrundes anzunehmen wäre, immer nur Liquidation des Geschäfts fordern könnte, hierauf aber ihre Klage nicht gerichtet sei. Jedenfalls aber sei deren Verlangen, daß der Vertrag als mit Ende des Jahres 1897 gelöst zu gelten habe, unberechtigt, da darüber, ob ein Auflösungsgrund vorgelegen habe, bei dem Widerspruche des Bekl. richterliche Entscheidung erforderlich gewesen sei, und die Auflösung dann erst mit der Rechtskraft dieser Entscheidung eintrete, diese aber nicht rückwärts wirke. Diese Angriffe sind unbegründet. Die Revision verkennt den Charakter der vorliegenden Klage, wenn sie meint, daß diese nicht auf Liquidation der Gesellschaft gerichtet sei. Die in dem § 15 Satz 2, verbunden mit §§ 16 und 13 des Gesellschaftsvertrages enthaltenen Bestimmungen regeln, wie das von der Gesellschaft betriebene Geschäft dann, wenn die Gesellschaft durch einen in der Person des Bekl. eingetretenen Umstand vorzeitig gelöst werde, liquidirt werden solle, indem sie aussprechen, daß in diesem Falle zunächst W. oder seine Erben berechtigt sein sollten, das Geschäft allein zu übernehmen, und vorschreiben, in welcher Weise dann der Antheil des Bekl. am Gesellschaftsvermögen berechnet werden solle. Die Kl. verlangt somit durch den Abs. b ihres Klagantrags Vornahme der Liquidation in der Weise, wie sie nach ihrer Meinung vertragsmäßig festgesetzt ist. Das, was sie daneben unter a und c ihres Klagantrags verlangt, soll nur der Ausführung dieser Liquidation dienen. Nun sind aber, wie in der deutschen Rechtsprechung (vergl. Entsch. des vormaligen R. O. H. G., Bd. 24 S. 144, Bd. 25 S. 276 flg.) und von den Rechtslehrern (vergl. die Anm. zu Art. 133 in den Kommentaren zum Handelsgesetzbuch von Staub, V. Auflage § 1 S. 255, Puchelt-Förtsch, IV. Auflage Note 1, v. Hahn, III. Auflage § 1, Makower, Anm. 1, ferner die Lehrbücher des Handelsrechts von Behrend, § 81 unter II, Cosack, § 109 unter III, 2; Renaud, Kommanditgesellschaft, § 77 S. 523 fg.) anerkannt ist, Vereinbarungen dahin, daß die Liquidation des Gesellschaftsvermögens in anderer als in der durch die Art. 133 fg. des H. G. B. geregelten Weise erfolgen solle, zulässig und wirksam (vergl. auch § 145 des H. G. B. vom 10. Mai 1897), insbesondere steht der Gültigkeit eines Abkommens, wonach einer der Gesellschafter das bisher gemeinschaftlich betriebene Geschäft mit Aktiven und Passiven allein übernehmen solle, mag das Abkommen schon in dem Gesellschaftsvertrage oder nachträglich getroffen sein, nichts entgegen (vergl. auch §§ 140, 142, verbunden mit § 161 Abs. 2 des H. G. B. vom 10. Mai 1897, wonach eine solche Gestaltung der Liquidation sogar unter Umständen ohne besondere Vereinbarung gefordert werden kann). Aus dieser Erwägung ergiebt sich zugleich, daß die Meinung der Revision, die von der Kl. ihrem Anspruche zu Grunde gelegten Vertragsbestimmungen entbehrten als mit öffentlich rechtlichen Vorschriften in Widerspruch stehend in vollem Umfange der rechtlichen Wirksamkeit unhaltbar ist. Denn da der Vertrag, was die Fälle anlangt, in denen W. oder seine Erben vorzeitige Lösung des Gesellschaftsverhältnisses zu verlangen berechtigt sein sollten, lediglich auf Art. 125 des H. G. B. verweist, insoweit also ein Widerspruch der Vertragsbestimmungen mit den Vorschriften des Gesetzes gar nicht in Frage kommt, so handelt es sich nur um die Abweichungen des Vertrags bezüglich der Modalität des Liquidationsverfahrens von den gesetzlichen Regeln, diesen aber steht nach dem oben Ausgeführten bei der vom Gesetz insoweit anerkannten Vertragsfreiheit ein Bedenken nicht entgegen. Etwas dem entgegenstehendes ist auch weder in dem von der Revision angezogenen Urtheile des R. G. (Entsch. Bd. 38 S. 119 fg.), noch in dem des R. O. H. G. (Entsch. Bd. 21 S. 84 fg.) ausgesprochen. Zu einer vollständigen Abweisung der Klage liegt hiernach keinerlei Grund vor. Die Revision strebt in zweiter Linie Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung an. Diese würde ohne Weiteres ausgeschlossen erscheinen, wenn entgegen der Ansicht des L. G. anzunehmen wäre, daß in Fällen der vorzeitigen Lösung einer Handelsgesellschaft auf Grund von Art. 170 Abs. 2, verbunden mit Art. 125 des H. G. B. das Gesellschaftsverhältniß schon durch den Eintritt einer der in Art. 125 vorgesehenen Thatsachen, nicht erst durch die das Vorhandensein des Auflösungsgrundes anerkennende richterliche Entscheidung beendet werde, eine Ansicht, die von den Rechtslehrern für das zur Zeit geltende Handelsrecht (bezüglich des künftigen vergl. § 133) überwiegend als die richtige angesehen wird (vergl. die Bem. zu Art. 125 des H. G. B. in den Kommentaren von Puchelt-Förtsch, Note 1, v. Hahn, § 5 und die Lehrbücher von Behrend, Bd. 1, § 78 S. 481, Cosack, § 109 unter I, S. 558, Renaud a. a. O. § 66 S. 455 flg.) auch für die stille Gesellschaft (Art. 262 des H. G. B.) vom R. O. H. G. (Entsch. Bd. 12 S. 101 fg.) gebilligt worden ist. Ebenso würde dem praktischen Erfolge nach der Angriff des Bekl. im Wesentlichen erfolglos bleiben müssen, wenn man zwar an sich der rechtlichen Auffassung des L. G. beizutreten, aber anderseits anzunehmen hätte, daß, wenn ein Gesellschafter zu Unrecht das Vorliegen eines Auflösungsgrundes bestritten habe, bei der Auseinandersetzung, die in Folge der vom Gericht ausgesprochenen Auflösung stattzufinden habe, nicht der Zeitpunkt der Rechtskraft der richterlichen Entscheidung maßgebend, sondern in entsprechender Anwendung der Bestimmungen in Art. 130 die Vermögenslage zur Zeit der Erhebung der Klage zu Grunde zu legen sei, oder daß dies doch wenigstens dann zu geschehen habe, wenn, wie hier vereinbart sei, daß bei dem Ausscheiden desjenigen, in dessen Person der Auflösungsgrund eingetreten sei, der andere Gesellschafter das bisher gemeinschaftliche Geschäft allein zu übernehmen berechtigt sein solle. Diese Auffassung (vergl. dazu § 142 Abs. 3, verbunden mit § 140 Abs. 2 des H. G. B. vom 10. Mai 1897) würde, da die Klage zweifellos im Januar 1898 zugestellt ist, zu einer Entscheidung führen, die ihrem praktischen Ergebnisse nach demjenigen, was die Kl. verlangt, nahe kommen würde. Indeß bedarf es eines Eingehens auf diese Frage nicht. Nach dem, was das O. L. G. in einwandfreier Auslegung des Gesellschaftsvertrages festgestellt hat, ist zwischen W. und dem Bekl. vereinbart worden, daß, wenn auf der Seite des letzteren einer der im Art. 125 vorgesehenen Umstände eintreten sollte, das Recht W.'s, die Ueberlassung des Geschäfts zu verlangen, schon mit dem Eintritte des betreffenden Umstands entstehen solle, dergestalt, daß die Zeit dieses Eintritts als die, von der ab das Geschäft für Rechnung W.'s gehe, gelten solle. Einer solchen Vereinbarung stehen keine der Abänderung durch Vertrag entzogene Vorschriften des H. G. B. entgegen, es ist auch, daß dies

Digitized by Google

der Fall sei, in dem oben angezogenen Urtheile des R. G. nicht ausgesprochen. Dasselbe betrifft einen von dem hier vorliegenden wesentlich verschiedenen Fall und würde zu einem Verfahren nach § 137 des G. V. G. selbst dann nicht Anlaß bieten, wenn, was übrigens nicht anzuerkennen ist, darin einzelne Erwägungen enthalten wären, welche, auf die hier streitige Frage angewendet, geeignet wären, zu einer andern als der hier ausgesprochenen Entscheidung zu führen. VI. C. S. i. S. Walter c. Weisbach vom 13. März 1899, Nr. 23/99 VI.

25. Der Einwand des Bekl., die Eintragung seines Beitrittes zur Gesellschaft M. und Cie. als Kommanditist entspreche den Vorschriften des H. G. B. (Art. 156) nicht, weil die Anmeldung seitens der einzelnen Gesellschafter nicht gleichzeitig gemacht worden sei, konnte keinen Erfolg haben. Von dem O. L. G. ist zutreffend ausgeführt worden, das Gesetz schreibe nirgends vor, daß die Anmeldung von allen Betheiligten in demselben Akte gemacht werden müsse und auch aus der Natur der Sache ergebe sich das erwähnte Erforderniß nicht. Hiernach konnte es ohne Rechtsirrthum annehmen, die Eintragung im Gesellschaftsregister, nach welcher der Bekl. als Kommanditist in die erwähnte Gesellschaft eingetreten ist und seine Vermögenseinlage 20 000 Mark beträgt, sei als gültig anzusehen. II. C. S. i. S. Schnippering c. Schmidt vom 24. Februar 1899, Nr. 467/98 II.

26. Es kann blos darauf ankommen, ob nicht der weitere Einwand des Bekl. zu berücksichtigen war, er sei in Wirklichkeit nie Kommanditist geworden, habe jedenfalls keine Einlage versprochen, so daß höchstens solche Gläubiger, die durch die Eintragung in das Handelsregister veranlaßt worden seien, der Gesellschaft Kredit zu geben, von ihm Schadensersatz verlangen könnten. Auch in dieser Richtung mußte aber den Ausführungen des O. L. G. beigetreten werden. Der Bekl. hat zum Zwecke der Eintragung in das Handelsregister die Erklärung abgegeben, daß er in die Gesellschaft M. und Cie. als Kommanditist eingetreten sei. Diese Erklärung ist Dritten gegenüber für ihn bindend; er kann sich von den daran geknüpften Wirkungen nicht dadurch befreien, daß er nachträglich behauptet, die von ihm abgegebene Erklärung sei unrichtig gewesen, da er überhaupt nicht Kommanditist habe werden wollen. (Vergl. Staub, Art. 12 des H. G. B. § 7 und Förtsch-Puchelt ebenda, Bemerkung 6 nebst den dort angegebenen Entscheidungen.) Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

27. Es handelte sich um die Beschaffung von Baugeldern gegen Hypothek. Hierdurch wurde das Geschäft nicht zu einem Vertrage über unbewegliche Sachen, der nach Art. 275 des H. G. B. kein Handelsgeschäft ist. Denn es stand ein Kreditgeschäft in Frage und die Hergabe von Darlehen gegen Hypothek seitens eines Banquiers gehört zweifellos zu den Handelsgeschäften (vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. I S. 219), ebenso wie das Geschäft eines Banquiers, der solche Darlehne vermittelt. Mit Geschäften der letzteren Art aber hatte sich auch die sogenannte Agentur zu befassen, zu deren Betrieb Bekl. und G. sich in ihrem Vertrage vom 6. November 1893 verbunden hatten. Diese Agentur war „für Hypothekenvermittelung und Grundbesitz, eventuell auch zur Beschaffung von Baumaterialien ꝛc." in Aussicht genommen, und sollte von G., und zwar in den Geschäftsräumen des Bekl., eingerichtet und geleitet werden. Beide Kontrahenten verpflichteten sich, „alle sich auf diese Agentur beziehenden Geschäfte gemeinsam zu machen". Den Geschäftsraum sollte Bekl. hergeben; die Betriebsspesen sollten von der Bruttoeinnahme abgerechnet und die Nettoeinnahme sollte zu gleichen Theilen getheilt werden. Hiernach ist eine offene Handelsgesellschaft nicht errichtet worden, da keine gemeinsame Firma (Art. 85 des H. G. B.) angenommen wurde; es mag vielmehr, wie auch das B. G. anzunehmen scheint, das Verhältniß des Bekl. und des G. unter einander nach den Bestimmungen des A. L. R. über die Sozietät zu beurtheilen sein. Unrichtig oder jedenfalls ungenau ist es jedoch, wenn in dem Zwischenurtheil gesagt wird, daß „G. gleichberechtigter Socius des Bekl. und nicht dessen Handlungsbevollmächtigter beziehungsweise Angestellter, und daß er durch den Vertrag nur legitimirt gewesen sei, namens der Societät mit Dritten zu kontrahiren, falls er nicht in eigenem Namen handeln wollte". Denn es wird nicht nur von dem G. selbst bezeugt, daß in dem Bankgeschäfte des Bekl. für die sogenannte Agentur eine besondere Abtheilung eingerichtet und er, Zeuge, deren Leiter gewesen sei, sondern nach dem Thatbestand des ersten Urtheils wird G. von dem Bekl. selbst geradezu als „Vorsteher seiner (des Bekl.) Hypothekenabtheilung" bezeichnet. Hieraus würde folgen, daß die Geschäfte der sogenannten Agentur auf den Namen des Bekl. abgeschlossen werden sollten und wurden. Wenn aber dies der Fall gewesen sein sollte, so würde G. Handlungsbevollmächtigter des Bekl. gewesen sein. Daß G. nicht „Angestellter" des Bekl., nicht persönlich von ihm abhängig war und die Hälfte der Reineinnahme zu beziehen hatte, würde ohne Belang sein (vergl. Thöl, Handelsrecht 1. Bd. 6. Aufl. S. 196). Es kommt jedoch hierauf nicht wesentlich an. Denn allerdings hat ein Kaufmann aus einem Geschäft, das ein Anderer für ihn schloß, nur zu haften, wenn der Letztere wirklich Bevollmächtigter war und innerhalb der Vollmacht handelte. Ferner muß jeder, der aus einem Vertrage mit einem angeblich Bevollmächtigten Rechte herleitet, das Vorhandensein der Vollmacht beweisen. Endlich ist anzuerkennen, daß der Dritte sich nach dem Vorhandensein der Vollmacht erkundigen muß. Andererseits darf jedoch der Dritte sich auf das Vorhandensein einer Vollmacht verlassen, wenn der Prinzipal selbst zu erkennen gegeben hat, daß eine solche seinem Willen entspreche. Dieser von Altersher geltende und für den Verkehr unentbehrliche Grundsatz ist im H. G. B. Art. 50 in einer einzelnen Anwendung ausgesprochen und in Fällen, die dem vorliegenden ähnlich sind, stets anerkannt worden (Entsch. des R. O. H. G. Bd. 5 S. 207, Bd. 10 S. 142, Bd. 12 S. 279, Bd. 20 S. 122; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 1 S. 8). I. C. S. i. S. Ziese c. Neumann vom 18. Februar 1899, Nr. 457/98 I.

28. Wenn auch die materielle Richtigkeit der Auslegung, welche das B. G. der Zuckersteuerklausel als einem Bestandtheile der zwischen den Parteien abgeschlossenen Verträge gegeben hat, vom Revisionsrichter nicht nachzuprüfen ist, und deshalb dahingestellt bleiben muß, ob der Wortlaut jener Klausel in der That eine Auslegung rechtfertigt, welche dem Verkäufer den Beweis auferlegt, daß er die abgesandte Waare nach dem neuen Gesetz versteuert habe, so ist doch die von der Rkl. erhobene Rüge, daß der B. R. mit Unrecht lediglich den Wortlaut der Fest-

Digitized by Google

stellung des Vertragswillens zu Grunde lege, als zutreffend anzuerkennen. Nach Art. 278 des H. G. B. hat der Richter bei Beurtheilung und Auslegung der Handelsgeschäfte den Willen der Kontrahenten zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Ausdrucke zu haften. Die sog. Zuckersteuerklausel, um deren Sinn es sich handelt, war dem Vermittler der zwischen den Parteien abgeschlossenen Verträge, dem Agenten W. selbst unbekannt und auch nicht ihrem Inhalte nach in die Vertragserklärungen aufgenommen worden; vielmehr wurde von den Vertragschließenden auf sie nur als auf eine infolge der bevorstehenden Steuergesetzgebung sonst beim Handel mit Zucker üblich gewordene Klausel Bezug genommen. Es ist deshalb davon auszugehen, daß die Parteien die Klausel auch in dem sonst üblichen Sinne zum Inhalt ihrer Verträge machen wollten. Nach dem Thatbestande des B. U. hat nun die Kl. gemäß dem Schriftsatze Bl. 67 der Akten Zeugenbeweis darüber erboten, daß die Auslegung, welche die Kammer für Handelssachen des L. G. Magdeburg in dem erstinstanzlichen Urtheile der Steuerklausel gegeben hat, die allein richtige sei, worunter, da es sich um eine Erwiderung auf das Vorbringen unter III des vorhergegangenen gegnerischen Schriftsatzes handelt, nur die Behauptung verstanden werden kann, daß in diesem Sinne die Klausel im Kreise der am Zuckerhandel Betheiligten aufgefaßt und gehandhabt werde. Von Erhebung dieses Beweises konnte sonach das B. G. nicht absehen, ohne den § 259 der C. P. O. zu verletzen. Dadurch, daß der Zeuge W., welchem, wie bemerkt, der Wortlaut der Klausel überhaupt unbekannt war, sowohl zur Zeit der Geschäftsabschlüsse, als seiner Vernehmung der ihm selbstverständlichen erscheinenden Ansicht war, „es dürfe keine der Parteien aus der Steuerveränderung Nutzen ziehen", wird an sich die Möglichkeit der klägerischerseits behaupteten und unter Beweis gestellten thatsächlichen Handhabung der Steuerklausel in Verkehr nicht ausgeschlossen. II. C. S. i. S. Graßau u. Sohn c. Bierstedt vom 7. März 1899, Nr. 378/98 II.

29. Waren die Geschäfte Spielgeschäfte, so ist davon auszugehen, daß deren Ungültigkeit auch die in den Geschäftsbedingungen enthaltene Schiedsvertragsklausel ergriff. Allerdings ist, worauf die Revision sich beruft, von dem jetzt erkennenden Senat in einem früheren Urtheil (Rep. I. 54/90) ausgesprochen worden, bei dauernder Geschäftsverbindung zwischen zwei Personen, lasse sich aus der fortgesetzten Bezugnahme auf die üblichen Schlußscheinbedingungen die Willenseinigung herleiten, daß schon über die rechtliche Wirkung der Verhandlungen über neue Geschäfte gleicher Art lediglich das schlußscheingemäß zu bildende Schiedsgericht entscheiden solle. Im gegebenen Fall ist indeß vom Kl. vor den Instanzgerichten gar nicht geltend gemacht worden, daß zwischen den Parteien eine Geschäftsverbindung bestanden habe, welche dazu nöthige, der Schiedsvertragsklausel die bezeichnete selbstständige Bedeutung beizulegen. Erfolgt haben muß aber die Revision, weil ihr darin beizutreten ist, daß die Art und Weise, in welcher die Bekl. vor dem Schiedsgericht ihre Rechte wahrgenommen hat, ihrem Bestreiten der Zulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens entgegensteht. — Dem R. G. hat eine Reihe von Fällen vorgelegen, in denen gegenüber der Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils zu einem Schiedsspruch der Bekl. mit der Einrede gehört wurde, daß die Schuld, zu deren Zahlung er durch den Schiedsspruch verurtheilt worden sei, aus Geschäften herrühre, die als reine Differenzgeschäfte mit den einen Bestandtheil von ihnen bildenden Schiedsvertragsklauseln ungültig seien, und demnach ein nicht zulässiges schiedsrichterliches Verfahren stattgefunden habe. Dabei wurde aber, sofern der Bekl. sich überhaupt auf das schiedsrichterliche Verfahren eingelassen hatte, stets vorausgesetzt, daß bereits vor dem Schiedsgericht die Einrede des Differenzspiels erhoben worden, und entweder damit ein ausdrückliches Bestreiten der Zulässigkeit der schiedsgerichtlichen Prozedur verbunden gewesen war, oder doch dies Bestreiten als stillschweigend schon vor dem Schiedsgericht erfolgt angesehen werden konnte. Wann ein solches stillschweigendes Bestreiten anzunehmen ist, hängt davon ab, von welcher Art, im Ganzen genommen, die Stellungnahme des Bekl. vor dem Schiedsgericht gegenüber der wider ihn erhobenen Klage gewesen ist. Regelmäßig wird es dann unterstellt werden dürfen, wenn der Bekl. sich im Wesentlichen darauf beschränkt hatte, der Klage die Ungültigkeit der ihr zu Grunde liegenden Geschäfte entgegenzuhalten und diesen Einwand zu begründen, ein etwa daran geknüpfter Antrag auf Abweisung der Klage konnte dann dahin verstanden werden, daß er auf Ablehnung des vom Gegner begehrten Spruchs wegen Unstatthaftigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens gerichtet sein sollte. Im gegenwärtigen Fall hat aber die Bekl. in der Verhandlung vor dem Schiedsgericht auf ihr Vorbringen den Antrag gestützt, die Klage abzuweisen und den Kl. zur Herausgabe des Einschusses von 700 Mark zu verurtheilen. Durch das damit in unzweideutiger Weise an das Schiedsgericht gestellte Verlangen einer sachlichen Entscheidung hat sie klar zu erkennen gegeben, daß sie sich die schiedsrichterliche Erledigung ihres Streits mit dem Kl. gefallen lassen wollte. Sie hat sich dem schiedsrichterlichen Verfahren unterworfen und kann daher dessen Zulässigkeit im gegenwärtigen Prozeß nicht mehr in Frage stellen. I. C. S. i. S. Landsberg c. Krüger & Ullrich vom 8. Februar 1899, Nr. 443/98 I.

30. Hat sich der Hergang beim Abschlusse des Geschäfts so zugetragen, wie der B. R. nach der Aussage M's. unterstellt, so ist an und für sich auch die Schlußfolgerung gerechtfertigt, daß es zu einem festen Abschlusse ohne Setzung einer Bedingung im Sinne des Art. 339 H. G. B. gekommen sei. Denn im Allgemeinen muß davon ausgegangen werden, daß, wer einen rechtsgeschäftlichen Willen erklärt, ohne eine Bedingung hinzuzufügen, auch keine Bedingung will. Wer sagt, er kaufe oder er schließe ab, ohne daß er dabei von einer Bedingung spricht, von dem darf bis auf Weiteres angenommen werden, daß er bedingungslos kaufen oder abschließen will. Daher kann auch der Umstand allein, daß beim Abschlusse von einer einzusendenden Probe gesprochen ist, dem Geschäfte noch nicht den Stempel des Art. 339 aufprägen, daß es nämlich in seinem Bestande von der im Willen des Käufers stehenden Bedingung abhängt, daß dieser die Waare prüfe und genehmige. Denn es ist gang und gäbe, daß auch bei fest übernommenen Lieferungen aus bloßen Zweckmäßigkeitsgründen Ausfallproben gesandt werden, damit einer späteren Bemängelung der vertragsmäßigen Beschaffenheit der Waare selbst vorgebeugt werde. Aber alle diese Annahmen sind doch nur im Zweifel gerechtfertigt. Liegen besondere Umstände vor, die auf einen anderen Willen der Kontrahenten schließen lassen, so sind sie zu beachten,

Digitized by Google

und es kann dann nach Art. 278 H. G. B. auch nicht entscheidend ins Gewicht fallen, daß über die gewollte Bedingung ausdrückliche Erklärungen nicht ausgetauscht sind. Einen solchen besonderen Umstand aber hatte der Bekl. im vorliegenden Falle durch die Behauptung angeführt, es sei handelsüblich, Abschlüsse über Thornitrat nur auf Besicht im Sinne des Art. 339 zu thätigen. Sollte sich in der That beim Handel in diesem Artikel die Uebung eingebürgert haben, daß wenigstens größere Abschlüsse immer nur „auf Probe" gemacht wurden, so würde die rechtliche Beurtheilung des Hergangs, wie ihn M. bezeugt, eine andere werden müssen, weil im Handelsverkehr ohne Weiteres davon ausgegangen werden darf, daß beide Theile sich dem in ihrem Geschäftszweige Herkömmlichen und Ueblichen unterwerfen wollen. In dem vorgestellten Falle würde auch daraus, daß der Zeuge das Geschäft als geschlossen notirt und daß in der Korrespondenz von einem „Abschlusse" die Rede ist, kein Gegenargument zu gewinnen sein; denn auch ein von einer Bedingung abhängiges Geschäft kann als Geschäft notirt und als Abschluß bezeichnet werden. I. C. S. i. S. Löwenberg c. A. G. Chemische Werke vom 22. Februar 1899, Nr. 358/98 I.

31. Sollte angenommen werden können, daß der Bekl. durch die Niederlegung der Waare seinen Verbindlichkeiten als Spediteur noch nicht im vollen Umfange nachgekommen war, sondern dem Kl. nach irgend einer Richtung hin noch verpflichtet blieb, oder aber, daß er durch den Briefwechsel vom Jahre 1889 die Verpflichtung übernommen hat, zwar nicht die Waare selbst zu lagern, aber doch den Lagerhalter einstweilen zu überwachen, so könnte eine Verletzung der ihm hiernach obliegenden Verbindlichkeiten doch nur in Gestalt einer Fahrlässigkeit angenommen werden. Aus einer solchen aber kann Kl. Ansprüche nicht herleiten, weil er es selbst an der erforderlichen Aufmerksamkeit hat fehlen lassen, und zwar in einem weit höheren Maße als der Bekl.; die Folgen treffen ihn. Er als der Eigenthümer der Waare und der eigentlich Interessirte durfte sich nicht schon dadurch, daß der Bekl. sich der Waare noch in irgend einer Weise anzunehmen hatte, jeder Fürsorge für sie überhoben glauben, sondern es lag ihm ob, sich über die Person des Lagerhalters, wenn ihm derselbe nicht sofort genannt war, zu unterrichten, mit ihm in Beziehungen zu treten und sich Garantien für die Erhaltung der Waare zu schaffen. Um so dringender wurde diese seine Pflicht, je mehr die Angelegenheit sich in die Länge zog und um so größer die Gefahr wurde, daß die Waare in Vergessenheit und in Verlust gerieth. Von August 1885 an bis Herbst 1889 hat Kl. sich aber gar nicht um die Waare gekümmert. Alsdann ist die bereits oben berührte Korrespondenz erfolgt. Von Ende 1889 bis November 1895 ist von seiner Seite wiederum nichts geschehen. Ein solches Maß von Unthätigkeit unter Verhältnissen, die ein Handeln als dringend geboten erscheinen ließen, kann nur als ein grobes Verschulden angesehen werden. I. C. S. i. S. Schulze c. Iwanoff vom 15. Februar 1899, Nr. 10/99 I.

32. Wenn mit dem O. L. G. allerdings anzunehmen ist, daß aus dem Briefe allein ein sicheres Ergebniß nicht zu entnehmen ist, so kann dem Urtheile doch darin nicht beigetreten werden, daß es noch des Eides über einen ausdrücklichen Einkaufsauftrag bedarf, um zur Annahme eines Kommissionsgeschäftes zu gelangen. Vielmehr reicht in dieser Beziehung schon das, was zwischen den Parteien unstreitig ist, und was das B. G. sonst festgestellt hat, aus. Der Kl. ist Privatmann, der Bekl. Bankier. Die Besorgung des Einkaufs und des Verkaufes von Werthpapieren für seine Kunden bildet einen der wichtigsten Geschäftszweige des Bankgewerbes. Es darf und muß davon ausgegangen werden, daß ein Privatmann, der sich an einen Bankier wegen Anschaffung oder Veräußerung von Werthpapieren wendet, regelmäßig nicht die Absicht hat, mit diesem unmittelbar ein Kaufgeschäft abzuschließen. Er sieht in dem Bankier seinen Vertrauensmann, der seine Interessen wahrnehmen soll und dem er einen Auftrag zur Besorgung und Wahrnehmung dieser Interessen ertheilen will. Es wird also von vornherein der Darlegung besonderer Umstände bedürfen, aus denen sich ergiebt, daß der Regelfall nicht vorliegt, daß vielmehr der Bankier ausnahmsweise dem Kunden nicht als Geschäftsbesorger, sondern als Eigenhändler gegenübergetreten ist. An solchen Umständen fehlt es hier. I. C. S. i. S. Wohl c. Zuter vom 15. Februar 1899, Nr. 452/98 I.

33. Es ist denkbar, daß der Einkaufskommissionär den Kommittenten dadurch täuscht, daß er vorspiegelt, bei der Ausführung des Auftrages einen höheren Preis angelegt zu haben, als thatsächlich der Fall ist. Die Ansprüche des getäuschten Kommittenten werden sich, wenn dies der Fall ist, in der Regel auf die Wettmachung des Preisunterschiedes beschränken (Art. 372 H. G. B.); wenigstens kann hier von einer Rückgängigmachung des gültig ertheilten Auftrages selbst keine Rede sein. Von diesem Falle einer Täuschung über die Art der Ausführung des Auftrages aber ist der andere Fall zu trennen, wo eine Täuschung schon vor oder bei Ertheilung des Auftrages erfolgt. Das Mandat, welches ja auch der Kommission zu Grunde liegt, beruht auf einem Vertrauensverhältniß. Der Auftraggeber darf bei Ertheilung des Auftrags voraussetzen, daß der Mandatar bei Uebernahme des Auftrags sich so beträgt, wie es dem ihm geschenkten Vertrauen entspricht, daß er also eine diesem Vertrauen entsprechende ehrliche Gesinnung bethätigt. Dem widerspricht es direkt, wenn der Mandatar schon bei den Verhandlungen über Ertheilung des Auftrags den Mandanten betrügerischer Weise dazu bestimmt, ihm einen Auftrag in einer für den Auftraggeber nachtheiligeren Weise zu ertheilen, damit der Mandatar auf Kosten des Auftraggebers einen Vortheil erlangt, auf den er dem Auftraggeber gegenüber keinen Anspruch hat, und auf dessen Erlangung er deshalb nicht ausgehen darf. Nach Art. 372 des H. G. B. kommt der Vortheil, welchen der Kommissionär dadurch erlangt, daß er zu besseren Bedingungen abschließt, als sie ihm vom Kommittenten gestellt wurden, dem Letzteren zu. Um Vieles mehr darf der Kommissionär nicht durch Verheimlichungen und falsche Angaben den Kommittenten dazu bestimmen, ihm einen Auftrag zum Einkauf zu einem höheren Preise zu ertheilen, wenn der Kommissionär bereits ein Angebot auf Erwerbung zu einem niedrigeren Preise hat. Mit der Absicht, auf diese Weise das für sich zu erlangen, was er dem Mandanten zu ersparen hat, bekundet er von vornherein, daß er eine Person ist, welche eines ihr vom Kommittenten bezeigten Vertrauens unwürdig ist. Es ist anzunehmen, daß, wenn ein in dieser Weise übervortheilter Kommittent vor Ausführung des Auftrags von dem Betruge Kenntniß erhält, regel-

Digitized by Google

mäßig den einem solchen Manne ertheilten Auftrag zurückziehen wird, zumal er keine Sicherheit hat, daß ihn der Kommissionär, welcher sich so seines Auftrags unwürdig gezeigt hat, bei Aufrechthaltung des Vertrages nicht nach anderen Richtungen benachtheiligt, welche der Kommittent zur Zeit nicht übersieht. Erfährt aber der Kommittent erst nach Ausführung des Auftrags von dem Betruge, dessen sich der Kommissionär bei den Verhandlungen über Ertheilung des Auftrags schuldig gemacht hat, so entspricht es den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts, einem solchen betrügerischen Mandatar den Anspruch zu versagen, welchen der redliche Mandatar gegen seinen Auftraggeber auf Schadloshaltung hat. Will man die Unterscheidung zwischen dolus causam dans und dolus incidens bei einem derartigen Sachverhalt nicht außer Anwendung lassen, so liegt ein die Rescission des ganzen Geschäfts rechtfertigender dolus causam dans eben darin, daß der Kommittent dazu bestimmt ist, mit einem derartigen Kommissionär zu kontrahiren, mit welchem er, wenn er den Betrug erkannt hätte, überhaupt nicht kontrahirt haben würde. Weiter ausgeführt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

34. Durch Beschluß des Amtsgerichts zu Güstrow vom 15. September 1897 ist der Anspruch des früheren Gutspächters A. zu Güstrow gegen die Kaiserliche Post auf Aushändigung eines vom Großherzoglichen Amte zu Warin an ihn abgesendeten Geldbriefs mit 2 000 Mark Inhalt für die Kl., die ein vollstreckbares Urtheil gegen A. erwirkt hatte, gepfändet und der Kl. zur Einziehung überwiesen. Die Post hat jedoch trotz Kenntniß der Zustellung dieses Beschlusses an den Postdirektor G. zu Güstrow den in Güstrow angelangten Geldbrief dem Adressaten A. ausgehändigt und dieser hat, bevor ihm Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß zugestellt war, über den Inhalt des Geldbriefs zu Gunsten anderer Gläubiger verfügt. Bei der Zahlungsunfähigkeit des A. macht die Kl. den Reichspostfiskus für den ihr entstandenen Schaden verantwortlich und nach ihrem Antrage ist die Kaiserliche Oberpostdirektion in Schwerin, als Vertreterin des Reichspostfiskus, verurtheilt, an die Kl. 2 000 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem Tage der Klagzustellung zu zahlen. Die Berufung der Bekl. ist zurückgewiesen. Das R. G. hat das B. U. aufgehoben und die Klage abgewiesen. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Oberpostdirektion zu Schwerin c. Mecklenb. Hypotheken- und Wechselbank vom 17. Februar 1899, Nr. 280/98 III.

35. Dem eventuellen Klageantrage fehlt es an jedem Boden. Nach § 12 der allgemeinen Polizeibedingungen soll im Falle des Verlustes des Entschädigungsanspruchs für versicherte Gebäude durch Schuld des Versicherten die Gesellschaft die Entschädigung, soweit nöthig, zur Befriedigung der zur Zeit des Brandes eingetragenen Gläubiger gegen Cession ihrer Rechte verwenden. Durch diese Bestimmung wird für den Versicherten ein Anspruch, den man sonst auch dem Brandstifter zusprechen müßte, nicht begründet, und seine Konkursmasse kann kein Recht verfolgen, das er selbst nicht hat. Die Bestimmung, die den Versicherungsgesellschaften durch die allgemeinen Konzessionsbedingungen auferlegt ist, hat lediglich das öffentliche, insbesondere das Interesse des Realkredits im Auge. Das Interesse des Versicherten kommt gar nicht in Betracht. Seine Rechtslage wird, da die Gesellschaft den eingetragenen Gläubiger nur gegen Cession seiner Rechte, d. h. seiner Rechte gegen den versicherten Eigenthümer, aus der verwirkten Entschädigung zu befriedigen hat, nicht geändert. Er schließt zwar den Versicherungsvertrag in seinem Namen, aber soweit der Versicherungsvertrag die Befriedigung des eingetragenen Gläubigers aus der verwirkten Entschädigung stipulirt, betrifft der Vertragsschluß lediglich ein Geschäft des eingetragenen Gläubigers, aus dem Rechte nur für diesen erwachsen können, mag man den Vertrag als Vertrag zu Gunsten eines Dritten oder als in Geschäftsführung ohne Auftrag geschlossen ansehen. Die §§ 74 ff. Thl. I Tit. 5 A. L. R. können deshalb nicht zur Anwendung kommen (vergl. Striethorst, Archiv Bd. 76 S. 167, Entsch. des O. H. G. Bd. 17 S. 66. Durch die Nebenintervention wird aber die Gläubigerin nicht befugt, eigene Rechte geltend zu machen. I. C. S. i. S. Schultz Konk. c. Gladbacher Feuerversich. Ges. vom 8. Februar 1899, Nr. 469/98 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zu den Gesetzen über Urheberrecht.

36. Die Revision rügt, es fehlten die Voraussetzungen für einen gesetzlichen Schutz des Kupferstichs gegen mechanische Nachbildung, weil nicht festgestellt sei, daß während der Geltungsdauer des preußischen Gesetzes zum Schutze des Eigenthums an Werken der Wissenschaft und Kunst ꝛc. vom 11. Juni 1837 Wilhelm v. Kaulbach oder ein Rechtsvorgänger des Kl. den Karton oder die Kupferstichnachbildung gemäß § 27 dieses Gesetzes angemeldet habe, und daß die Kupferstichplatte noch vorhanden und brauchbar sei. Dieser Angriff ist gänzlich verfehlt. Zuvörderst handelt es sich hier nicht um das Urheberrecht an dem Karton (der Wilhelm v. Kaulbach'schen Kreidezeichnung), sondern um das davon unabhängige Urheberrecht an dem Lüderitz'schen Kupferstich. Man darf davon ausgehen, daß dieser in Berlin angefertigt und dort zuerst veröffentlicht worden ist. Das genannte preußische Gesetz fand daher allerdings Anwendung, soweit es damals noch galt. Die im § 27 dieses Gesetzes vorgeschriebene Anmeldung war aber Voraussetzung des ausschließlichen Vervielfältigungsrechts nur für Original-Kunstwerke, d. h. für Schöpfungen der bildenden Künste im engeren Sinn im Gegensatz zu den Erzeugnissen der nachbildenden Künste. Der Schutz dieser letzteren ist älter, als derjenige der originalen künstlerischen Schöpfungen (Klostermann Urheberrecht S. 71, Gierke Deutsches Privatrecht § 85 Anm. 6, § 86 Anm. 40). Insbesondere nennt schon das A. L. R. Thl. I Tit. 11 § 997 Kupferstiche als Gegenstand des Verlagsrechts. Erst das Preußische Gesetz vom 11. Juni 1837 berücksichtigte allgemein die Urheber von Werken der bildenden Künste überhaupt, und daraus erklärt es sich, daß man bei Originalkunstwerken die Beobachtung einer Förmlichkeit für nöthig hielt, wodurch von dem Urheber oder seinen Rechtsnachfolgern zu erkennen gegeben wurde, daß das ausschließliche Recht der Vervielfältigung in Anspruch genommen werde. Die Beobachtung derselben Förmlichkeit auch bei den Erzeugnissen der nachbildenden Künste zu verlangen, hätte keinen verständigen Sinn gehabt, da bei ihnen der Zweck der Vervielfältigung etwas Selbstverständliches ist. Auf sie bezieht sich der § 29 des Gesetzes, und die Besonderheit des ihnen hier gewährten Schutzes bestand nur darin, daß seine Dauer auf die Zeit der Nutzbarkeit der Platten, Formen und Modelle beschränkt sein sollte. Diese

Digitized by Google

Beschränkung wurde jedoch bereits durch das Publikationspatent vom 16. Januar 1846 über den Beschluß der Deutschen Bundesversammlung vom 19. Juni 1845 wegen Erweiterung des Schutzes für Werke der Literatur und Kunst beseitigt. Fortan sollten literarische Erzeugnisse und Werke der Kunst für die Lebensdauer des Urhebers und noch 30 Jahre nach dessen Tode, Werke anonymer oder pseudonymer Autoren ꝛc. während 30 Jahren gegen Nachdruck und jede andere unbefugte Vervielfältigung auf mechanischem Wege geschützt sein. Somit hatte Professor Lüderitz von vornherein an seinem Kupferstich ein Urheberrecht, dessen Dauer sich nach dem erwähnten Publikationspatent bestimmte. War dies Recht von ihm im Jahre 1868 auf die Lüderitz'sche Kunstverlagshandlung übertragen worden, so verwandelte sich das von der letzteren erworbene Recht nach dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, vom 9. Januar 1876 auf Grund der §§ 17, 18 des Gesetzes in ein auf diesem Gesetze beruhendes Urheberrecht, und es braucht hier daher nicht untersucht zu werden, für wen nach den §§ 17, 18 des Gesetzes vom 9. Januar 1876 das Urheberrecht an dem Kupferstich entstanden wäre, wenn ein Urheberrecht an ihm unter der Herrschaft des früheren preußischen Rechts nicht bestanden hätte. (Vergl. Reichsgerichts-Entscheidungen in Civilsachen Bd. 3 Nr. 45; Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 5 Nr. 24 und Bd. 8 Nr. 74.) I. C. S. i. S. Keller c. Schuster vom 18. Februar 1899, Nr. 455/98 I.

Zum Haftpflichtgesetz.

37. Da die Verjährungsfrist aus § 8 des R. Ges. vom 7. Juni 1871 an sich abgelaufen ist, handelt es sich um die Frage, ob eine (nach Landesrecht, im vorliegenden Falle nach dem Pr. A. L. R. Thl. I Tit. 9 §§ 570, 571 zu beurtheilende) Unterbrechung der Verjährung durch Erhebung der früheren Klage eingetreten ist. Das B. G. hat diese Frage im Anschluß an Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 Nr. 54 bejaht. Diese Entscheidung ist nicht rechtsirrthümlich. Denn nach der Feststellung des B. G. hat die Kl. in dem früheren Prozesse dem Bekl. klar zu verstehen gegeben, daß sie ihr Recht auf Erstattung der Beträge, die sie aus Anlaß des Unfalles des H. aufzuwenden habe, im vollen Umfange bethätigen wolle und daß sie sich zur Zeit auf die in der Vergangenheit liegenden Beträge lediglich aus dem Grunde beschränke, weil sich nur diese der Höhe nach bestimmen ließen. Da B. G. stellt hierbei fest, daß der Bekl. hiermit bereits damals Wissenschaft darüber erlangt habe, was für ihn auf dem Spiel stehe, und daß demselben Gelegenheit geboten gewesen sei, hiernach seine Vertheidigung genau in derselben Weise einzurichten, als wenn Kl. damals bereits den jetzigen Antrag gestellt gehabt hätte. Hieraus ergiebt sich, daß Kl. im Sinne des § 570 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. durch Geltendmachung eines Theils ihres Anspruchs im Vorprozesse den ganzen Anspruch wirklich klagend geltend gemacht hat und daß nicht etwa dem Vorbehalte weiterer Ansprüche in dem früheren Prozesse nur die für die Unterbrechung der Verjährung nicht genügende Bedeutung einer Ankündigung in späterer Zeit diese Ansprüche erheben zu wollen beigelegt werden kann. Denn allemal dann wird durch die theilweise Ausübung das ganze Recht erhalten, wenn diese Ausübung nach der Absicht des Handelnden eine Bethätigung des ganzen Rechts enthalten soll und den Umständen nach enthalten kann. Dies ist ist aber in dem B. U. festgestellt worden. Der Umstand, daß im vorliegenden Falle der jetzige Anspruch nicht durch Klageerweiterung im Vorprozesse sondern daß derselbe erst im laufenden Prozesse durchgeführt wurde, spricht nach der konkreten Sachlage nicht dagegen, daß Kl. im Vorprozesse durch die theilweise Ausübung das ganze Recht zu bethätigen beabsichtigt und auch wirklich bethätigt hat. III. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Knappschafts-Berufsgenossenschaft zu Berlin vom 14. März 1899, Nr. 352/98 III.

Zu den Reichsstempelgesetzen.

38. Die Ausführungen des B. R. geben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß, vielmehr stimmen dieselben im Wesentlichen mit denjenigen allgemeinen Gesichtspunkten überein, welche vom jetzt erkennenden Senate in letzter Zeit mehrfach — (namentlich in den Urtheilen vom 24. Oktober 1898 in Sachen Fiskus wider van der Zypen u. Charlier Rep. IV 122/98 und vom 24. November 1898 IV 159/98, Juristische Wochenschrift von 1899 S. 83 Nr. 28) — bei der Beurtheilung von Verträgen über Lieferungen von Eisenbahnwagen entwickelt worden sind. Allerdings war in einer — ebenfalls seitens des jetzt erkennenden Senats ergangenen — älteren Entscheidung vom 31. März 1887 IV 358/86 die damals vom B. G. ausgesprochene Ansicht gebilligt worden, daß die Lokomotiven, welche dort den Gegenstand von Lieferungsverträgen gebildet hatten, als individuelle, einzeln für sich bestehende Sachen, also nicht als eine „Menge" anzusehen seien. Es handelte sich damals aber in erster Linie um eine für bedenkenfrei erklärte thatsächliche Feststellung, und diejenigen Erwägungen allgemeinerer Art, welche daran in jenem Urtheile geknüpft wurden, sind in späteren Entscheidungen des R. G. modifizirt worden. Demgemäß wurde auch vom Finanzminister durch ein Reskript vom 17. Oktober 1889 III 15 055 (vergleiche Hoyer-Gaupp V. Auflage S. 714 zu 26 ff. Anm. 1) ausgesprochen, daß nach der weiten Auslegung, welche das R. G. dem Begriffe der vertretbaren Sachen gegeben habe, sich nicht werde in Abrede stellen lassen, daß auch Lokomotiven zu den „Mengen von Sachen" im Sinne der Anmerkung zur Tarifposition 4 des Reichsstempelgesetzes vom $\frac{\text{29. Mai}}{\text{3. Juni}}$ 1885 zu rechnen seien. Ebenso hat der Finanzminister im Reskript vom 13. März 1893 III 3165 (vergl. Hoyer-Gaupp S. 724 Nr. 27 I) später nochmals erklärt: „Bei der Verfügung vom 17. Oktober 1889 III 15055, wonach Verträge über Lokomotiven vom Lieferungsstempel befreit sind, muß es auch für die Zukunft bewenden, sofern nicht etwa Lokomotiven in Frage stehen, denen eine eigenthümliche, besonderen Verhältnissen angepaßte Einrichtung gegeben werden soll." Dabei wurde in diesem Reskripte insbesondere auf ein Urtheil des R. G. vom 23. September 1892 hingewiesen — (womit die in der Juristischen Wochenschrift von 1892 S. 431 Nr. 18 mitgetheilte Entsch. III 116/92 gemeint sein wird) — in welchem sich der Ausspruch finde, daß die Annahme einer Menge von Sachen dadurch nicht ausgeschlossen werde, daß bestimmte Gegenstände nicht vertretbare im Rechtssinne seien, oder daß sie nach ihrer Beschaffenheit vom Besteller durch Muster und Zeichnungen genauer bestimmt würden. Dieser Standpunkt, welchen der Finanzminister früher eingenommen hatte, ist freilich neuerdings nach einem Erlasse vom 10. De-

Digitized by Google

zember 1896 (vergl. Eisenbahnverordnungsblatt von 1896 S. 353) wiederum aufgegeben, indem unter Hinweis auf die neuere Rechtsprechung des R. G. erklärt wurde, daß danach z. B. Lokomotiven und Eisenbahnwagen nicht mehr unter den Begriff der „Mengen" fallen könnten. Demgegenüber kann jedoch nicht zugegeben werden, daß die — in den Urtheilen vom 24. Oktober 1898 IV 122/98 und vom 24. November 1898 IV 159/98 eingehend besprochene — Judikatur des R. G. zu einer solchen Auffassung nöthigte; vielmehr muß anerkannt werden, daß auch Lokomotiven, ebenso wie Eisenbahnwagen, als „Mengen" im Sinne des Stempelsteuergesetzes behandelt werden können, wenn die einzelnen zu liefernden Lokomotiven nach dem Willen der Kontrahenten unterschiedslos lediglich als Repräsentanten einer bestimmten Gattung in Betracht kommen sollen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Union vom 20. Februar 1899, Nr. 301/98 IV.

Zum Wuchergesetz.

39. Dem B. G. ist darin beizutreten, daß das zwischen den Parteien zu Stande gekommene, dem Klageanspruche zu Grunde liegende Geschäft kein Darlehn ist, es sich bei ihm auch nicht um die Stundung einer Geldforderung oder den wirthschaftlichen Zweck einer solchen Stundung handelt und daß es deshalb unter den § 302a des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes betreffend Ergänzung der Bestimmungen über den Wucher vom 19. Juni 1893 nur fallen kann, wenn es ein zweiseitiges Rechtsgeschäft ist, welches denselben wirthschaftlichen Zwecken, wie ein Darlehn, dienen sollte. Mit Unrecht hat die Vorinstanz das Letztere aber verneint. Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Schneider c. Lange vom 2. März 1899, Nr. 47/99 VI.

Zum Waarenzeichengesetz.

40. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 enthält in § 1 die Vorschrift, daß derjenige, welcher in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waaren von den Waaren Anderer sich eines Waarenzeichens bedienen will, dieses Zeichen in die Zeichenrolle eintragen lassen kann; es bezweckt also die Gewährung eines Schutzes nur gegen die eine Verwechselung in Hinsicht auf die Herkunft der Waare ermöglichende Benutzung der Waarenbezeichnung, das Zeichen soll kenntlich machen, daß die mit ihm versehenen Waaren aus dem Geschäftsbetriebe eines bestimmten Gewerbetreibenden herstammen. Die Eintragung des Zeichens giebt dagegen keinen Schutz gegenüber demjenigen, welcher das Zeichen nicht als Waarenzeichen, sondern in anderer, nicht waarenzeichenmäßiger Weise benutzt, vergl. auch § 13 des Gesetzes. Dementsprechend legt der § 12 des Gesetzes der Eintragung des Zeichens die Wirkung bei, daß der als Inhaber desselben Eingetragene die ausschließliche Befugniß hat, Waaren der angemeldeten Art, oder deren Verpackung oder Umhüllung, mit dem Waarenzeichen zu versehen, die so bezeichneten Waaren in Verkehr zu setzen, sowie auf Ankündigungen und dergleichen das Zeichen anzubringen. Hiernach müßte vor Allem zur Begründung der Klage aus dem Zeichenschutzgesetze feststehen, daß der Bekl. das Wort Creolin als Waarenzeichen im Sinne des bezogenen § 1, und nicht als Benennung einer bestimmten Waarengattung auf dem seiner Zeichenanmeldung beigegebenen Waarenverzeichnisse angebracht hätte. Das O. L. G. hat nun aber ausgeführt, daß das vom Bekl. zur Eintragung in die Zeichenrolle angemeldete Ankerzeichen durchaus verschieden von dem klägerischen Zeichen ist, und daß als Waaren, für deren Bezeichnung die Ankermarke dienen soll, in dem Waarenverzeichnisse Tinten und Creolin angegeben sind. Es hat hieraus, sowie aus dem Zweck des Waarenverzeichnisses, die Waaren, für welche das angemeldete Zeichen bestimmt ist, im Einzelnen aufzuführen, § 2 des Zeichenschutzgesetzes, die Feststellung entnommen, daß der Bekl. offensichtlich das Wort Creolin in seinem Waarenverzeichnisse nur als Gattungnamen für eine bestimmte Art von Desinfektionsmitteln, aber nicht als Waarenzeichen angewendet habe und habe anwenden wollen. Hierdurch ist thatsächlich und in zutreffender Anwendung der vorangeführten rechtlichen Gesichtspunkte ausgesprochen, daß das dem Kl. nach seiner Behauptung geschützte Wort Creolin nicht als Zeichen auf der Anmeldung des Bekl. beziehungsweise auf dem dazu gehörigen Waarenverzeichnisse angebracht ist, auch nicht in der Weise, daß Dritte in den Glauben versetzt werden könnten, als solle das Bekl. Waare mit dem Worte Creolin bezeichnet werden. Durch diese Feststellung ist die von dem Kl. zur Begründung der Revision versuchte Ausführung widerlegt, daß unter der Bezeichnung Creolin die Waaren des Bekl. in der Zeichenrolle eingetragen seien, und wird die Entscheidung des O. L. G., soweit dieselbe die auf das Zeichenschutzgesetz gestützte Klage betrifft, getragen. Denn auch der in der Berufung zur Begründung der Klage weiter angezogene § 9 Ziffer 3 des Zeichenschutzgesetzes würde zu seiner Anwendbarkeit an erster Stelle voraussetzen, daß das Wort Creolin als Waarenzeichen für den Bekl. eingetragen sei. Es bedarf hiernach ferner nicht der Erörterung, ob das der Zeichenanmeldung beigegebene Waarenverzeichniß zu den im § 12 des Zeichenschutzgesetzes vorgesehenen Kundmachungen gerechnet werden könnte, und ob, wie der B. R. angenommen hat, auch der § 13 dieses Gesetzes dem Bekl. zur Seite stehe. Was endlich die Klagebegründung aus § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes betrifft, so hat in dieser Richtung der Kl. in der mündlichen Verhandlung keinen Angriff geltend gemacht, und ist auch die betreffende Ausführung des O. L. G. nicht zu beanstanden. II. C. S. i. S. Pearson c. Ahrens vom 3. März 1899, Nr. 342/98 II.

41. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Auf Grund der eigenen Behauptungen der Kl. und des festgestellten Thatbestandes spricht das O. L. G. zutreffend aus, daß eine direkte Anwendung des § 14 des Gesetzes vom 30. November 1874 und des § 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 gegen die Bekl. nicht in Frage kommen könne, weil sie nicht selbst Waaren oder deren Verpackung ꝛc. mit dem zu Gunsten der Kl. geschützten Zeichen versehen oder dergleichen widerrechtlich bezeichnete Waaren in Verkehr gebracht oder feil gehalten haben. Eine solche Anwendung des Gesetzes gegen die Bekl. würde allerdings an und für sich dann für statthaft zu erachten sein, wenn ihre auf die Anfertigung und Uebersendung der Kapseln und Etiquettes, welche demnächst erst in Argentinien von anderen Personen verwendet worden sein sollen, beschränkte Thätigkeit als eine Miturheberschaft oder Mitthäterschaft in Bezug auf diejenigen Handlungen aufgefaßt werden könnte,

Digitized by Google

welche objektiv eine Verletzung der angeführten Gesetze darstellen. Allein dieser rechtliche Gesichtspunkt erscheint durch die thatsächlichen Feststellungen des O. L. G. ausgeschlossen, indem dasselbe ausführt, es sei weder behauptet noch erwiesen, daß die Besteller der Kapseln und Etiquettes von dem Bekl. veranlaßt worden seien, sie zur Bezeichnung des nicht von der Kl. herrührenden Cognac zu verwenden, es könnten daher auch die Bekl. nicht als die intellektuellen Urheber dieser Zuwiderhandlungen angesehen werden; auch lägen keine Umstände vor, welche auf ein gemeinschaftliches Handeln schließen lassen könnten. Demnach konnte, wie das O. L. G. weiter ausführt, nur noch in Betracht kommen, ob etwa eine Beihülfe der Bekl. an der von anderen Personen in Argentinien angeblich verübten Verletzung der deutschen Gesetze in dem Sinne vorliege, daß die Bekl. wegen dieser Beihülfe civilrechtlich in Anspruch genommen werden können. Es mag nun dahin gestellt bleiben, ob hier die strafrechtlichen Grundsätze über Beihülfe (§ 49 des Strafgesetzbuchs) zur Anwendung kommen können. Jedenfalls erscheint auch dieser Gesichtspunkt nicht geeignet, zu einer Verurtheilung der Bekl. zu Schadensersatz zu führen, weil das O. L. G. in thatsächlicher Beurtheilung der ganzen Sachlage verneint, daß die Bekl. dem Thäter durch Rath und That wissentlich Hülfe geleistet haben und auch für nicht erwiesen erachtet, daß die Bekl. sich wenigstens der Möglichkeit bewußt waren, die fraglichen Waarenzeichen könnten gesetzlich geschützt sein, und die damit versehenen Kapseln und Etiquettes dennoch auf die Gefahr einer widerrechtlichen Verwendung derselben hin an ihre Abnehmer lieferten. Bei solcher Sachlage kann überhaupt nicht von einer Beihülfe gesprochen werden, welche die Verpflichtung der Bekl. begründen könnte, der Kl. den ihr durch die rechtwidrige Benutzung ihres Waarenzeichens seitens anderer Personen in Argentinien angeblich verursachten Schaden zu ersetzen. II. C. S. i. S. Martell u. Comp. c. Schellens u. Gen. vom 28. Februar 1899, Nr. 389/98 II.

42. Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Zwar unterliegen die der angegriffenen Entscheidung zu Grund liegenden Ausführungen, betreffend die Verwechselungsgefahr zwischen den beiderseitigen Bezeichnungen und die Anwendbarkeit des § 12 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 an sich in rechtlicher Hinsicht keinem Bedenken und werden auch von der Bekl. in der Revision nicht beanstandet. Dagegen leidet das B. U. insofern an einem Mangel der Begründung, als das O. L. G. sich darüber nicht ausgesprochen hat, ob nicht etwa der § 13 des Zeichenschutzgesetzes der Bekl. zur Seite steht. Nach dem in dem B. U. bezogenen, daher maßgebenden Thatbestande des landgerichtlichen Urtheils hat die Bekl. ausdrücklich geltend gemacht, daß sie, abgesehen von anderen Gründen, auch deshalb ein Recht habe, die von ihr gewählte Bezeichnung zu gebrauchen, weil das eingetragene Zeichen der Kl. ein Freizeichen sei, indem damit nicht das spezielle von der Kl. vertriebene Petroleum, sondern eine bessere Qualität von Petroleum seit je her gekennzeichnet zu werden pflege. In dieser Einlassung kann nicht nur die Behauptung gefunden werden, daß das Wort Kaiseröl ein Freizeichen geworden sei, sondern auch die weitere Behauptung, daß dasselbe von je her, das heißt, von vorn herein zur Beschreibung einer Waare, nämlich zur Bezeichnung einer besseren Qualität von Petroleum allgemein gedient habe, also eine Angabe über die Beschaffenheit einer Waare sei, deren Gebrauch nach § 13 l. c. im Geschäftsverkehr Jedermann gestattet ist. Den aus der angeblichen Freizeichennatur des klägerischen Zeichens entnommenen Einwand haben die Vorinstanzen aus zutreffenden Gründen beseitigt, dagegen die Berufung der Bekl. auf § 13 l. c. nicht in Betracht gezogen. Der in der vom B. R. gebilligten Begründung des L. G. enthaltene Satz: „Nur die im § 13 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 bezeichneten Angaben können nach der Eintragung von Anderen noch gemacht werden," in Verbindung mit dem Umstande, daß die Klage zugesprochen worden ist, kann nicht als eine Würdigung des erwähnten beklagtischen Einwandes angesehen werden. Die in dieser Richtung von der Bekl. in der Revision geltend gemachte Rüge ist daher begründet, und war das angegriffene Urtheil wegen Mangels in der Begründung, Verletzung des § 259 der C. P. O., aufzuheben. II. C. S. i. S. Kretschmer u. Co. c. Aktien-Gesellschaft Petroleum-Raffinerie vom 14. März 1899, Nr. 354/98 II.

43. Bekl. rügt Verletzung des § 12 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 insofern, als die Annahme des B. R., daß sie das klägerische Zeichen auf ihrer Offerte vom 3. Mai 1897 als Waarenzeichen angebracht habe, in zweierlei Hinsicht rechtsirrthümlich sei. Einmal habe nämlich der B. R. übersehen, daß das Gesetz, wenn es ein Anbringen des Zeichens auf Ankündigungen verlange, nicht nur das Wort „auf" im Gegensatze zu dem Worte „in" gebrauche, sondern überhaupt auch nur ein solches Anbringen im Auge habe, wie es im geschäftlichen Verkehr üblich sei, nämlich außerhalb des Kontextes der Ankündigung. Sodann habe der B. R. nicht beachtet, daß die Worte Creolin und Creolin-Wasmuth nicht zur Bezeichnung, sondern zur Benennung der offerirten Waare gebraucht seien, wie auch die Kl. selbst in ihrer Klagebegründung behauptet habe, daß unter Creolin im Handel und Verkehre ein Desinfektionsmittel verstanden werde. Diesen Ausführungen ist jedoch nicht beizutreten. Zunächst ist nicht zu unterstellen, daß das Gesetz den Ausdruck „auf Ankündigungen anbringen" im Gegensatze zu „in Ankündigungen anbringen" gebrauche, und daß es nur ein Anbringen des Zeichens, entsprechend dem angeblichen Geschäftsgebrauche, nämlich außerhalb des Kontextes verbieten wolle. Eine solche Einschränkung würde mit dem Zwecke des Gesetzes im Widerspruche stehen. Das Gesetz will dem Zeichenberechtigten gegen jeden störenden Eingriff in sein Zeichenrecht Schutz gewähren. Hiernach ist aber unter dem Ausdrucke „auf Ankündigungen anbringen" ein derartiges Anbringen zu verstehen, wodurch das Zeichen als solches äußerlich in die Erscheinung tritt, mag dieses in oder außerhalb des Kontextes der Kundmachung der Fall sein; denn auch im Kontexte kann ein Wortzeichen in solcher Weise angebracht werden, daß es von dem Leser als Waarenzeichen, d. h. als Zeichen für die Herkunft der Waare aus einem bestimmten Geschäftsbetriebe angesehen wird. Sodann ist nicht richtig, daß die Kl. selbst in dem von der Bekl. angegebenen Sinne behauptet habe, daß Creolin der Name eines Desinfektionsmittels sei, sie hat vielmehr angeführt, daß das Wort Creolin im Verkehr als ihr Eigenthum gelte und darunter ein aus ihrem Geschäftsbetriebe herstammendes Desinfektions-

Digitized by Google

mittel verstanden werde, für welches sie Zeichenschutz erlangt habe. Endlich hat das O. L. G. ausgesprochen, daß die Bekl. das Wortzeichen Creolin sowohl für sich allein, als auch in Verbindung mit Wasmuth auf der Verkaufsofferte vom 3. Mai 1897 angebracht, d. h. mit derselben mittels Schriftbuchstaben dergestalt in körperliche, äußerlich sichtbare Verbindung gebracht habe, daß dasselbe geeignet sei, auf die Waare und damit auf deren Herkunft aus dem Geschäftsbetriebe der zeichenberechtigten Kl. hinzuweisen. Damit will das B. G., wie anzunehmen ist, feststellen, daß das Wort Creolin bezw. Creolin-Wasmuth auf der Offerte der Bekl. als Waarenzeichen angebracht ist, und es ist nicht ersichtlich, daß dieser Feststellung ein Rechtsirrthum zu Grund liege. Denn wenn auch der Inhalt der Offerte dahin lautet: „Wir offeriren Ihnen das beifolgend bemusterte Creolin bei Abnahme von Originalfässern von ca. 200 kg (folgen Preisangaben). Unser Creolin-Wasmuth ist laut Analyse dem Creolin Pearson vollkommen ebenbürtig, hat dagegen aber den bedeutenden Vortheil, daß es wesentlich billiger als Letzteres ist," so konnte doch der B. R. aus der Art und Weise, wie das Wort Creolin in der Offerte hervortritt, indem es ausgerückt, größer geschrieben und unterstrichen ist, entnehmen, daß es für den Leser als Waarenzeichen eines Desinfektionsmittels auf der Offerte angebracht sei, wenn es auch zugleich zur Benennung der Waare benutzt wurde. Ist aber diese Feststellung mit der Revision nicht angreifbar, so ist auch die weitere Ausführung des O. L. G. nicht zu beanstanden, daß der Umstand, daß die Bekl. mit ihrer Offerte störend in das Zeichenrecht der Kl. eingegriffen habe, die Besorgniß rechtfertige, daß sie künftighin auch Desinfektionsmittel mit dem Zeichen Creolin und Creolin-Wasmuth feilhalten und in Verkehr bringen werde, und daß daher die Klage auf Untersagung auch in dieser Richtung hin begründet sei, wenngleich noch nicht feststehe, daß ein solches Feilhalten und in Verkehrsetzen bereits stattgefunden habe. Denn die Klage aus § 12 des Zeichenschutzgesetzes bezweckt die Abwehr von Rechtsverletzungen, sie ist, wie das O. L. G. zutreffend angenommen hat, bereits gegeben, wenn die thatsächlich begründete Besorgniß für einen Rechtseingriff vorliegt, und das Vorhandensein einer solchen Besorgniß hat das O. L. G. festgestellt. II. C. S. i. S. Wasmuth u. Co. c. William Pearson vom 3. März 1899, Nr. 445/98 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

44. Die Bekl. rügen mit Unrecht, daß das O. L. G. zu erörtern unterlassen habe, ob denn nicht in Wirklichkeit ihre Preise billiger als die von Konkurrenzgeschäften seien. Es genügte vielmehr darzuthun, daß die Angabe, sie seien Fabrikanten und hätten eine Militäreffekten-Fabrik, unrichtig ist. In dieser Beziehung hat das O. L. G. auf Grund der eigenen Einlassung der Bekl. und der stattgefundenen Beweisaufnahme festgestellt, daß dieselben die Säbel, Mützen, Revolver, Koffer, Feldstecher, Tornister, Schärpen und Achselschnüre in fertigem Zustande von anderwärts beziehen, also keinenfalls als Fabrikanten dieser Gegenstände gelten können, und daß sie die einzelnen Bestandtheile der übrigen in den Cirkularen aufgeführten Militärausrüstungsgegenstände entweder fertig einkaufen oder durch selbstständige Handwerker und Fabrikanten in deren Gewerbebetriebe anfertigen und dann die einzelnen Theile durch ebensolche Personen zusammensetzen lassen. Es hält diese Art von geschäftlicher Thätigkeit nicht für geeignet, um die Benennungen Fabrikant und Fabrik zu rechtfertigen, da dieselben ein Fabriziren von Gegenständen, ein technisches Bearbeiten voraussetzten, welches zum Mindesten durch Arbeitskräfte geschehen müsse, die in einem Abhängigkeitsverhältnisse zu demjenigen, für welchen die Bearbeitung geschehe, ständen, dieses Erforderniß aber in dem Geschäftsbetriebe der Bekl., welche das Herstellen der einzelnen Bestandtheile und das Zusammensetzen derselben durch selbständige Personen in deren eigenen Gewerbebetriebe ausführen lasse, fehle. Diese Auffassung des Begriffes der Worte Fabrikanten und Fabrik entspricht dem geschäftlichen Sprachgebrauche, letzterer ist aber Mangels einer allgemein gültigen gesetzlichen Definition als maßgebend zu erachten, da die thatsächlichen Angaben geeignet sein müssen, grade bei dem kaufenden Publikum den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Sonach läßt die Feststellung des O. L. G., daß die Behauptungen der Bekl., sie seien Fabrikanten und hätten eine Fabrik, bezüglich der sämmtlichen in den Cirkularen namentlich aufgeführten Militäreffekten unrichtige Angaben sind, einen Rechtsirrthum nicht erkennen, und werden hierdurch zugleich die weiteren, zur Begründung der Revision von den Bekl. gemachten Ausführungen widerlegt, daß der B. R. übersehen habe, daß die Cirkulare auch richtige Angaben enthielten, und daß mit Unrecht die Erhebung des von den Bekl. in Betreff der Herstellung der Fechtutensilien erbotenen Zeugenbeweises abgelehnt worden sei. II. C. S. i. S. Neumann c. Noë und Schulze vom 14. März 1899, Nr. 433/98 II.

IV. Das Gemeine Recht.

45. Der erkennende Senat geht davon aus, daß von der für das örtliche Recht an Grundstücken jedenfalls unbestrittenen Regel der lex rei sitae eine Ausnahme für das Lehnrecht nicht nachweisbar ist, und namentlich durch das Interesse des auswärtigen Lehnsherrn nicht ohne weiteres geschaffen werden konnte, daß jedoch die Aufnahme abändernder Bestimmungen in die Lehnbriefe durch dieses Interesse nahegelegt wird. Aber wie alle Abweichungen vom dispositiven Rechte muß auch dieser Vertragswille aus dem Inhalte des Vertrages erkannt werden können. Das B. G. hat nun die Lehnbriefe, bei denen die Voreltern der Kl. betheiligt gewesen sind, eingehend geprüft und stellt fest, aus ihnen ergebe sich nicht genügend, daß abweichende Bestimmungen allgemein oder doch bezüglich der Pflicht zur Lehnserneuerung gewollt seien, und diese Auslegung läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. III. C. S. i. S. v. Minnigerode c. Cludius vom 10. März 1899, Nr. 341/98 III.

46. Die Revision bestreitet zunächst, daß der beklagte Pfleger als Vertreter der Ehefrau E. anzusehen und demgemäß der vorliegenden Klage gegenüber passiv legitimirt sei. Sie macht geltend, daß die Preußische Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 eine Personalkuratel von der Beschaffenheit, wie die von den Eltern der Ehefrau E. angeordnete nicht kenne, danach vielmehr eine Realkuratel in Frage stehe, auf welche die für den Nachlaßverwalter oder Testamentsvollstrecker geltenden Vorschriften des gemeinen Rechts zur Anwendung zu bringen seien. — Dieser Angriff geht fehl. Das von den Eltern der Frau E. herrührende Vermögen kommt als abgesonderte Nach-

Digitized by Google

laßmasse nicht mehr in Betracht, ist vielmehr, wie bereits im Vorprozesse festgestellt wurde, in das Eigenthum der E. übergegangen und die zu dessen Verwaltung nach dem Testamente vom 17. Januar 1892 eingesetzte Pflegschaft entspricht den §§ 87 und 90 der Vormundschaftsordnung. Aus § 87 ergiebt sich die Zulässigkeit der von einem Erblasser angeordneten Pflegschaft zur Verwaltung des von ihm dem Erben zugewendeten Vermögens und wenn auch dieser Paragraph hier keine unmittelbare Anwendung findet, da Frau E. weder unter elterlicher Gewalt noch unter Vormundschaft steht, so greift doch die allgemeine Vorschrift des § 90 Platz, insofern die Genannte nach dem Testamente ihrer Eltern zu Verwaltungshandlungen über das von letzteren herrührende Vermögen nicht befähigt und demgemäß der Anlaß für die Einsetzung eines Pflegers gegeben ist. Dieser Pfleger ist daher auch im gegenwärtigen Prozesse zur Vertretung der E. berufen. III. C. S. i. S. Amende c. Eskuche vom 10. März 1899, Nr. 350/98 III.

47. Der ehelichen Vormundschaft, welche nach dem Sachsenspiegel I 31 § 2 die Grundlage des ehelichen Güterverhältnisses bildet, ist im sogenannten gemeinen Sachsenrechte unter Anderen die bestimmte Rechtsfolge beigelegt worden, daß der Ehemann die freie Verwaltung und Verfügung über das gesammte bewegliche Vermögen der Frau hat, zu welchem auch ihre Forderungsrechte, mindestens die nicht Immobilien betreffenden, gerechnet werden. Einschränkungen sind in dieser Beziehung im Allgemeinen nicht anzuerkennen; insbesondere ist der Mann Dritten gegenüber rechtlich auch nicht gehindert, das bewegliche Gut seiner Frau zur Tilgung seiner Schulden zu benutzen. Es läßt sich freilich nicht leugnen, daß der von der Rkl. angeführte v. Gerber (Deutsches Privatrecht [Auflage 16] § 231 Anm. 5, S. 391) nach gewissen Richtungen hin die Verfügungsfreiheit des Ehemannes mehr einschränken zu wollen scheint; aber einestheils handelt es sich bei ihm an jener Stelle mehr um eine doctrinelle Darlegung der von ihm aus dem Grundsatze der sog. Gütereinheit gezogenen Folgerungen, als um die Darstellung eines bestimmten positiven Landesrechtes, insbesondere des sog. gemeinen Sachsenrechtes, und anderntheils würde sich die Ungültigkeit gerade der Verwendung einer der Ehefrau zustehenden Forderung zur Aufrechnung gegen eigene Schulden des Mannes noch nicht aus den von v. Gerber aufgestellten Sätzen ergeben. VI. C. S. i. S. Merkert c. Schulze vom 27. Februar 1899, Nr. 400/98 VI.

48. Hier befindet sich das B. G. mit der herrschenden Rechtslehre und mit der Rechtsprechung des R. O. H. G. (Entsch. Bd. 21 S. 207), sowie des R. G. (Entsch. Bd. 4 S. 198) im Einklang, wenn es die Bekl. nicht zur Zurückbehaltung der ganzen Gegenleistung, sondern nur eines dem Minderwerthe der klägerischen Leistung entsprechenden Theilbetrages für berechtigt erklärt. Es würde in der That gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn die Bekl., welche die Gesammtleistung der Kl., insbesondere auch die zunächst fraglichen Decken und Böden in Gebrauch und Benutzung genommen hat, wegen der gerügten, den Werth der klägerischen Leistung von 18 378,99 Mark noch nicht um die Hälfte mindernden Mängel die ganze Gegenleistung zurückhalten wollte. III. C. S. i. S. Löhnberger Mühle c. A.-G. für Monierbauten vom 28. Februar 1899, Nr. 329/98 III.

49. Nach feststehender Rechtsprechung des R. G., welche erst wieder in dem Urtheile vom 24. Mai 1898 zur Sache Konkurs Kugler gegen Stadtgemeinde Frankfurt am Main III 29/98 zum Ausdrucke gelangt ist, hat gemeinrechtlich der Anlieger an einer öffentlichen Straße (zumal wenn solche wie im vorliegenden Falle nur projektirt ist) keinen privatrechtlichen Anspruch auf deren Fortbestand und kann derselbe wegen Aufhebung oder Veränderung der Straße keinen Schadensersatz beanspruchen. Wenn weiter das B. G. den Vertrag vom 9. August 1892 dahin auslegt, daß Kl. durch denselben nur einen Baudispens gegen Uebernahme bestimmter Verpflichtungen erhalten habe und die Gemeinde keine privatrechtliche Verbindlichkeit bezüglich der Art der Ausführung der künftigen Straße eingegangen sei, so befindet sich diese Auslegung ebenfalls in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G. Denn nach dieser (vergl. angezogenes Urtheil Konkurs Kugler wider Stadtgemeinde Frankfurt am Main) wird ein Vertrag oder auch nur ein vertragsähnliches Verhältniß durch die Ertheilung des Baubescheides nicht begründet, sondern es wird mit der letzteren nur erklärt, daß dem Rechte des Eigenthümers seinen Grund und Boden mit einem Gebäude zu besetzen zur Zeit der Genehmigung des Baues Hindernisse des öffentlichen Rechts nicht entgegenstehen, daher aus der Bauerlaubniß eine Haftung der Gemeinde für den dem Bauenden aus der späteren Aenderung der Fluchtlinien erwachsenen Schaden nicht hergeleitet werden kann. III. C. S. i. S. Goll c. Stadt Frankfurt a./M. vom 24. Februar 1899, Nr. 327/98 III.

50. Am 2. Juni 1895 ist die dritte evangelisch-lutherische Pfarrstelle in Hameln erledigt worden. In Ausübung des für diesen Fall ihm zustehenden Patronats hat der klagende Magistrat zunächst den Kandidaten W. präsentirt. Dieser wurde zwar bestätigt, dann aber ihm auf aus der Gemeinde erhobene Einwendungen die Vokation endgültig verweigert. Der darauf vom Kl. präsentirte Pfarrer F. wurde nicht bestätigt, und die dagegen beim Kultusministerium erhobene Beschwerde blieb ohne Erfolg. Unstreitig ist auch unter den Parteien, daß nicht nur die erste, nach dem maßgebenden Gandersheim'schen Landtagsabschiede sechs Monate betragende Präsentationsfrist, und ebenso eine zweite Frist von gleicher Dauer, selbst wenn man sie möglichst günstig für den Kl. berechnet, abgelaufen ist, daher die auf Feststellung des Rechts zu einer — vom Bekl. bestrittenen — neuen Präsentation gerichtete Klage nur dann Erfolg haben kann, wenn eine wiederholte Erneuerung der Präsentationsfrist dem Gesetze entspricht. Das B. G. nimmt nur zwar zu Gunsten des Kl. an, daß das c. 26 in VI° de elect. I, 6 auf das Patronatrecht Anwendung findet, hat aber die Klage doch abgewiesen, weil die dort im Falle der Schuldlosigkeit zugelassene Erneuerung der Frist trotz der aus dem Wortlaute sich ergebenden Zweifel nur als einmalige angesehen werden könne. Die dagegen eingelegte Revision konnte keinen Erfolg haben, da den Ausführungen des B. G. im Wesentlichen beizustimmen ist. Der erkennende Senat hat bereits in der Sache v. d. Decken c. Landeskonsistorium Hannover III 55/93 (Urtheil vom 30. Mai 1893) ausgesprochen, daß die Erneuerung der Präsentationsfrist ihre gesetzliche Grundlage in dem c. 26 cit. finde, und hält auch jetzt an dieser Ansicht fest. Zwar ist diese Vorschrift unmittelbar nur für den Fall der

Digitized by Google

electio der geistlichen Behörden gegeben, aber es erscheint berechtigt, sie in Uebereinstimmung mit vielen älteren und neueren Schriftstellern analog auf das Patronatrecht anzuwenden. Dafür sprechen nicht nur die Billigkeit und die Gleichheit des Grundes, sondern auch die Unwahrscheinlichkeit, daß der in anderen Beziehungen gegenüber dem geistlichen Patron bevorzugte Laienpatron im Sinne des kanonischen Rechts ungünstiger gestellt werden sollte, als in dem ähnlichen Falle der electio die zu dieser Berufenen. Aus der Anwendbarkeit des c. 26 cit. folgt aber, wie das B. G. mit Recht annimmt, noch nicht die in dem früheren Falle nicht entschiedene Wiederholung der Fristerneuerung. Der Wortlaut der Gesetzesstelle spricht überwiegend, weder dafür noch dagegen. Sie sagt nur, daß die electores, wenn sie innerhalb der ersten Frist präsentirt haben, aber ohne ihre Schuld erfolglos, „. . . habebunt a dissensu, renunciatione, morte vel irritatione praedictis tempus integrum ad electionem aliam celebrandam . . .“ Man kann nun zwar, da keine Einschränkung hinzugefügt ist, folgern wollen, daß bei weiteren gleichliegenden Präsentationsfällen dieselbe Begünstigung eintreten müsse; aber mit nicht geringerem Rechte wird man darauf hinweisen dürfen, daß ausdrücklich nur einmalige Erneuerung genannt wird, tempus integrum ad aliam electionem celebrandam, und daß eine Abweichung von der an sich präklusivischen Frist streng auszulegen ist. Müssen bei dieser Sachlage allgemeine Gründe, die für den Gesetzgeber bestimmend sein mußten, den Ausschlag geben, so sprechen diese überwiegend gegen eine wiederholte Erneuerung. Die einmalige, allerdings der Billigkeit in unverschuldeten Fällen entsprechende Erneuerung trägt aber dieser Billigkeit in den meisten Fällen ausreichend Rechnung, während, wenn sie unbegrenzt gewährt wird, die doch vorwiegenden Interessen der Kirche und der Kirchengemeinden schwer geschädigt werden können, und kein Grund ersichtlich ist, weshalb trotz dieser Gefahren für die Kirche das Devolutionsrecht ungemessen hätte hinausgeschoben werden sollen. Denn mit Recht hebt das B. G. hervor, daß, wenn überhaupt die Erneuerung der Frist wiederholt zugelassen wird, für deren weitere Begrenzung es an jedem Anhaltspunkt fehlt. Für das gewonnene Resultat spricht auch, daß manche Partikularrechte die Erneuerung der ursprünglichen Frist oder doch die Gewährung einer kürzeren Nachfrist vorschreiben, dies aber nicht wiederholt zulassen, abgesehen vom badischen Rechte, das sich aber auf eine dreimalige Erneuerung der Frist beschränkt; auch die für die Anwendung des Kap. 26 cit. sich aussprechenden Schriftsteller erwähnen eine Wiederholung der Nachfrist nicht. III. C. S. i. S. Stadt Hameln c. Landeskonsistorium zu Hannover vom 24. Februar 1899, Nr. 286/98 III.

51. Der von der Revision angefochtene, an die Spitze des B. U. gestellte Satz, daß, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen, die Einlegung von Geboten bei öffentlichen Versteigerungen lediglich ein Angebot des Steigliebhabers bilde, das wie jede auf den Abschluß eines Vertrags gerichtete einseitige Willenserklärung der Annahme bedürfe, um für beide Theile bindend zu werden, kann für rechtsirrthümlich nicht erachtet werden. Wohl war die Frage, ob in der Veranstaltung einer Versteigerung ein Angebot des Versteigerers an die unbekannten Steigliebhaber oder nur die Aufforderung zur Einlegung von Geboten an dieselben enthalten sei, in früherer Zeit nicht unbestritten, in der neueren Wissenschaft und Rechtsprechung ist aber der vom B. G. angewandte Satz, daß, jedenfalls im Zweifel, nur eine Aufforderung zur Geltendmachung von Geboten in der Veranstaltung und dem Ausschreiben einer Versteigerung enthalten sei, allgemein anerkannt und liegt kein Grund vor, hiervon abzugehen. III. C. S. i. S. Hauck c. Gemeinderath zu Oberreifenberg vom 28. Februar 1899, Nr. 328/98 III.

52. Zutreffend hat das B. G. ausgeführt, daß der Kl. in Bezug auf die Versendung der Waare an ihn nicht Auftraggeber des Bekl. war, und dies namentlich auch dann nicht der Fall sein würde, wenn es seine Richtigkeit hätte mit der Behauptung des Kl., daß das Schreiben des D. vom 2. August 1897 dem Bekl. vom Kl. in einem mit dessen Firmenstempel versehenen Briefumschlage zugesandt worden sei. Das B. G. glaubt aber eine Vertragsverpflichtung des Bekl. gegenüber dem Kl. zunächst herleiten zu können aus einer dem letzteren gegenüber erfolgten Annahme einer Anweisung des D. Das ist rechtsirrthümlich. Es fehlt vorerst an einer Anweisung, die hätte angenommen werden können. Eine Anweisung ist die Ermächtigung eines Anderen, sich auf Rechnung des Ermächtigenden von einem Dritten eine Leistung gewähren zu lassen, wobei die Absicht zugleich die ist, daß der Dritte durch Annahme der Anweisung sich zur Gewährung der Leistung dem Anweisungsempfänger soll verpflichten dürfen, und demnach die Anweisung nach erfolgter Annahme unwiderruflich sein soll. Hier liegt aber nur eine einfache Weisung — sei es nun Auftrag oder Instruktion — des D. an den Bekl. vor, die Waare an den Kl. zu senden, eine Weisung, die widerrufen werden konnte, so lange sie nicht ausgeführt war. — Ferner hat auch der Bekl. keine Erklärung abgegeben, durch welche von ihm die Verpflichtung dem Kl. gegenüber übernommen wäre, die Weisung des D. zu befolgen. Das Schreiben des Bekl. vom 4. August 1897, in welchem das B. G. eine solche Erklärung findet, enthält nichts weiter, als eine Benachrichtigung des Kl. davon, daß wegen der Beförderung der Waare an ihn das Nöthige geschehen sei, wobei es im Zweifel gelassen wurde, ob dem Kl. die Waare von Dresden oder von Laube aus zugehen werde. Ein rechtsgeschäftlicher auf Begründung einer Verpflichtung gerichteter Akt lag darin nicht. I. C. S. i. S. Günther c. Tichauer vom 22. Februar 1899, Nr. 460/98 I.

53. Nicht zu billigen ist die Ansicht des B. G., daß man zur Annahme eines Schuldverhältnisses zwischen dem Kl. und dem Bekl. auch nach den Grundsätzen der Verträge zu Gunsten Dritter gelange. Nicht mit Grund kann bezweifelt werden, daß auch in dieser Beziehung die Entscheidung des B. G. der Revision zugänglich ist. Das B. G. hat sich nicht darüber ausgesprochen, nach welchem Rechte es die hier in Betracht kommende Frage beantwortet hat. Man kann daher nur annehmen, daß das gemeine Recht angewendet worden ist. War dies richtig, so ist damit die Revisibilität der Entscheidung gegeben. War es nicht richtig, sondern hätte das sächsische Recht angewendet werden müssen, so ist die Entscheidung deshalb revisibel, weil die Rechtsgrundsätze über die räumlichen Grenzen der Gesetze verletzt worden sind, und in diesem Fall würde sie nur dann aufrecht erhalten werden können, wenn sie nach sächsischem Recht zutreffend wäre. Zutreffend ist sie aber weder nach sächsischem

Digitized by Google

noch nach gemeinem Recht. Nach beiden Rechten — wegen des sächsischen s. § 853 des B. G. B. für das Königreich Sachsen — erwirbt aus einem Vertrage, durch welchen Jemand einem Anderen eine Leistung an einen Dritten verspricht, der Dritte ein Recht auf Erfüllung gegen den Versprechenden nur dann, wenn dieser die Absicht hatte, dem Dritten verpflichtet zu sein. Die Absicht des Bekl., aus dem unterstellten Vertrage zwischen ihm und D. auch dem Kl. verpflichtet sein zu wollen, folgert das B. G. aus den Umständen des Falls. Als solche werden aber nur angeführt, daß der Transport für Rechnung und Gefahr des Kl. gegangen sei und daraus der Bekl. habe erkennen können, daß D. seinen Versendungsauftrag nur im ausdrücklichen oder stillschweigenden Auftrage des Kl. ertheilt habe. Außerdem wird noch bemerkt, auch das spätere Verhalten des Bekl., womit nur die auf Ersuchen des Kl. besorgte Versicherung der Waare gemeint sein kann, zeige, daß er dem Kl. eine direkte Anwartschaft aus dem Vertrage habe zugestehen wollen. In letzterer Hinsicht geräth aber das B. G. mit seiner eigenen früheren und ganz richtigen Ausführung in Widerspruch, daß der Auftrag zur Versicherung ein völlig selbständiger gewesen sei, und die bloße Erkenntniß, daß ein Auftrag im Auftrag eines Dritten ertheilt ist, läßt doch noch nicht auf die Absicht des den Auftrag annehmenden schließen, auch dem Dritten zur Ausführung verbunden zu sein. Wäre dieser Schluß gerechtfertigt, so müßte in jedem Falle eines Uebersendungskaufs, bei welchem der Verkäufer in erkennbarem Auftrage des Käufers, aber in eigenem Namen einen Spediteur oder Frachtführer beauftragt, ohne weiteres dem Käufer gegen diesen ein Anspruch auf Ausführung des Auftrags zugestanden werden, was in keiner Weise angängig ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

54. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Der Kl., welcher im Testamente seines verstorbenen Vaters gemeinsam mit seinem Bruder zum Erben eingesetzt ist, verlangt, nachdem er sein 21. Lebensjahr vollendet hat, von den Vollstreckern des Testamentes die Auszahlung derjenigen 40 000 Mark, die nach § 6 desselben jedem der zu Erben eingesetzten Kinder „bei erreichter Mündigkeit" ausgekehrt werden sollen, wobei jedoch die Einschränkung hinzugefügt ist, daß dies nur so weit geschehen solle, als dadurch die der Wittwe des Testators ausgesetzten Renten und andern Jahreszahlungen nicht verkürzt würden. Die Streitfrage ist die, ob der von der Wittwe M. erklärte Verzicht auf denjenigen Theil der ihr vermachten jährlichen Bezüge, dessen sie bei Auszahlung der 40 000 Mark an den Kl. verlustig gehen würde, die Wirkung hat, daß die erwähnte Einschränkung wegfällt, oder ob die für den Zeitpunkt der erreichten Volljährigkeit vom Testator angeordnete partielle Auszahlung des Erbtheils schlechthin nicht nur auf die 40 000 Mark beschränkt ist, sondern eventuell auf den geringeren Betrag, der sich rechnungsmäßig bei Berücksichtigung der zu Gunsten der Wittwe verfügten Jahreszahlungen ergeben sollte. Das O. L. G. hat sich für die erstere Auslegung des § 6 des Testamentes entschieden, von der Erwägung ausgehend, daß in thatsächlicher Beziehung anzunehmen sei, den Testator habe nicht etwa der Gedanke geleitet, daß seine Wittwe auch gegen etwaige Folgen ihrer eigenen Gutmüthigkeit und Freigebigkeit geschützt werden müsse. Darnach erscheint also die fragliche Einschränkung nur als ein Ausfluß des Rechtssatzes, daß der Erbe nur das erhält, was die Vermächtnißnehmer ihm übrig lassen, woraus sich dann ergiebt, daß der Verzicht eines Vermächtnißnehmers ohne Weiteres dem Erben zu Gute kommt. In keiner Beziehung liegt hier die Verletzung einer revisibeln Rechtsnorm zu Grunde. Mit Recht hat das O. L. G. auf die Sache Thöle Nachlaß wider Neumann Administr. (VI. 328/87) hingewiesen, in welcher bei, wenn auch nicht völlig gleicher, so doch sehr ähnlicher Sachlage schon entsprechend erkannt worden ist. VI. C. S. i. S. Meyer Test.-Vollstr. c. Meyer vom 6. März 1899, Nr. 412/98 VI.

55. Die Revision macht geltend, daß die Zwangsvollstreckung nur in den Abwurf, nicht in die Substanz des der E. von ihren Eltern hinterlassenen Vermögens begehrt werden könne, da sie selbst nur Anspruch auf die Zinsen habe und ein weiter gehender Anspruch auch dem Kl., als ihrem Gläubiger, nicht zustehe, darauf aber, daß sein Gläubigerrecht auf gesetzlicher Vorschrift beruhe, nichts ankomme. — Auch diese Beschwerde kann keine Beachtung finden. Zunächst ist durch die Entscheidung im Vorprozesse festgestellt, daß der Frau E. nicht blos der Nießbrauch, sondern das Eigenthum an dem von ihren Eltern herrührenden Vermögen zukommt. Allerdings ist ihr die Verwaltung dieses Vermögens genommen und einem Pfleger übertragen. Allein diese Beschränkung ist lediglich in ihrem eigenen Interesse, nicht, wie z. B. bei einem Fideikommisse, mit Rücksicht auf die Rechte Dritter angeordnet und enthält keine Verkürzung ihrer Vermögensrechte, durch welche der Zugriff eines Gläubigers ausgeschlossen werden könnte, denn für diesen ist die Anordnung der Erblasser nicht bindend und ebensowenig kann sich ihm gegenüber die Schuldnerin darauf berufen, daß ihr in ihrem eigenen Interesse die Verwaltung entzogen sei. Jedenfalls steht der Zugriff, wie die Vorinstanz mit Recht annimmt, einem Gläubiger zu, der diese Eigenschaft, wie der Kl., auf Grund gesetzlicher Vorschrift, nicht auf Grund einer Verfügungshandlung der Frau E. über das von ihren Eltern herrührende Vermögen erlangt hat. Vergl. auch die Entsch. des R. G. Bd. 14 S. 281, 282, von welcher die Entsch. Bd. 25 S. 297 lediglich aus einem hier nicht in Betracht kommenden Grunde abweicht. III. C. S. i. S. Amende c. Eskuche vom 10. März 1899, Nr. 350/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

56. Der Einwand des Bekl., er sei zur Abgabe der in Frage stehenden Erklärung durch Betrug veranlaßt worden, weshalb diese Erklärung nach § 85 Thl. I Tit. 4 des Pr. A. L. R. für ihn unverbindlich sei, wurde vom O. L. G. mit zutreffender Begründung für unhaltbar erklärt. Diese Vorschrift hat, wie in Rechtslehre und Rechtsprechung allgemein angenommen wird, nur die Bedeutung, daß eine durch Betrug veranlaßte Willenserklärung dem anderen Vertragschließenden gegenüber angefochten werden darf. Dagegen kann sich der Bekl. Dritten gegenüber, die sich auf die Eintragung berufen, nicht mit Erfolg geltend machen, er sei zu der von ihm abgegebenen Erklärung lediglich durch einen von dem anderen Vertragschließenden verübten Betrug bestimmt worden. Die Rechte, die solche (gutgläubige) Dritte erworben haben, werden durch den Betrug, an dem sie ihrerseits nicht betheiligt sind, nicht berührt, vielmehr muß sich der Betrogene wegen des ihm erwachsenen Schadens an den Be-

Digitized by Google

trüger halten. Soweit der Konkursverwalter die den Gläubiger nach Art. 165 des H. G. B. zustehenden Rechte geltend macht, ist er aber als Dritter anzusehen. II. C. S. i. S. Schnippering c. Schmidt vom 24. Februar 1899, Nr. 467/98 II.

57. Zwar bestimmt § 89 Thl. I Tit. 4 des A. L. R., daß, wenn ein Dritter den Erklärenden ohne Zuthun des Anderen, zu dessen Gunsten die Erklärung geschieht, hintergangen hat, die Beschaffenheit des Irrthums entscheiden soll, ob der Erklärende an seine Willenserklärung gebunden sei oder nicht; ein Dritter im Sinne dieser Vorschrift ist aber nur derjenige, welcher nicht selbst Vertragschließender ist. Bei der auf einen Kaufvertrag gestützten Schuldübernahme ist der Verkäufer nicht nur bezüglich des Kaufvertrags, sondern auch bezüglich der Schuldübernahme Mitkontrahent, weshalb der § 89 auf den vorliegenden Fall keine Anwendung findet. V. C. S. i. S. Kories c. Schattschneider u. Gen. vom 11. Februar 1899, Nr. 249/98 V.

58. Der Vorwurf, daß der B. R. die §§ 89, 77 Tit. 4 Thl. I des A. L. R. mit seiner Entscheidung verletzt habe, ist unbegründet. In dieser Beziehung ist nach den Feststellungen des B. R. als erwiesen anzusehen, daß Franz Sch. die Versicherung, der Brodumsatz betrage 7 bis 8 Centner in der Woche, gegen besseres Wissen abgegeben hat. Daß die Verkäufer für dieses betrügliche Verhalten ihres Sohnes nicht verantwortlich gemacht werden dürfen, hat das B. G. zutreffend angenommen. In Frage kann nur kommen, ob der Irrthum, in welchen die Käufer durch das betrügliche Verhalten des Sohnes der Verkäufer versetzt worden sind, von ihnen mit der Wirkung geltend gemacht werden kann, daß sie an den Kaufvertrag nicht gebunden seien. Die Revision behauptet dies, weil es sich hier um eine ausdrücklich vorausgesetzte Eigenschaft des Kaufgegenstandes handle, und zwar auch dann, wenn der dem Kl. zuerkannte Eid in vollem Umfange geleistet werde. Denn als ausdrücklich vorausgesetzt im Sinne der §§ 89, 77 cit. müsse auch eine Eigenschaft gelten, von welcher die Umstände ergäben, daß ihr Vorhandensein für die Willensbestimmung des Erklärenden maßgebend sei, und wenn ein Dritter durch Betrug den Irrthum veranlaßt habe, so komme es für die Frage, ob der Irrthum eine ausdrücklich vorausgesetzte Eigenschaft betreffe, darauf an, ob der Betrüger — also der Dritte — aus den Umständen habe erkennen können, daß es sich um eine für den Willensentschluß des Irrenden maßgebende Eigenschaft handle. Dies letztere kann der Revision nicht zugegeben werden. Nach § 89 cit. soll, wenn ein Dritter den Erklärenden ohne Zuthun des Anderen, zu dessen Gunsten die Erklärung geschieht, hintergangen hat, die Beschaffenheit des Irrthums, zu welchem der Erklärende verleitet worden ist, darüber entscheiden, ob er an seine Willenserklärung in Ansehung des Hauptgeschäftes gebunden ist oder nicht. Dabei verweist das Gesetz auf die vorhergehenden §§ 75—83 und giebt damit zu erkennen, daß es darauf ankommen soll, ob die Eigenschaft, auf welche sich der Irrthum bezieht, eine ausdrücklich vorausgesetzte war oder nicht. Im ersteren Falle ist die Willenserklärung ungültig, auch wenn der Erklärende den Irrthum hätte vermeiden können (§§ 77, 78). Der innere Grund dieser Vorschrift liegt darin, daß sich jeder Theil der Vertragschließenden auf die Vertragstreue des andern Theils verlassen darf; deshalb soll der, welcher dem andern Kontrahenten gegenüber eine Eigenschaft ausdrücklich als vorhanden vorausgesetzt hat, von der sich hinterher ergiebt, daß sie nicht vorhanden war, auch dann vom Vertrage zurücktreten dürfen, wenn er den Irrthum hätte vermeiden können. Dies führt aber mit Nothwendigkeit dahin, daß für die Frage, ob eine Eigenschaft ausdrücklich vorausgesetzt worden ist oder als solche nach den Umständen des Falles zu gelten hat, das Verhältniß der Kontrahenten zu einander, und nicht (wie die Revision behauptet) das Verhältniß des betrogenen Theils zu demjenigen Dritten, der ihn betrogen hat, in Betracht zu ziehen ist. Denn dem Dritten gegenüber, der am Vertragsschlusse nicht Theil genommen hat, kann davon, daß sich der Kontrahent auf dessen Vertragstreue verlassen dürfe, nicht die Rede sein. Im vorliegenden Falle kommt es also darauf an, ob der Brodumsatz in der angegebenen Höhe als eine zwischen den Vertragsparteien ausdrücklich vorausgesetzte Eigenschaft angesehen werden kann, und für die Beantwortung dieser Frage muß nach der Darstellung, die die Bekl. den Kaufunterhandlungen gegeben haben, mit dem B. R. entscheidendes Gewicht darauf gelegt werden, ob der mitklagende Ehemann die fragliche Zusicherung selbst abgegeben oder ihr, obwohl er sie gehört hat, nicht widersprochen hat. V. C. S. i. S. Meyer c. Schöne vom 4. März 1899, Nr. 309/98 V.

59. In der Sache selbst ist von der Rkl. nicht dargethan, daß der ausgesprochenen Abweisung der Klage Gesetzesverletzung zu Grunde liege. Diese Abweisung beruht einmal auf der Rechtsanschauung, daß die von der Käuferin gegen den Verkäufer erhobene Klage auf Schadensersatz wegen Nichtleistung der ausdrücklich ausbedungenen Eigenschaft der Waare nach dem hier zur Anwendung zu bringenden Pr. A. L. R. ein Verschulden des Verkäufers erfordere, und daß, wenn die Waare ohne die zugesicherte Eigenschaft geliefert worden, es Sache des Verkäufers sei, den Beweis zu führen, daß ihn ein Verschulden nicht treffe, und sodann auf der Annahme, daß dem Bekl. die Führung des letzterwähnten Beweises gelungen sei. Daß die gegenwärtige Klage nach Pr. A. L. R. zu beurtheilen sei und daß die erwähnten Rechtsanschauungen, soweit sie nicht aus § 320 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 sich unmittelbar ergeben, mit feststehender Rechtsprechung übereinstimmen, ist von der Rkl. nicht bestritten worden, und bedarf auch weiterer Rechtfertigung nicht. Die Rkl. macht vielmehr zur Begründung des Rechtsmittels Folgendes geltend: das B. G. untersuche, ob der Bekl. sich ein Verschulden bei Abschluß des Vertrags, bei der Zusicherung einer bestimmten Keimfähigkeit habe zu Schulden kommen lassen, während es vielmehr darauf ankomme, ob den Bekl. ein Verschulden bei der Erfüllung des Vertrages treffe. Die Rkl. geht hier in der That von richtiger Rechtsanschauung aus, denn, auf eine culpa in contrahendo war die Klage gar nicht gestützt und da es sich im vorliegenden Falle nicht um den Verkauf einer sog. Spezies, sondern um den Verkauf nur der Gattung nach bestimmter Sachen handelt, so hat der Bekl. allerdings das Vorhandensein der zugesagten Eigenschaft im Zeitpunkt der Leistung zu vertreten (vergl. § 463 mit § 480 Abs. 2 des B. G. B. für das Deutsche Reich); auch stehen der Rkl. zur Begründung ihres Angriffs in der That einige, zum Theil in obigem Thatbestande wörtlich mitgetheilte ungenaue

Digitized by Google

Wendungen des B. U. zur Seite; auf der anderen Seite findet sich aber im B. U. nicht nur der richtige Satz: „Zur Begründung des Schadensanspruchs gehört nun der Nachweis, daß durch die vertragswidrige Erfüllung des Bekl. der Kl. ein Schaden entstanden ist.", sondern es ergiebt auch der gesammte Inhalt der den geführten Beweis betreffenden Darlegungen, daß der B. R. für erwiesen erachtet, daß der Bekl. die gelieferte Waare einem Vorrathe entnommen hat, von dem er als gewissenhafter Kaufmann voraussetzen durfte, daß er die zugesagte Keimfähigkeit besitze, daß dem Bekl. also kein Verschulden bei der Erfüllung trifft. Die weitere Ausführung der Rkl., daß in der Garantiezusage die Uebernahme einer vertragsmäßigen Verpflichtung enthalten sei, für alle Folgen, welche aus der Nichterfüllung der Zusage entstehen, aufzukommen, steht, soweit sie einen Rechtssatz aufstellen will, mit dem sich hierin gerade vom gemeinen Recht und dem Recht des B. G. B. (vergl. Motive zu § 385 I. Entwurfs) unterscheidenden Pr. A. L. R. in Widerspruch. II. C. S. i. S. Rittmeyer c. Kuntze vom 10. März 1899, Nr. 473/98 II.

60. Die Aufhebung des Kaufvertrags ist wegen des Fehlens einer bei einem Hausgrundstücke gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaft erfolgt und der von den Bekl. der Klage entgegengesetzte Einwand der Vertragsaufhebung fällt mit dem ihnen gegen ihre Verkäufer zustehenden Anspruch auf Gewährleistung aus dem Kaufvertrage zusammen. Uebt aber der Käufer das ihm wegen des Gewährsmangels zustehende Rücktrittsrecht von dem Kaufvertrag aus, so wird dadurch dieser nicht rückwärts und mit dinglicher Wirkung aufgehoben, die Parteien werden vielmehr nur gegenseitig verpflichtet, den ursprünglichen Rechtszustand durch Zurückgewährung der empfangenen Leistungen wieder herzustellen. (§ 327 Thl. I Tit. 5 des A. L. R.) Hat der Käufer in dem Kaufvertrage Verbindlichkeiten gegen einen Dritten in einer diesen berechtigenden Weise übernommen, so erlangt er zwar mit dem Rücktritte gegen seinen Verkäufer den Anspruch auf Befreiung von denselben, dieser Anspruch geht aber, weil der Rücktritt Wirkung nur unter den Parteien hat, nicht auch gegen den Dritten, weshalb die Aufhebung des Kaufvertrags sich auf die zu seinen Bestandtheilen gehörenden Verbindlichkeiten gegen den Dritten nur insofern erstreckt, als der Verkäufer verpflichtet wird, den Käufer von diesen Verbindlichkeiten zu befreien. Die Rechte des Dritten gegen den Käufer erlöschen mithin nicht schon durch die Aufhebung des Kaufvertrags, sondern erst durch die Befreiung des Käufers von denselben. Sache des Käufers ist es, sich vor der Rückgabe des empfangenen Kaufgegenstandes von dem Verkäufer Sicherheit dafür gewähren zu lassen, daß er von seinen Verbindlichkeiten gegen den Dritten werde befreit werden. Erfolgt ein Grundstückskauf unter Uebernahme der auf dem Grundstücke haftenden Hypothek in Anrechnung auf das Kaufgeld, so erlangt der Hypothekengläubiger durch die Thatsache der Grundstücksauflassung gegen den Erwerber die selbständige Klage auf Zahlung der Schuld, zu deren Sicherung die übernommene Hypothek bestellt ist. Diese Klage erwirbt der Hypothekengläubiger ohne seinen Beitritt zum Kaufvertrag, ihr können daher auch keine Einwendungen entgegengesetzt werden, welche der Käufer aus dem Kaufvertrage nicht gegen den Gläubiger, sondern gegen seinen Verkäufer herleiten kann; sie kann ihm insbesondere nicht durch die ohne seine Mitwirkung erfolgte Aufhebung des Kaufvertrags entzogen werden. Dabei macht es keinen Unterschied, ob diese Aufhebung durch die gegenseitige Einwilligung des Verkäufers und des Käufers erfolgt, oder ob sie, worauf der B. R. Werth legt, von dem Käufer gegen den Willen des Verkäufers durch gerichtliches Urtheil erzwungen worden ist. Der Käufer erlangt allerdings durch die Aufhebung des Kaufvertrags gegen seinen Verkäufer den Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises und damit auch den Anspruch auf Befreiung von der an die Stelle der Baarzahlung getretenen Schuldübernahme; aber diesen Anspruch gegen seinen Verkäufer hat er nicht auch gegen den Hypothekengläubiger, diesem bleibt er vielmehr so lange verhaftet, als ihn nicht sein Verkäufer von der Schuldübernahme befreit hat. Die Loslösung der Schuldübernahme von den persönlichen Beziehungen zwischen Verkäufer und Käufer aus dem der Schuldübernahme zu Grunde liegenden Kaufvertrag entspricht nicht nur dem Wortlaut und dem erkennbaren Zwecke des angezogenen § 41, sondern auch den Bedürfnissen des Verkehrs. Auf die Thatsache der Schuldübernahme und des Grundstückserwerbes hin muß der Hypothekengläubiger über seine Forderung verfügen, sie einziehen und abtreten und aus ihr den bisherigen Schuldner entlassen können. Dürften ihm aus dem der Schuldübernahme zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse Einwendungen entgegengesetzt werden, so würde er, wie Turnau, Grundbuchordnung, 5. Auflage Bd. I S. 794, mit Recht hervorhebt, in einer üblen Lage sein; denn er würde nach der Uebernahme nicht nur nie sicher wissen, wen er mit Erfolg als seinen Schuldner in Anspruch nehmen könnte, sondern auch nicht, ob seine Verfügungen unanfechtbare sind. Dementgegen kann sich der Käufer vor Nachtheil bewahren, er kennt den vollen Umfang seiner Verbindlichkeiten sowohl gegen den Verkäufer wie gegen Dritte, er kann sich wegen seiner Befreiung von denselben sichern, er trägt die Verantwortung, wenn er unterlassen hat, abzuwägen, ob die Aufhebung des Vertrags oder die Geltendmachung seines Erfüllungs- oder Schadensanspruchs seinem Interesse entspricht, und wenn ihn infolge dieser Unterlassung ein Nachtheil trifft. V. C. S. i. S. Kories c. Schattschneider vom 11. Februar 1899, Nr. 249/98 V.

61. Das Vorbringen des Kl. ist nicht etwa unerheblich. Denn, wie der erkenende Senat bereits in dem Urtheile vom 10. Juli 1890 — Entsch. Bd. 26 S. 318 ff. — ausgesprochen hat, genügt bei einem Vertrage über Handlungen, bei welchem nach § 408 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 der einseitige Rücktritt durch formlose Erklärung gestattet ist, auch eine mündliche Aufhebung des Vertrages in beiderseitigem Einverständnisse, um jeden Entschädigungsanspruch von der einen oder anderen Seite auszuschließen. Nun findet allerdings der § 408 a. a. O., wie vom R. G. ebenfalls mehrfach anerkannt ist — vergl. Entsch. Bd. 15 S. 15 —, auf Werkverdingungsverträge keine Anwendung. Das B. G. hat aber auch nicht erörtert, ob der Vertrag vom 30. November 1896 ein Werkverdingungsvertrag ist. Aus den Bestimmungen des Vertrages selbst ist dies jedenfalls nicht ohne weiteres zu ersehen. Denn dem Kl. ist in demselben nur die Ausführung der Maurer- und Putzarbeiten an dem Neubau des Bekl. übertragen und ist im § 7 des Vertrages noch näher bestimmt, welche Arbeiten Kl. für die ihm versprochene Vergütung herzustellen hat. Er soll diese Arbeiten

Digitized by Google

genau nach einer Zeichnung und den besonderen Angaben des Bauherrn ausführen. Letzterer ist, wie wenigstens Kl. in dem Schriftsatze vom 4. Juni 1896 behauptet hat, Sachverständiger. Es kann deshalb nicht, wie die Revision meint, in der Revisionsinstanz angenommen werden, daß der Kl. ein ganzes Werk in Bausch und Bogen herstellen sollte. Es ist vielmehr unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Falles von dem B. G. festzustellen, ob dies von den Parteien gewollt ist. Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 204. Wäre der Vertrag aber auch als Werkverdingungsvertrag anzusehen und zur Aufhebung desselben, da er von Seiten des Kl. schon theilweise erfüllt ist, nach den §§ 385 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 die schriftliche Form erforderlich, so würde doch noch in Frage kommen, ob Bekl. den Mangel der schriftlichen Aufhebung des Vertrages geltend machen kann, nachdem er sich die vom Kl. geleisteten Arbeiten angeeignet und das Haus anderweitig hat fertig herstellen lassen (vergl. Entsch. des Obertribunals Bd. 73 S. 200; Gruchot, Beiträge Bd. 34 S. 923). Hierbei wird allerdings zu berücksichtigen sein, daß Bekl. den Kl. noch an demselben Tage, an welchem nach der Behauptung des Letzteren die vereinbarte Vertragsaufhebung erfolgt sein soll, zur Fortsetzung der Arbeiten aufgefordert haben will, und wäre also zu erörtern, ob hierin ein Widerruf der erklärten Vertragsaufhebung zu finden ist und ob dieser Widerruf zulässig war. Die Frage, welchen rechtlichen Charakter der Vertrag vom 30. November 1896 hat, ist sodann noch aus einem anderen Grunde von Erheblichkeit. Denn, wie bereits erwähnt, findet der § 408 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 auf Werkverdingungsverträge nicht Anwendung. Von einem solchen konnte deshalb Bekl. unter der Behauptung, daß Kl. die übernommenen Arbeiten nicht ordnungsgemäß ausführe, nicht zurücktreten. Er mußte den Kl. vielmehr erst auffordern, die Mängel zu beseitigen und war erst, wenn Kl. die Erfüllung seiner Vertragspflichten verweigerte, zum Rücktritte nach § 878 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 berechtigt. Der Bekl. will nun zwar den Kl. auf das Fehlerhafte seines Vorgehens aufmerksam gemacht haben. Er hat aber nicht behauptet, jedenfalls ist vom B. G. nicht festgestellt, daß Kl. sich geweigert habe, die Fehler zu beseitigen, und daß Bekl. in Folge dieser Weigerung vom Vertrage zurückgetreten sei. Daß die Beseitigung der Fehler zu der Zeit, als Kl. zu arbeiten aufhörte, noch möglich war, geht schon daraus hervor, daß Bekl. demnächst selbst unter Aufwendung einer im Verhältniß zu dem für die ganzen Arbeiten des Kl. bewilligten Betrage nicht sehr erheblichen Summe die Fehler hat verbessern lassen und die vom Kl. ausgeführten Maurerarbeiten im übrigen zu dem Baue benutzt hat. Ueberdies ist im § 2 des Vertrages vom 30. November 1896 bestimmt, daß mangelhafte Arbeiten von dem Kl. auf seine Kosten zu entfernen und ordnungsgemäß herzustellen seien. Es hätte deshalb auch geprüft werden müssen, ob hierdurch nicht überhaupt das Rücktrittsrecht des Bekl. beschränkt worden ist und ihm zunächst nur das Recht zustehen sollte, die Beseitigung etwaiger Mängel zu verlangen. VI. C. S. i. S. Sielaff c. Rubin vom 23. Februar 1899, Nr. 392/98 VI.

62. Das R. G. hat und speziell auch der jetzt erkennende Senat (vergl. Entsch. Bd. 19 Seite 348 ff., Bd. 22 S. 259, Bd. 29 S. 142 und insbesondere Bd. 31 S. 246 ff.) in wiederholten Entscheidungen ausgesprochen, daß die juristische Person jedenfalls für Verschulden derjenigen ihrer Organe, beziehentlich ihrer Beamten haftet, welche als ihre Vertreter ihrem Willen Ausdruck geben, in ihrem Namen, an ihrer Statt Anordnungen zu treffen berufen sind, und daß sich dies nicht auf die Centralorgane, den eigentlichen Vorstand, die Direktion, beschränkt, sondern auch auf ihre mittleren und unteren Organe erstreckt, wenn diese zu Willensakten an ihrer Stelle und in ihrem Namen berufen sind. Da nun das B. G. feststellt, daß der Ingenieur Sch. als *selbstständiger* Leiter des Konstruktionsbüreaus nach der Organisation der beklagten Aktiengesellschaft *zur Vertretung der letzteren berufen ist*, für die anzufertigenden Entwürfe und Konstruktionen also sein Wille und sein Ermessen an Stelle des Willens der Bekl. der maßgebende ist, er im Sinne obiger Entscheidungen also auch als Willensorgan der beklagten Aktiengesellschaft anzusehen ist, so ergiebt sich daraus die Haftung der letzteren, ohne daß es hier einer Stellungnahme zu der noch weiter gehenden, von dem B. G. angezogenen Entscheidung des ersten Senats vom 29. September 1897 (Entsch. Bd. 39 S. 183 ff.) bedarf. III. C. S. i. S. Vulkan c. Merks, vom 21. Februar 1899, Nr. 324/98 III.

63. Wie der erkennende Senat schon häufig ausgesprochen hat — vergl. das Urtheil vom 29. November 1897 in Sachen Thater c. Teichmann Rep. VI 372/97 und das vom Kl. selbst in Bezug genommene Urtheil vom 4. April 1898 in Sachen Mayer c. Kuhnke Rep. VI 441/97 — theilweise abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift von 1898 S. 306[85] — verlangt der § 367 Ziffer 12 des Strafgesetzbuchs nicht, daß eine jede denkbare Gefahr ausschließende Sicherheit hergestellt werde, vielmehr ist nach den obwaltenden Umständen zu beurtheilen, ob nach vernünftigem Ermessen bei Anwendung der Sorgfalt, die ein ordentlicher und aufmerksamer Hausvater zu beobachten pflege, sich eine Gefahr für Menschen habe erwarten lassen oder nicht. VI. C. S. i. S. Moes c. Stadt Breslau u. Gen. vom 2. März 1899, Nr. 403/98 VI.

64. Die Ausführung des B. R. kann nicht anders verstanden werden, als dahin, daß der B. R. annimmt, die Pflicht zur Wiederherstellung des früheren Zustandes, die, wie das R. G. schon häufig anerkannt hat, vergl. z. B. Daubenspeck, Bergrechtliche Entsch. des R. G. (1879—1892) S. 301, nach § 79 Thl. I Tit. 6 A. L. R. an erster Stelle steht, erschöpfe sich in einer einmaligen Handlung und darüber hinaus liege dem Schädigenden nicht die Verbindlichkeit ob, — und könne ihm daher auch nicht auferlegt werden, — fortdauernd für die Erhaltung des hergestellten Zustandes zu sorgen. Diese Auffassung ist rechtsirrthümlich. Es mag die Regel sein, daß die Pflicht zur Wiederherstellung des früheren Zustandes in dem Augenblick vollständig und erschöpfend erfüllt ist, in welchem ein Zustand geschaffen ist, der dem früheren gleich ist. Allein diese Regel schließt Ausnahmen nicht aus, insbesondere kann ein Grund gegen die Zulässigkeit solcher weder aus dem Wortlaut noch dem Sinne des § 79 a. a. O. entnommen werden. In zahlreichen Fällen beruht der wiederhergestellte frühere Zustand auf Einrichtungen und Anlagen, die zu ihrem Bestande, insbesondere damit sie vor den schädigenden und zerstörenden Wirkungen der Naturkräfte bewahrt bleiben, einer Beaufsichtigung

Digitized by Google

und Unterhaltung bedürfen. Da nun, wie das R. G. ebenfalls schon häufig ausgesprochen hat, vergl. z. B. Daubenspeck, Bergrechtliche Entsch. des R. G. (1892—1898) S. 133, 139, Daubenspeck, Bergschaden S. 97 eine Wiederherstellung des früheren Zustandes im Sinne des § 79 a. a. O. nur dann vorliegt, wenn der neue Zustand Dauer verspricht, so ist in den vorbezeichneten Fällen mit der Pflicht zur erstmaligen Herstellung des früheren Zustandes zugleich die weitere Verbindlichkeit verknüpft, für dessen Erhaltung dauernd zu sorgen. Wollte man das nicht anerkennen und eine Wiederherstellung des früheren Zustandes nur dann annehmen, wenn dieser Zustand ohne jegliches weiteres menschliches Zuthun, ausschließlich in sich allein die Gewähr der Dauer trägt, so würde man damit das Gebiet der Verpflichtung zur Wiederherstellung des früheren Zustandes und der Berechtigung hiezu in einem Maße einschränken, wie solches weder dem Sinne der gesetzlichen Bestimmungen noch den Bedürfnissen des Lebens entsprechen würde. Aus dem Bereiche des Bergrechts mag nur an alle diejenigen Fälle erinnert werden, in denen durch den Bergbau das Wasser von Quellen, Brunnen, Teichen u. s. w. zum Versiegen gebracht wird. Wenn in solchen Fällen das frühere Obertribunal und jetzt das R. G. auf Wiederherstellung des früheren Zustandes durch Zuleitung von Wasser erkannt hat, so haben beide Gerichte gegen die Abgabe solcher Entscheidung keinen Anstand daraus entnommen, daß, — wie, wenn nicht in allen, so doch in sehr vielen Fällen dieser Art als zweifellos anzunehmen ist, — die Zuleitung des Wassers gewisse Einrichtungen und Anlagen (Rohrleitungen, Gräben, Kanäle u. s. w.) erforderte, die einer Beaufsichtigung und Unterhaltung nicht entbehren können, falls der mit ihnen und durch sie hergestellte frühere Zustand als ein dauernd verbürgter gelten soll. V. C. S. i. S. Gutehoffnungshütte c. von Vittinghoff-Schell u. Gen. vom 22. Februar 1899, Nr. 433/98 V.

65. Der B. R. hält die Klage sowohl auf Grund des Gesetzes wie auf Grund eines von den Kl. behaupteten Vertrages für begründet; in beiden Beziehungen ist jedoch das Urtheil mit Recht von der Revision angegriffen worden. 1. Die gesetzlichen Bestimmungen, auf welche sich die Kl. berufen haben, nämlich das Gesetz vom 28. Februar 1843 über die Benutzung der Privatflüsse in Verbindung mit dem § 99 Thl. I Tit. 8 sowie der § 246 Thl. II Tit. 15 A. L. R., untersagen dem Grundeigenthümer nur die Vornahme von nachtheiligen Veränderungen an dem fließenden, d. h. dem bereits über Tage fließenden Wasser. Darüber besteht weder in der Rechtslehre noch in der höchstrichterlichen Rechtsprechung ein Zweifel, wie noch in den beiden vom B. R. selbst angeführten Urtheilen des V. C. S. des R. G. vom 8. Dezember 1897 in Sachen Stadt Wittenberg wider Lehmann V 169/97, und vom 21. Mai 1898 in Sachen Heimann wider Stadt Posen V 404/97, näher ausgeführt worden ist. Der B. R. erklärt auch, sich mit diesem Rechtsgrundsatze nicht in Widerspruch setzen zu wollen, er ist aber der Meinung, daß der jetzt zu entscheidende Fall anders liege als insbesondere die erwähnten beiden Fälle und daß im vorliegenden Fall ein Eingriff der verklagten Stadt in schon fließendes Wasser, in die beiden Silberquellen selbst stattgefunden habe. Diese Annahme gründet er auf die Feststellung, daß die Bekl. ihre Brunnen an Punkten gegraben hat, wo die später zu Tage tretenden Quellwässer schon in festen Gerinnen flossen, wo die verschiedenen Adern, die das Wasser herzubrachten, schon zu einem — allerdings noch unter Tage liegenden, aber doch einheitlichen — Flusse vereinigt waren. Bei dieser Sachlage findet er in dem Abfangen des von ihm sogenannten Quellbaches eine Ableitung nicht bloßer Wasseradern, die die Quellen speisten, sondern der beiden Silberquellen selbst, die der Bekl. nicht gestattet sei. Der B. R. nimmt mit Unrecht an, daß er einen Sachverhalt festgestellt habe, der einer anderen rechtlichen Beurtheilung unterliege als die mehrerwähnten früheren Fälle. Seine Unterscheidung zwischen Wasseradern, die die Quellen speisen, und einem sogenannten Quellbach, der schon vor dem Austritt der Quelle die von den Wasseradern zugeführten Wassermengen in sich vereinigt und den er für einen Theil der Quelle selbst hält, mag sich — hier mit größerer, dort mit geringerer Sicherheit — bei einer physikalischen Betrachtungsweise aufstellen lassen, hat aber keine rechtliche Bedeutung. Ein solcher sogenannter Quellbach ist rechtlich kein Theil der Quelle selbst; die Quelle, welche der § 1 des Gesetzes vom 28. Februar 1843 zu den Privatflüssen rechnet, beginnt erst an dem Punkt, wo das Wasser quillt, d. h. an die Oberfläche tritt. Erst von diesem Punkt an beschränkt das Gesetz den Eigenthümer des Grundstücks in der Verfügung über das Wasser, das, solange es noch nicht zu Tage getreten ist, rechtlich als Theil des Grundstücks gilt und der freien Verfügung des Grundeigenthümers unterliegt. Ob unter der Oberfläche ein Gerinne vorhanden ist, in welches mehrere Wasseradern einmünden und worin die Wässer aus diesen Adern dann vereinigt bis zu der Quelle fortfließen, macht darin keinen Unterschied. Es wäre auch nicht erfindlich, warum gerade nur in solchen Fällen, wo mehrere Wasseradern unterirdisch zusammenfließen, und nicht auch dann, wenn in der Quelle nur das Wasser aus einer einzigen Ader zu Tage kommt, von einem Quellbach im Sinne des B. R. sollte gesprochen werden dürfen, da doch auch in letzterem Fall sich häufig ein unterirdisches Gerinne oberhalb der Quelle in größerer oder geringerer Erstreckung nachweisen lassen wird. Wenn aber das Aufgraben und Ableiten solcher „Quellbäche" unstatthaft wäre, hätte der Gesetzgeber in § 130 Thl. I Tit. 8 A. L. R. unmöglich allgemein dem Eigenthümer gestatten können, durch Anlegung von Brunnen auf eigenem Grund und Boden dem Nachbar sein Wasser zu entziehen. Zuzugeben ist zwar, daß durch das Abfangen der unterirdischen Zuflüsse einer Quelle die Wassernutzung Anderer in demselben Umfange beeinträchtigt werden kann, als es durch eine Ableitung des schon fließenden Wassers geschehen könnte, und daß der Grundeigenthümer eine solche Schädigung dann mit großer Sicherheit ins Werk richten kann, wenn er, wie es die Bekl. gethan hat, durch Aufgrabungen von der Quelle aufwärts zuvor ermittelt, wo sich die Zuflüsse befinden. Gleichwohl ist es nicht berechtigt, in solchem Fall mit dem B. R. dem Grundeigenthümer den Vorwurf der Chikane oder einer Gesetzesumgehung zu machen, denn ein solcher Eigenthümer bleibt, solange er dabei eigene Interessen verfolgt — wie hier die Bekl., die ihren Einwohnern Wasser verschaffen will — immer noch in den Grenzen seines Eigenthumsrechts, auch wenn er weiß, daß die Interessen anderer Personen dadurch geschädigt werden. Auf gesetzliche Vorschriften läßt sich

Digitized by Google

demnach die Klage nicht stützen. V. C. S. i. S. Stadt Sachsa c. Gelpke und Gen. vom 28. Februar 1899, Nr. 340/98 V.

66. Mit Recht nimmt der B. R. an, daß die Lasten unter Ziffer 1 und 2 (Grundzins von 25 Thalern und Abgabe von 3 Thalern für jeden Brand Ziegel) unter die Lasten und Abgaben im Sinne des § 183 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. fallen und daher, da sie nicht allen Grundstücken derselben Art in jener Gegend gemein sind, von den Verkäufern vertreten werden müssen, falls sie sie nicht angezeigt haben. Dagegen kann dem Vorderrichter in der Ansicht nicht beigetreten werden, daß die Bekl. ihrer Anzeigepflicht nicht genügt hätten. Der beklagte Ehemann ist vor dem Vertragsabschluß mit dem Kl. auf das Grundbuchamt gegangen und hat diesem dort die Grundakten des zu verkaufenden Grundstücks vorlegen lassen; Kl. hat auch Einsicht von den Grundakten genommen. Die Ausführung des B. R., welche dahin geht, daß die Behauptung des Kl., wonach er mit Zustimmung des beklagten Ehemanns die Grundakten lediglich deshalb eingesehen habe, um sich zu vergewissern, ob dessen Angaben über die Höhe der Hypotheken und den Zinsfuß der Wahrheit entsprächen, unwiderlegt geblieben sei und daß deshalb zu Gunsten des Kl. von der Richtigkeit dieser Behauptung auszugehen sei, erscheint unhaltbar. Denn die von dem Bekl. gegebene Darstellung des Sachverhalts steht mit jener Behauptung des Kl. in Widerstreit und daher durfte diese nicht ohne weiteres als wahr angenommen werden, sondern bedurfte des Nachweises; ein solcher Nachweis ist aber nicht erbracht. Uebrigens ist die obige Ausführung des B. R. nicht einmal ganz thatbestandsmäßig, wenn sie, wie die Worte „mit Zustimmung des beklagten Ehemannes" anzudeuten scheinen, dahin zu verstehen ist, daß der beklagte Ehemann Kenntniß davon gehabt habe, daß Kl. die Grundakten lediglich zu dem angegebenen Zwecke einsehen wolle. Die Behauptung des Kl. im Thatbestande des zweiten Urtheils lautet lediglich dahin: „Anläßlich des von T. ihm gegebenen Raths, sich über die Höhe der Hypotheken und den Zinsfuß durch Einsicht der Grundakten zu vergewissern, habe sich Kl. vor Abschluß des Vertrages mit dem beklagten Ehemanne auf das Amtsgericht begeben." Eine ausdrückliche Behauptung dahin, daß er dem Bekl. erklärt oder zu erkennen gegeben habe, er wolle nur die Eintragungen in Abtheilung III des Grundbuchs einsehen, ist vom Kl. nicht aufgestellt worden. In I. J. ist von dem Vertreter des Kl. sogar bestritten worden, daß die Einsichtnahme der Grundakten vor dem Vertragsabschlusse erfolgt sei, und erst in II. J. ist diese Angabe als auf einem Mißverständniß beruhend bezeichnet und berichtigt worden. Weiter erscheint die Annahme des B. R., daß der beklagte Ehemann wahrgenommen habe, wie der Kl. lediglich von dem Inhalt der Eintragungen in Abtheilung III des Grundbuchs Kenntniß genommen habe, als willkürlich; denn irgend ein Beweis dafür ist nicht erbracht. Wenn man von den im Vorstehenden erörterten, der Begründung ermangelnden Annahmen des B. R. absieht, steht nichts anderes fest, als daß der beklagte Ehemann, wie bereits oben erwähnt, mit dem Kl. auf das Amtsgericht gegangen ist und ihm dort die Grundakten des in Frage stehenden Grundstücks zur Einsicht hat vorlegen lassen. Das R. G. hat nun in dem bereits vom B. G. in Bezug genommenen Urtheil vom 29. April 1891 (Gruchot, Beiträge Bd. 35 S. 966) und auch sonst wiederholt dem Grundsatze Ausdruck gegeben, daß der Verkäufer seiner Anzeigepflicht aus § 183 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. genügt, wenn er die anzuzeigende Thatsache in einer solchen Weise zur Kenntniß des Käufers bringt, daß dieser das Angezeigte wahrnehmen muß, sofern er nur die nöthige Aufmerksamkeit auf die Anzeige verwendet. Es ist also erforderlich, aber auch ausreichend, daß der Verkäufer das Seinige thut, um dem Käufer die Kenntnißnahme zu vermitteln, so daß es lediglich an diesem liegt, wenn er gleichwohl die Kenntniß nicht gewinnt. Ob nach Maßgabe dieses Grundsatzes der Verkäufer seine Anzeigepflicht aus § 183 a. a. O. bezüglich der eingetragenen Lasten dadurch erfüllt, daß er dem Käufer die Grundakten zur Einsicht vorlegen läßt, muß nach der Lage des einzelnen Falles beurtheilt werden. Im gegenwärtigen Falle ist diese Frage zu bejahen; denn der beklagte Ehemann hat durch Vorlegung der Grundakten das Seinige gethan, um dem Kl. die Kenntniß von der gesammten Belastung des Grundstücks, einschließlich der Eintragungen in Abtheilung II des Grundbuchs, zu vermitteln, und es sind keine Umstände erwiesen, welche einerseits es rechtfertigen könnten, daß Kl., wie er behauptet, von dem Einblick in Abtheilung II des Grundbuchs Abstand nahm, und welche andererseits den beklagten Ehemann zu der Annahme führen konnten, daß der Kl. von dem Inhalt der Abtheilung II nicht Einsicht nehmen werde bezw. nicht Einsicht genommen habe. Es tritt hinzu, daß Kl., wie er selbst zugiebt, nachdem er das Grundbuch eingesehen hat, zweimal, nämlich zuerst vor dem den schriftlichen Kaufvertrag aufnehmenden Notar und alsdann vor Gericht bei der Auflassung erklärt hat, ihm seien die auf dem Grundstück ruhenden Lasten bekannt und daß er nach der Feststellung des B. R. jedenfalls vor dem Notar diese Worte mit dem Hinzufügen begleitet hat, er habe die Grundakten eingesehen. Er hat damit klar zum Ausdruck gebracht, daß er auf Grund der Einsicht der Grundakten über die ganze Belastung des Grundstücks, also einschließlich der aus Abtheilung II des Grundbuchs sich ergebenden, unterrichtet sei, daß die Frage der Belastung des Grundstücks damit für ihn völlig abgethan und erledigt sei und daß er demgemäß von der Abgabe von Erklärungen seitens der Bekl. über diesen Punkt absehe. Unter diesen Umständen muß anerkannt werden, daß die Bekl. ihrer Anzeigepflicht durch Vorlegung der Grundakten genügt haben, woraus dann ohne weiteres die Abweisung des Klagbegehrens bezüglich der eingetragenen strittigen Lasten folgt. V. C. S. i. S. Ganzlin c. Möhring vom 25. Februar 1899, Nr. 306/98 V.

67. Was die nicht eingetragene Rentenbankrente von 17 Mark 30 Pf. jährlich betrifft, so erachtet der B. R. sie nach dem, was darüber ermittelt ist, für eine gemeine Last im Sinne des § 183 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. und demgemäß die Bekl. in Betreff ihrer aus § 183 nicht für anzeigepflichtig. Diese Annahme ist im vorliegenden Falle auch nicht zu beanstanden. Wenn der B. R. dennoch die Bekl. für das Vorhandensein dieser Last verantwortlich macht, so geschieht solches auf Grund einer nach seiner Ansicht von den Bekl. durch die Unterlassung der Anzeige dieser Last begangenen culpa in contrahendo. Diese Ansicht kann nicht gebilligt werden. Allerdings hat das R. G. (vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 39 S. 941) es für eine im Interesse des Käufers durch Treu und

Digitized by Google

Glauben gebotene Pflicht des Verkäufers erklärt, das anzuzeigen, was für den Vertragsentschluß des Käufers erheblich sein müsse. Allein dieser Grundsatz ist mit Vorsicht anzuwenden, wenn er nicht in einer dem Willen des Gesetzgebers zuwiderlaufenden Weise in andere gesetzliche Bestimmungen, so in die des § 183 a. a. O., übergreifen und eingreifen und mit ihnen in Konflikt gerathen soll. Es ist daher für die Anwendung jenes Grundsatzes strenge daran festzuhalten, daß in solchem Falle festgestellt werden muß: 1. es sei nach vernünftigem Ermessen anzunehmen, daß die Kenntniß des nicht angezeigten Mangels oder der nicht angezeigten Last wirklich für die Willensentschließung des Käufers, sei es in Bezug auf den Vertragsabschluß überhaupt, sei es nur in Bezug auf die Bestimmung des Kaufpreises, erheblich gewesen sein würde, und 2. es habe dem Verkäufer — worauf bereits in der erwähnten Entscheidung hingewiesen ist — die Einsicht und das Bewußtsein hiervon beigewohnt. Beide Voraussetzungen fehlen hier. Es kann nicht angenommen werden, daß bei einem Kaufpreise von 150 000 Mark die Kenntniß von der seit 1883 bezahlten, sich amortisirenden, geringfügigen jährlichen Rentenbankrente von 17 Mark 30 Pf. auf die Vertragsentschließung des Kl. nach der einen oder anderen im Vorstehenden angegebenen Richtung eingewirkt haben würde, und damit entfällt von selbst die weitere Annahme, daß die Bekl. gewußt haben, jene Kenntniß sei für den Entschluß des Kl. erheblich. Nach beiden Beziehungen ist auch nicht das Geringste dargethan worden, ja es sind nicht einmal dahin gehende Behauptungen vom Kl. aufgestellt worden, ein Umstand, der schon allein geeignet wäre, die Berufungsentscheidung zu erschüttern. Das Vorhandensein einer culpa in contrahendo auf Seiten der Bekl. muß hiernach verneint werden, das aber hat die Klagabweisung auch in Bezug auf diesen Punkt zur Folge. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

68. Das O. L. G. nimmt an, daß die Cession vom 29. Januar 1897 eine Schenkung mit Verwendungszweck enthalte, und deshalb als lästiger Vertrag dem von der Bekl. geltend gemachten Widerruf entzogen sei. Diese Folgerung beruht auf richtiger Anwendung des § 1053, Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. Die Ansicht der Revision, daß vorliegend mit Rücksicht darauf, daß der Beschenkte ohne wirkliche Bereicherung bleibe, von einer Schenkung keine Rede sein könne, erscheint unzutreffend. Denn es läßt sich bis jetzt in keiner Weise übersehen, ob im Endergebnisse dem Kl. nicht ein Vortheil aus der belasteten Schenkung verbleiben wird; und zunächst ist derselbe durch die Abtretung der Hypothekforderungen an ihn bereichert. Die Bekl. hat eventuell die Rechtsunwirksamkeit der Schenkung behauptet, weil diese nicht in gerichtlicher Form und unter Uebergabe der Hypothekenurkunden abgeschlossen ist. Mit Recht hat das B. G. diesen Einwand verworfen. Es führt nämlich aus, daß die Schenkung eines Forderungsrechts als einer beweglichen Sache durch eine an sich gültige Cession, ohne daß es einer weiteren Form und insbesondere der Aushändigung der Schuldurkunde bedürfe, zur Perfektion gelange, da in der Cession nicht erst ein zu erfüllender Schenkungsvertrag, sondern eine durch Uebergabe vollzogene Schenkung liege. Diese Ausführung hält sich im Einklange mit der auf Grundlage des § 7, Thl. I Tit. 2 und der § 393, 1065, Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. ergangenen Rechtsprechung des R. G. (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 4 S. 225, Bd. 14 S. 266, bei Gruchot Bd. 34 S. 957). IV. C. S. i. S. Hubbert c. Deitmer vom 20. Februar 1899, Nr. 303/98 IV.

69. Den Kern der Begründung des B. R. bildet die auf unanfechtbarer Auslegung der letztwilligen Verfügungen des Bauern Joachim Friedrich August Sch. getroffene Feststellung, daß dem Karl Sch. von dem Erblasser das Gut Zachow als Vorausvermächtniß zugewendet worden sei. Dieser Feststellung gegenüber fällt es nicht ins Gewicht, daß nach dem Inhalte jenes letzten Willens die Möglichkeit bestand, daß die Ehefrau bis zu ihrem Tode das Gut Zachow selbst bewirthschaftete. Denn trat dieser Fall ein, so erhielt Karl Sch. beim Tode seiner Mutter das Gut Zachow als väterliches Vorausvermächtniß aus der Masse. Ebensowenig würde es ins Gewicht fallen, wenn abweichend vom B. G. der Auffassung der Revision gemäß anzunehmen wäre, daß in den letztwilligen Verfügungen die Ernennung der Ehefrau als Fiduziarerbin und der Kinder als fideikommissarischer Substituten ausgesprochen wäre. Denn die fideikommissarische Substitution würde nur den Erbtheil, nicht aber das Vorausvermächtniß betreffen. Eine fideikommissarische Substitution bezüglich eines Vermächtnisses setzt nach §§ 53, 466, 467 Thl. I Tit. 12 A. L. R. voraus, daß dem Vermächtnißnehmer die Pflicht auferlegt worden ist, das Vermächtniß in den bestimmten Fällen oder unter den angegebenen Bedingungen einem Andern zu überliefern. Deshalb kann der Vermächtnißnehmer einem Erben gegenüber, der nicht selbst Prälegatar bezüglich des Gegenstandes des Vermächtnisses ist, nicht fideikommissarischer Substitut bezüglich des vermachten Gegenstandes sein. In Betreff des bedingten Vermächtnisses ist die Rechtslage keine andere. Die §§ 482 ff. Thl. I Tit. 12 A. L. R. behandeln nur die Verwandtschaft, die zwischen bedingten Erbeinsetzungen und bedingten Vermächtnissen bezüglich des Fruchtgenusses besteht, wie der Hinweis auf die §§ 466 ff. am Schlusse des § 480 deutlich ergiebt (Dernburg, Preuß. Privatrecht, Bd. 3 4. Aufl. S. 460 § 157 Anm. 1). IV. C. S. i. S. Schrobsdorf c. Schrobsdorf vom 6. März 1899, Nr. 444/98 IV.

70. Nicht unbedenklich mag zwar die Annahme des B. R. sein, daß in der Aeußerung des Bekl., er verlange auch keine Zinsen, ein ausdrücklicher Verzicht liege, denn die Parteien befanden sich in Vergleichsverhandlungen und die Aeußerung bildete nur die Erwiderung auf die Erklärung des Kl., er zahle jetzt keine Zinsen mehr; es liegt also nahe, der Aeußerung nur eine dem Zwecke der Verhandlung entsprechend eingeschränkte Bedeutung zuzugestehen. Die Entscheidung wird aber getragen durch die rechtlich nicht zu beanstandende Annahme des B. R., daß in dem vorhergegangenen Verhalten des Bekl. ein Verzicht zu finden ist. Der B. R. führt aus, an sich liege in der Nichtabforderung der Zinsen noch kein Verzicht; wenn aber der Bekl. in dem ganzen Geschäftsverkehr dem Kl. niemals Zinsen berechnet habe, vielmehr erst im Laufe des Prozesses Zinsen ansetze, so folge schon daraus das Aufgeben seines Anspruchs auf Zinsen und er könne, nachdem er seinen dahin gehenden Willen bereits unzweideutig geäußert und bei allen Abschlagszahlungen die Rechnungsposten in Höhe der empfangenen Beträge nach Ausweis der Rechnungen gekürzt habe, nicht nachher die Zinsen von den als beglichen bezeichneten Summen fordern.

Digitized by Google

Einen Rechtsirrthum zeigen diese Ausführungen nicht. Es kommt hinzu, daß der Bekl. nicht bloß Abschlagszahlungen, sondern in den Fällen, in denen die Zahlungen den Restbetrag der Rechnung darstellten, auch diese laut seiner Quittungen auf das Kapital verrechnet hat. Zugleich setzte er die Geschäftsverbindung fort, indem er neue Bestellungen annahm und ausführte. Nach Treu und Glauben ließ sein Verhalten keine andere Deutung zu, als daß er Ansprüche auf Zinsen für die betreffenden Zeiträume nicht geltend machen wolle. I. C. S. i. S. Hollstein c. Dietrich vom 22. Februar 1899, Nr. 463/98 I.

71. Nach § 670 Thl. II Tit. 1 A. L. R. gilt als Regel: Ehebruch, dessen sich ein Ehegatte schuldig macht, berechtigt den unschuldigen Theil, auf Scheidung zu klagen. Zu Gunsten des Mannes macht hiervon der § 671 a. a. O. die Ausnahme indem er bestimmt: Wenn aber die Frau sich des Ehebruchs schuldig gemacht hat, so kann sie unter dem Vorwande, daß dem Manne ein gleiches Vergehen zur Last falle, der Scheidung nicht widersprechen. Da im vorliegenden Falle der Ehemann nach Zurücknahme seiner auf Ehebruch gestützten Klage nicht mehr wegen Ehebruchs auf Scheidung klagt, sondern nur die Ehefrau diesen Scheidungsgrund geltend macht, so kommt die Anwendbarkeit des § 671 hier nicht in Frage, es ist vielmehr nur zu prüfen, ob jenem Scheidungsgrunde der Ehefrau der § 670 zur Seite steht. Wie das B. G. bedenkenfrei feststellt, hat der Ehemann, nachdem sich die Parteien ihre früheren Ehebrüche ausdrücklich verziehen hatten, von neuem Ehebruch begangen und dieser neue Ehebruch ist ihm von seiner Ehefrau nicht verziehen, weder ausdrücklich noch stillschweigend, so daß die auf Grund dieses neuen Ehebruchs angestellte Ehescheidungsklage nicht durch die §§ 720 und 721 a. a. O. ausgeschlossen wird und die Ehefrau zur Anstellung dieser Klage gemäß § 670 berechtigt ist, vorausgesetzt, daß sie der unschuldige Theil ist. Die letztere Voraussetzung trifft hier nicht zu, da feststeht, daß die Ehefrau ein ehebrecherisches Verhältniß mit dem Dr. N. unterhalten hat. Zwar hat der Ehemann ihr den Ehebruch mit dem Dr. N. im Laufe dieses Prozesses ausdrücklich verziehen, allein dadurch wird ihr Ehebruch nicht ungeschehen gemacht, er behält vielmehr seine Bedeutung für die Schuldfrage und die Sachlage ist hier nach der Feststellung des B. G. eine solche, daß jener Ehebruch der Frau trotz der Verzeihung des Ehemanns bei der Abmessung der Schuldfrage in keinem Falle unberücksichtigt gelassen werden könnte. Ueberall aber, wo der Ehebruch einer Frau, die wegen Ehebruchs des Mannes auf Scheidung klagt, bezüglich der Schuldfrage in Betracht zu ziehen sein würde, kann auch die Frau nicht als unschuldiger Theil im Sinne des § 670 gelten. Von einem Freibrief zum Ehebruch für den Ehemann einer Frau, die sich überhaupt einmal des Ehebruchs schuldig gemacht hat, kann hiernach bei dieser Auslegung des § 670 keine Rede sein. Zwar weist die Revision auf die auch im B. U. als eine angeblich abweichende in Bezug genommene Entscheidung des R. G. vom 10. März 1885 in Bolze, Praxis des R. G. in Civilsachen Bd. I Nr. 1229 hin, wonach mit einem verziehenen Ehebruch nicht kompensirt werden kann. Allein diese Entscheidung betrifft, wie schon der Gebrauch der dem Preußischen Recht im allgemeinen fremden Kompensation von Ehescheidungsgründen ergiebt, einen gemeinrechtlichen Fall aus dem Bezirke des Oberlandesgerichts zu Jena. Auch steht das Urtheil des IV. C. S. des R. G. vom 16. März 1896 in Sachen Klumbies c. Klumbies IV 339/95 nicht der gegenwärtigen Entscheidung entgegen, da damals, nachdem in einem Vorprozeß rechtskräftig die auf Ehebruch des Mannes gestützte Ehescheidungsklage der Frau wegen des ihr gleichfalls zur Last fallenden Ehebruchs abgewiesen worden war, die auf neuen Ehebruch des Mannes gegründete Scheidungsklage der Frau zugelassen und die Bedeutung des früheren im Vorprozesse gerügten Ehebruchs der Frau für die Schuldfrage bei der damaligen Sachlage verneint worden ist. IV. C. S. i. S. Johannsen c. Johannsen vom 9. März 1899, Nr. 440/98 IV.

72. Den standesmäßigen Unterhalt der Kl. hat das B. G. „unter Berücksichtigung der Standesverhältnisse des Bekl. und seines auf 3 450 Mark berechneten Einkommens nach freiem Ermessen auf jährlich 1 800 Mark bestimmt". Daß hierbei der § 799 Thl. II Tit. 1 A. L. R. verletzt sei, wie die Revision behauptet, ist nicht ersichtlich, da das Gesetz einen Maßstab nicht vorschreibt, wie das Verhältniß zwischen Jahreseinkommen des Mannes und standesmäßigem Unterhalt der Frau sein soll. IV. C. S. i. S. Miersch c. Miersch vom 27. Februar 1899, Nr. 310/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Stempelgesetzen.

73. Der Wortlaut des Gesetzes rechtfertigt nicht die Beschränkung der Steuerbefreiung auf Verträge über Lieferung von vertretbaren Sachen im eigentlichen Sinne. Aus dem Gebrauche des Plurals „Mengen" ist für eine Beschränkung der Vorschrift auf Lieferung von Sachen, die nach Zahl, Maß oder Gewicht gehandelt zu werden pflegen, nichts zu entnehmen, weil, worauf auch schon der IV. C. S. des R. G. hingewiesen hat, der Plural wegen der vorher erwähnten Kauf- und Lieferungsverträge gebraucht sein wird. Von der Bezeichnung der Sachen als „vertretbarer" ist abgesehen und ebensowenig ist hinzugefügt „die nach Gewicht, Zahl oder Maß gehandelt zu werden pflegen". Unter den Begriff „der Menge" fällt aber an sich jede nach dem Sprachgebrauche des Lebens als Menge bezeichnete größere Zahl solcher gleichartigen Sachen, die nach ihrer Beschaffenheit und dem Willen der Kontrahenten als untereinander völlig gleichwerthige, daher insoweit auch als vertretbare, in Betracht kommen, ohne daß dabei auf das einzelne Stück, als Individuum Gewicht gelegt wird. Es ist daher die Befreiungsvorschrift in diesem Sinne aufzufassen, wie dies auch bereits vom Vierten Senate in den Urtheilen vom 24. Oktober 1898 in Sachen Fiskus c. van der Zypen & Charlier und vom 24. November 1898 in Sachen Fiskus c. Aktiengesellschaft Düsseldorfer Eisenbahnbedarf geschehen ist. Der Begriff der Menge wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß die zu liefernden Gegenstände vertragsmäßig nach Modellen oder Zeichnungen herzustellen sind oder daß der Besteller die Herstellung überwacht und bei der Ablieferung jeden einzelnen Gegenstand einer Prüfung unterwirft. Wann aber eine zur Steuerbefreiung führende größere Zahl von Lieferungsgegenständen vorliegt, muß nach Lage des Falles unter Berücksichtigung des Sprachgebrauches des Lebens festgestellt werden. Ziffernmäßig ist der Begriff der Menge nicht zu fassen und nur soviel läßt sich sagen, daß nicht schon jede Vielheit von Sachen als Menge

Digitized by Google

im Sinne der Befreiungsvorschrift 3 anzusehen ist. Daß diese Vorschrift mit der Reichsstempelgesetzgebung, insbesondere mit der durch das R. Ges. vom 27. April 1894 beseitigten Anmerkung zur Tarifstelle 4 B des R. Ges. vom 29. Mai 1885, im Zusammenhange steht, ist nach der im angezogenen Urtheile vom 24. Oktober 1898 gegebenen Ausführung nicht zu verkennen. Immer aber bleibt es geboten, die zur Frage stehende Bestimmung des Preußischen Rechts aus sich selbst auszulegen und nach dem Ergebnisse der Auslegung anzuwenden. Uebrigens hat auch schon die Rechtsprechung des R. G. über die Tragweite und den Inhalt jener Anmerkung in zahlreichen Entscheidungen den Standpunkt eingenommen, der für die zur Frage stehende Vorschrift des Preußischen Rechts nach obiger Ausführung für zutreffend erachtet wird, wenn auch nicht zu bestreiten ist, daß in einzelnen Entscheidungen eine etwas abweichende Auffassung Vertretung gefunden hat. Keinenfalls hat eine feststehende Rechtsprechung über die Anmerkung in dem von der Revision vertretenen Sinne bestanden. Das B. G. hat die Steuerbefreiung 3 zur Tarifstelle 32 des Preußischen Gesetzes in dem Sinne aufgefaßt, den der erkennende Senat für den dem Gesetze entsprechenden erachtet. Die Subsumtion der vorliegenden Lieferungsverträge unter diese Befreiung bietet nach der vom B. G. getroffenen Feststellung über die Beschaffenheit der Lieferungsgegenstände zu Bedenken keine Veranlassung. III. C. S. i. S. Fiskus c. Berliner Maschinenbau-A.-G. vom 3. März 1899, Nr. 303/98 III.

74. Es ist in rechtlicher Hinsicht mit dem O. L. G. davon auszugehen, daß zwar der Kauf und Verkauf eines Gebäudes ohne den Grund und Boden, auf welchem dasselbe steht, an sich ein Vertrag über eine Immobile ist, daß dieses aber dann nicht der Fall, vielmehr ein Mobiliarkauf anzunehmen ist, wenn ein sogenannter Verkauf auf Abbruch in Frage steht. Die Revision hat denn auch gegen diesen rechtlichen Standpunkt Einwendungen nicht erhoben. Das O. L. G. hat nun aber mittels eingehender Würdigung der einzelnen Bestimmungen des Vertrages denselben dahin ausgelegt, daß derselbe in Wirklichkeit ein Verkauf auf Abbruch sei. Ein rechtlicher Verstoß oder eine Verkennung rechtlicher Begriffe sind dabei nicht ersichtlich. II. C. S. i. S. Fiskus c. Pfeiffer u. Langen vom 7. März 1899, Nr. 413/98 II.

Zu den Grundbuchgesetzen.

75. Der B. R. stellt fest, daß der notarielle Vertrag vom 22. August 1885, soweit er die Grundstücke Barnewitz Nr. 36 und Nr. 71 zum Gegenstande hat, anders niedergeschrieben ist, als er zwischen den Betheiligten vereinbart war, indem nach der wirklichen Willensmeinung der letzteren der Bekl. jene beiden Grundstücke nur „vorläufig" und „mit dem Vorbehalt" erwerben sollte, daß die klagende Ehefrau befugt bliebe, jederzeit die Rückauflassung der Grundstücke zu verlangen. Der B. R. erblickt in diesem Vorbehalt eine Resolutivbedingung und hält, obwohl die wirklich getroffene Abrede der Schriftform ermangelt, doch die aus ihr im gegenwärtigen Prozeß erhobene Klage auf Rückauflassung für rechtlich begründet, weil die Abrede und jener Vorbehalt sich als ein einheitliches Rechtsgeschäft darstelle, dessen Formmangel nach § 10 des Eigenthumserwerbsgesetzes durch die stattgehabte Auflassung geheilt sei. Der Bekl. müsse sonach auch seinerseits das ganze Rechtsgeschäft erfüllen, indem er der Resolutivbedingung auf erklärtes Verlangen der Berechtigten nachkommt und somit die Gegenleistung aus dem (durch die Auflassung geheilten, mündlichen Rechtsgeschäft sämmtlicher Miterben) gewährt. Die Revision ist nicht begründet. Allerdings geht der B. R. in der Begründung seiner Entscheidung insofern fehl, als er annimmt, daß es sich bei der Rückauflassung nach Eintritt der Resolutivbedingung um eine Gegenleistung für die durch die Auflassung gewährte Leistung handelt. Eine solche steht hier ebensowenig in Frage, wie z. B. beim Verwahrungsvertrage dann, wenn der Verwahrer auf Rückgabe der verwahrten Sache in Anspruch genommen wird, in welchem Falle man auch nicht davon reden kann, daß die Rückgabe den Entgelt für den Empfang der Sache darstelle. Vielmehr wird mit dem Rückauflassungsanspruch nach eingetretener Resolutivbedingung nur geltend gemacht, daß die rechtsgeschäftliche Beschränkung, unter welcher der Veräußerungswille erklärt war, nunmehr in Wirksamkeit getreten sei und daher der bisherige Eigenthümer des Grundstücks dasselbe nicht weiter behalten dürfe. Darin aber ist dem B. R. unbedenklich beizutreten, daß die fragliche Nebenbestimmung mit dem anderen Vertragswillen der Parteien, wonach zunächst der Bekl. Eigenthümer der beiden Grundstücke werden sollte, ein untrennbares Ganzes bildet und daher durch die in Erfüllung der Hauptabrede vorgenommene Auflassung klagbar geworden ist. Die Bemängelung dieser Rechtsansicht durch die Revision beruht auf einer Verkennung der praktischen Bedeutung der Tragweite des § 10 des Eigenthumserwerbsgesetzes. Nicht die Auflassung als solche, sondern das ihr zu Grunde liegende Veräußerungsgeschäft gegen Anfechtung wegen Formmangels zu schützen, ist das eigentliche Ziel, das die Vorschrift des § 10 verfolgt; durch sie sollte der gemeinrechtliche Grundsatz „ein Mann ein Wort" für den Bereich des Verkehrs mit Grundeigenthum wieder zur Geltung kommen. Vergl. Achilles, Kommentar (vierte Auflage) Anm. 3b. zu § 10 cit. S. 78. Nun wird freilich die Aufrechterhaltung des Veräußerungsgeschäfts in der Mehrzahl der Fälle zugleich die Folge haben, daß auch die auf Grund desselben erklärte Auflassung aufrecht erhalten bleibt. Nothwendig ist dies indessen nicht. War der Parteiwille darauf gerichtet, daß der Erwerber das Grundstück unter bestimmten Voraussetzungen, wie z. B. im Falle des Wiederkaufs, § 296 ff. Thl. I Tit. 11 des A. L. R., oder in dem vom R. G. durch Urtheil vom 15. März 1890, V. 318/1889, (mitgetheilt in Turnau, Grundbuchordnung Bd. I, 5. Auflage, Anm. zu § 10 S. 667) entschiedenen Rechtsfalle, an den Veräußerer oder an einen Dritten zurückgegeben solle, so würde es der erwähnten Zweckbestimmung des § 10 direkt zuwiderlaufen, wenn man diese Vertragsabrede lediglich deshalb, weil sie sich gegen den Fortbestand des durch die Auflassung geschaffenen Rechtszustandes richtet, von der heilenden Wirkung der letzteren ausschließen wollte. Vielmehr erfordert in einem solchen Falle gerade die Ausführung des von den Parteien formlos geschlossenen Rechtsgeschäfts, daß die auf Grund desselben bewirkte Eigenthumsübertragung beim Eintritt jener Voraussetzungen wieder rückgängig gemacht wird. V. C. S. i. S. Bellin c. Schultze vom 22. Februar 1899, Nr. 59/99 V.

Zu dem Enteignungs- und Straßengesetz.

76. Nach § 36 Abs. 1 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 wird die Entschädigungssumme — und zwar

Digitized by Google

auch soweit sie in den gerichtlichen Verfahren gemäß § 30 daselbst festgesetzt ist — an denjenigen bezahlt, für welchen die Festsetzung stattgefunden hat. Danach kann ein Dritter, für welchen die Festsetzung der Entschädigung nicht erfolgt ist, gegen den Unternehmer den Anspruch auf Zahlung mit der Behauptung, daß ihm ein besseres Recht an der Entschädigungssumme zustehe, nicht erheben; vielmehr ist derselbe dieserhalb an den nach § 29 Abs. 2 als solchen legitimirten Empfänger zu verweisen. II. C. S. i. S. Fröhlich und Gen. c. Stadt Köln vom 28. Februar 1899, Nr. 435/98 II.

77. Für die Frage, ob die Voraussetzungen der Verpflichtung zur Hinterlegung nach § 37 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 gegeben sind, kommt es auch soweit die Festsetzung der Entschädigung zeitlich nach der im Falle der Dringlichkeit gemäß § 34 l. c. ausgesprochenen Enteignung, im gerichtlichen Wege erfolgt, lediglich auf die thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zur Zeit der Zustellung des Enteignungsbeschlusses an, indem nach § 45 l. c. das enteignete Grundstück mit diesem Zeitpunkt von den auf denselben haftenden Hypotheken ꝛc. frei wird, und die Entschädigung, auch soweit dieselbe erst demnächst im gerichtlichen Verfahren festgesetzt wird, bezüglich aller dinglichen Rechte insbesondere der Hypotheken an die Stelle des enteigneten Grundstücks tritt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

78. Der B. R. ist in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G., von der abzuweichen der vorliegende Fall keinen Anlaß giebt, (vergl. u. A. das Urtheil des R. G. vom 28. Oktober 1896, V 170/96, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift, Jahrgang 1896, S. 683 Nr. 34), davon ausgegangen, daß die Verpflichtung zur Zahlung eines Beitrags zu den Pflasterkosten, wenn solche den Anliegern einer neuen, zur Bebauung bestimmten Straße durch ein auf Grund des § 15 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 erlassenes Ortsstatut auferlegt worden ist, als eine auf dem Grundstücke ruhende „gemeine Last" im Sinne des § 175 Thl. I Tit. 11 des A. L. R., die einen dinglichen Charakter hat, anzusehen ist und also solche bei dem Eigenthumswechsel kraft Gesetzes auf den Besitznachfolger, ohne Rücksicht darauf, ob er sie übernommen hat oder nicht, übergeht, dergestalt, daß von ihr der Vorbesitzer, soweit sie nicht schon gegen ihn fällig geworden war, ohne Weiteres befreit wird. Darnach hat es der B. R. für unwesentlich erachtet, ob der Kl. — was aus dem Wortlaute des § 6 des Vertrages nicht zu entnehmen sei —, dem Verkäufer gegenüber die Pflicht zur Zahlung der Pflasterkosten übernommen habe, da Gegenstand der Uebernahme, wenn sie stattgefunden haben sollte, nicht eine ausbedungene Leistung im Sinne der Kabinetsordre vom 14. April 1832, sondern eine den Kl. als Käufer ohnehin treffende gesetzliche Pflicht gewesen wäre. Denn das Ausbedingen einer Leistung würde, so hat der B. R. weiter zutreffend erwogen, nur dann als vorliegend anzunehmen sein, wenn zur Zeit des Kaufabschusses die Fälligkeit der Pflasterkosten schon eingetreten gewesen wäre, da in diesem Falle der Verkäufer für ihre Zahlung der Stadtgemeinde auch persönlich verpflichtet gewesen sein würde und der Kl. ihm gegenüber für die Entrichtung der Pflasterkosten auch dann vertraglich gehaftet hätte, wenn er das verkaufte Grundstück weiter veräußert und dadurch von der dinglichen Last befreit worden wäre. — Der B. R. hat nun aber — im Gegensatze zum I. R. — verneint, daß die streitigen Pflasterkosten schon zur Zeit des Vertragsabschlusses fällig gewesen seien. Der I. R. hat sich auf den § 7 des vorbezeichneten Ortsstatuts gestützt, nach dem die Zahlung des Pflasterkostenbeitrages gegen Ertheilung der Bauerlaubniß zu erfolgen habe, und daraus die Fälligkeit der Kosten zur Zeit des Vertragsabschlusses gefolgert, indem in dem Vertrage von beiden Theilen als unstreitig angenommen sei, daß die Ertheilung der Bauerlaubniß schon vor dem Verkaufe des Grundstücks stattgefunden habe. Nach der Annahme des B. R. ist jedoch jene Vorschrift des § 7 des Statuts nicht rechtswirksam. Das Ortsstatut ist nach seiner Ueberschrift auf Grund des § 15 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 erlassen, und nach Abs. 3 dieses § 15 darf das Ortsstatut nur Bestimmungen innerhalb der Grenze der in diesem Paragraphen gegebenen Vorschriften treffen. Nach Abs. 1 des § 15 ist nun aber die Abgabe von den angrenzenden Eigenthümern erst zu leisten, „sobald sie Gebäude an der neuen Straße errichten", und darnach steht jene Vorschrift des § 7 des Ortsstatuts mit dem Gesetze im Widerspruche, so daß sie, wie der B. R. zutreffend angenommen hat, nicht rechtsverbindlich ist. Dieselbe ist deshalb auch nach der weiteren Konstatirung des B. R. durch Ministerialerlaß vom 13. Januar 1893 (richtig wohl: 1884) insoweit außer Kraft gesetzt worden, als darin die Ertheilung der Bauerlaubniß von der Zahlung der Abgabe abhängig gemacht ist. (Vergl. Friedrichs, Kommentar zum Gesetze vom 2. Juli 1875, III. Auflage, S. 114, 132.) Unbestritten war zur Zeit des Vertragsabschlusses mit der Bebauung des Grundstücks noch nicht der Anfang gemacht, und deshalb war nach dem Vorausgeführten damals die Forderung der Stadtgemeinde wegen der Pflasterkosten auch noch nicht fällig. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Fricke vom 23. Februar 1899, Nr. 308/98 IV.

79. Wenn nach der Kabinetsorder vom 14. April 1832 bei der Berechnung des Kaufstempels neben dem Kaufpreise auch der Werth der „ausbedungenen Leistungen" zu berücksichtigen ist, so sind darunter nur solche Leistungen zu verstehen, die der Käufer dem Verkäufer gegenüber zu gewähren hat und deren Gewährung dieser als der Berechtigte zu fordern haben soll. Um eine solche Leistung handelt es sich hier jedoch nicht. Denn die Pflasterkosten waren nicht an den Verkäufer, sondern an die Stadtgemeinde, sobald mit der Errichtung des Gebäudes vorgegangen wurde, zu zahlen, und der Verkäufer war für seine Person von jeder Verpflichtung der Stadtgemeinde gegenüber frei. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

80. Das O. L. G. hat zu Gunsten des Kl. in Anwendung der Art. 692 und 693 sowie in analoger Anwendung des Art. 679 c. c. angenommen, daß dem Hintergebäude des Kl. bezüglich der in den oberen Stockwerken befindlichen Fenster bis zu einer Entfernung von 1,90 Meter eine Licht- und Aussichtsgerechtigkeit auf das Grundstück des Bekl. zustehe, daß daher das letztere innerhalb dieser Entfernung nur bis zu einer Höhe von 8 Fuß gegenüber diesen Fenstern bebaut werden dürfe. Der weitere der angegriffenen Entscheidung zu Grunde liegende Satz, daß, wenn der Kl. über die Entfernung von 1,90 Meter hinaus für sein

Digitized by Google

Grundstück das Recht in Anspruch nehme, dem Bekl. zu verbieten, den früheren Hofraum seines Grundstücks mit Gebäuden über 8 Fuß Höhe zu besetzen, er hierfür einen unzweideutigen Titel beibringen müsse, entspricht dem Gesetze, da ein solches Recht eine nicht ins Auge fallende Servitut sein würde — Art. 689 c. c. —, und nach Art. 691 c. c. solche Servituten nur durch einen Titel errichtet werden können. II. C. S. i. S. Goerres c. Faensen vom 24. Februar 1899, Nr. 465/98 II. M.

Literatur.

Bürgerliches Recht.

6. Erbrecht.

4. Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten n. d. B. G. B. Von R. Wilke, Geh. Justizr. u. R. A. beim Kammergericht. (Veröffentlichungen des Berliner Anwaltvereins Nr. 9.) Berlin 1898. Siemenroth u. Troschel. Pr. 60 Pf.

5. Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten n. d. B. G. B. f. d. D. R. Inaug.-Dissert. v. H. Claussen, Refer. Altona 1896. H. W. Köbner u. Cie.

Der insbes. auch als Mitglied der zweiten Kommission für das B. G. B. wohlbekannte Verf. des ersten Aufsatzes hat es nur auf eine durchsichtige Zusammenfassung und Ordnung der Bestimmungen des B. G. B. mit Hervorhebung der wesentlichen Abweichungen vom A. L. R. und nur gelegentlich eingestreuter Beurtheilung und Abwehr, wie S. 8 gegen Strohal abgesehen. Der Verf. der zweiten Abhandlung hat mit anerkennenswerther Belesenheit und Umsicht die schulmäßige Durcharbeitung unternommen, wozu nur der Rahmen von 34 S. 8° vorab zu knapp ist.

6. Die Lehre von den Testamentsvollstreckern n. d. Entw. d. B. G. B. Eine Studie zum Neuen Deutschen Reichsrecht u. ein Beitrag zur Lehre für Theorie (?) und Praxis von Dr. A. Sturm, Notar u. Rechtsanw. in Naumburg. Berlin 1896. Carl Heymann. Von demselben Verf.:

7. Die Lehre von den Testamentsvollstreckern nach dem B. G. B. f. d. D. R. Nebst einer Einleitung: „Das Amt des Test. Vollstr. nach Gemeinem u. Preuß. R." u. einem Anhange: „Das giltige Testament nach Deutschem Reichsrecht". Leipzig 1898. Veit u. Co. Pr. 2 M. 40 Pf.

Der Verf. hat eine von ihm nach gem. u. preuß. Rechte vorlängst entwickelte Theorie über die Testamentsvollstrecker in der ersten Abhandlung wieder in Erinnerung gebracht, nach dem der Entw. zum B. G. B. ihre wichtigste Consequenz anerkannt, daß die Aufgabe des T. V. im Zweifel die Verwaltung des Nachlasses umfaßt; die zweite Schrift ist die Ausführung dieser Theorie auf dem Boden des neuen Reichsrechts und macht sie für die Praxis nutzbar. Der Verf. weist „alle Vertrags- und Stellvertretungstheorien des Obligationenrechts" zurück und gründet seine Auffassung geschichtlich nur auf das deutsche Recht („Treue über den Tod hinaus"), dem Rechtsgrunde nach faßt er das Verhältniß lediglich als „positives Institut des Erbrechts". Wird es damit dicht an die Seite der Nachlaßpflege gerückt, so bleibt doch immer der Unterschied, daß diese sich auf das öffentliche Recht gründet, die Testamentsvollstreckung aber immer ein privatrechtliches Verhältniß bleibt, das wie der materielle Inhalt des Testaments auf dem durch die positive Rechtsordnung über den Tod hinaus wirksam gemachten Willen des Erblassers beruht.

8. Das Gesetz betr. das Anerbenrecht bei Renten- und Ansiedlungsgütern vom 8. Juni 1896. Für die Praxis erläutert von H. Reiser, Amtsger. R. in Danzig. Berlin 1897. Siemenroth u. Troschel. Pr. M. 3.80.

Eine sehr werthvolle, auf gediegener Bearbeitung des Stoffes beruhende Ergänzung der Commentare zum Erbrecht des B. G. B.

Kl.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Ottokar Arwed Conrad beim Amtsgericht Oschatz; — Rechtsanwalt Menard beim Amtsgericht Berent; Gerichtsassessor a. D. Peter Friling beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Fritz Trapp beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Georg Kochmann beim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Gentzen beim Amtsgericht Hamm; — Rechtsanwalt Dr. Adolph Sommerfeld beim Landgericht Eisenach; Gerichtsassessor a. D. Nathanael Ohly beim Landgericht Köln; — Rechtspraktikant Gustav Platz beim Landgericht Zweibrücken; — Rechtsanwalt Karl Ernst Johannes Scholz beim Landgericht Dresden; — Referendar Dr. Albert Volkmar Uibrig beim Amtsgericht und beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Heinrich Mengelkoch beim Amtsgericht Grumbach; — Rechtsanwalt Dr. jur. Karl Ludwig Göring beim Amtsgericht Borna und beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Georg Friedrich Sachse beim Landgericht Leipzig; — Gerichtsassessor Dr. jur. Maull beim Amtsgericht Lennep; — Rechtsanwalt Dr. Siegfried Friedländer beim Amtsgericht Lublinitz; — Rechtsanwalt Robert Schellwien beim Amtsgericht Quedlinburg; — Rechtsanwalt August Friedrich Wenning I beim Oberlandesgericht Kassel; — Rechtsanwalt Hermann Wenning II beim Landgericht Cassel; — Rechtsanwalt Dr. Alfred Ferdinand Kalinowsky beim Amtsgericht Neudamm; — Rechtsanwalt van Randenborgh beim Amtsgericht Odenkirchen; — Justizrath Stähler beim Amtsgericht Ems; — Rechtsanwalt Garbe beim Amtsgericht Leck; — Rechtsanwalt Dr. Ottokar Arnold Conrad beim Landgericht Leipzig; — Gerichtsassessor Dr. jur. Max Wolff beim Landgericht Lissa i. P.; — Rechtsanwalt Ehemann beim Landgericht Ellwangen; — Rechtsanwalt Gerhard Ulfers beim Amtsgericht Norden; — Rechtsanwalt Dr. Dietrich beim Amtsgericht Ohligs.; — Rechtsanwalt Gustav Böning beim Amtsgericht Blumenthal; — Rechtsanwalt Dr. jur. Eberhard Noltenius beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen und beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Gerichtsassessor Gustav Merck in Meisenheim; — Rechtsanwalt Suntheim in Hersfeld; — Rechtsanwalt Dr. Kohlfing in Neustadt a. Rbge.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Oskar Emil Preller in Burgstädt; — Rechtsanwalt Emil Moritz Mesch in Berlin; — Rechtsanwalt Karl Heinrich Heilmann in Berlin; — Rechtsanwalt Wilhelm Keyl in Ziegenhals; — Rechtsanwalt Dr. Johannes Paul Lissel in Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Dziorobek in Schrimm.

Einen im Prozeß und Notariat erfahrenen selbstständigen Büreauvorsteher suche ich zum 15. April, spätestens 1. Mai cr.
Eberswalde. Rechtsanwalt u. Notar Grunmach.

Zuverlässiger, erfahrener **Büreauvorsteher** gesucht von Rechtsanwalt **Augrick,** in Braunsberg.

Gesucht sofort ein gewandter **Schreiber** mit guten Empfehlungen und schöner Handschrift.
Rechtsanwälte Dres. **Moenckeberg, Brandis,** Hamburg.

Gewandter **Stenograph u. Maschinenschreiber** (Remington) zum sofortigen Antritt gesucht.
Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal,** Leipzig.

Erfahrener, gewandter **Büreauvorsteher** wird von Rechtsanwalt und Notar gesucht.
Offerten bittet man unter **L. 162** in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 abzugeben.

Digitized by Google

Büreauvorsteher
gesucht von großem industriellen Unternehmen; unbedingte Zuverlässigkeit in allen vorkommenden Büreauarbeiten, insbesondere im Fristen- und Reproduktionswesen erforderlich. Gehalt M. 125—150.
Ausführliche Bewerbungen mit Lebenslauf und Zeugnißabschriften unter Chiffre **K. M. 393** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin SW. 19.

Ein gewandter **Büreauvorsteher,** der gewissenhaft und selbstständig arbeitet, wird zum 1. Juli cr. gesucht.
Offerten unter **V. 188** an die Exp. dieser Ztg., Berlin S. 14.

Juristischer Hülfsarbeiter (Landrechtler) wird für ein größeres Anwaltsbüreau sofort gesucht.
Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **N. 171.**

Für Rechtsanwälte.

Referendar, der bereits beim Landgericht gearbeitet hat, will aus dem Justizdienst ausscheiden und eine Stellung als Büreauchef oder einen ähnlichen Posten annehmen.
Angebote nebst Bedingungen unter **M. N. 577** an Haasenstein & Vogler A.-G., Hamburg.

Büreauvorsteher, vollst. selbst. Arb., s. Stellg. i. gr. Bür. u. größ. Stadt i. d. Prov. Ostpr., Westpr., Posen, Brandenburg, Berlin. Geh. mind. 160 Mk. monatl. Off. erb. u. **F. 150** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Junger zuv. **Büreau-Vorsteher,** im Prozeß und Notariat, namentlich auch im Kostenwesen durchaus erfahren, sucht baldmöglichst Stellung. Off. u. **O. 173** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Hamburger **Büreau-Vorsteher,** 30 Jahre alt, ungekündigt, 5 Jahre in jetziger Stellung, vertrauenswürdig, sucht als solcher anderweitig Engagement per 1. Juli. Hamburg bevorzugt. Briefe erbeten an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 sub **P. 178.**

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch.
Jacusch, B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Büreaugehülfe (20 Jahre alt, militärfrei) sucht per sofort oder später anderweit Stellung auf einem Anwaltsbüreau.
Offerten werden unter Chiffre **W. 192** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Früherer Rechtsanwalt,
tüchtiger Jurist (Gem. R.), in schriftlichen Arbeiten sehr gewandt, im neuen Recht bewandert, 31 Jahre alt, vollkommen gesund, militärfrei, sucht Stellung als Hilfsarbeiter auf größerer Anwaltskanzlei, zur Fertigung von Schriftsätzen oder auch als Konsulent bei einer Bank oder Aktiengesellschaft. Gef. Off. sub **V. 139** an die Exp. der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 138** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Anwalt,** (Code civil), vorzügliche Examina, sucht als Hilfsarbeiter oder Associé bei Kollegen einzutreten. Offerten unter **Cajus 164** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rhein. Assessor,

preuß. Dr. jur., sucht in größerer Stadt Association mit älterem Anwalt oder geeignete Stellung in einem Privatinstitut.
Offerten unter **K. O. 8866** an die Annoncen-Expedition von Rudolf Mosse, Köln erbeten.

Anwalt wünscht Schriftsätze zu fertigen. Offerten unter **S. 184** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ldr. Assessor übernimmt Vertretung eines Anwalts am Landgericht für längere Zeit. Offerten sub **X. 193** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr. **Assessor** übernimmt vom 15. April cr. Anwaltsvertretung. Off. erb. an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **Q. 179.**

Ldr. **Assessor** sucht sich auch als Hilfsarbeiter mit Anwalt in Berlin oder größeren Stadt zu associiren. Off. sub **W. 135** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **M. 157** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauräume,
900 Mark, per sofort zu vermiethen. Berlin, Wallstr. 19 I.

Amtliche Ausgaben.

In unserem Verlage erschienen soeben die dem **Preußischen Landtage** zugegangenen Gesetzentwürfe:

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung nebst Begründung. Drucksache Nr. 118 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 37 Seiten, Preis Mk. 1, mit Porto Mk. 1,10.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche nebst Begründung. Drucksache Nr. 135 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 20 Seiten, Preis 50 Pf., mit Porto 55 Pf.

Entwurf eines Gesetzes zur Ausführung des Reichsgesetzes, betreffend die Aenderung der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 nebst Begründung. Drucksache Nr. 56 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 28 Seiten, Preis 70 Pf., mit Porto 75 Pf.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche nebst Begründung. Drucksache Nr. 34 und Zu Nr. 34 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 278 Seiten, Preis Mk. 4, mit Porto Mk. 4,30.

Entwurf eines Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit nebst Begründung. Drucksache Nr. 35 und Zu Nr. 35 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 132 Seiten, Preis Mk. 2, mit Porto Mk. 2,20.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

In Kürze wird in meinem Verlage erscheinen:

Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse.

Eine Darstellung der Fragen der Uebergangszeit
von
Dr. H. Habicht,
Landrichter in Kassel.
Preis: etwa 10 Mark.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Ich habe abzugeben:
Entsch. d. R. G. in Civils. und Straff., complet bis jetzt. **Grotefend's Gesetzsamml. u. Gesetzgeb.-Material,** desgl. **Justizministerialblatt** 1877—1898. **Juristische Wochenschrift** 1880—1898.
Justizrath **H. Jenner,** Dortmund.

Günstiges Bücherangebot.
Entscheid. d. Reichsger. in Civilsachen. Bd. 1—40 n. Reg. zu 1—30. Alles was bisher erschienen. In Halbleder gebunden (statt 212 M.) für **168 M.**
— Dasselbe. Bd. 1—22 apart. Lpzg. 1880—89. Hldr. (statt 110 M.) für **80 M.**
Entscheid. in Strafsachen. Bd. 1—30 n. Reg. Alles was bisher erschienen. In Orgbd. gebundenes Exemplar (statt 160 M.) für **110 M.**
— Dasselbe. Bd. 1—20 n. Reg. apart. Lpzg. 1880—90. Orgbd. (statt 110 M.) für **82 M.**
Entscheid. d. kgl. preuss. Oberverwaltungsgerichts. Bd. 1—33 n. Reg. zu 1—30. Alles was bisher erschienen. Halbleinbd. gbd. (statt 272 M.) für **190 M.**
Brehm's Tierleben. 3. (neueste) Aufl. 10 Bde. Mit zahlr. color. Abbild. Orgbd. (statt 150 M.) für **90 M.**
Meyer's Konversationslexikon. 5. (neueste) Aufl. 18 Bde. 1893—98. Eleg. Orgbd. (statt 180 M.) für **125 M.**
Joseph Jolowicz in Posen.
Buchhandlung u. Antiquariat.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.
Soeben sind erschienen:
Dickel. — Rechtsfälle. Zum Gebrauche bei Vorlesungen und juristischen Uebungen. Heft 2: Gerichtsverfassung, Civilprozeß, Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, Konkurs. Von Dr. **Karl Dickel,** Amtsrichter bei dem Amtsgericht I zu Berlin und Lehrer an der Forstakademie zu Eberswalde. 1899.
Geheftet M. 4,—. Gebunden M. 4,80.
Opet. — Das Verwandtschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Von Dr. jur. **Otto Opet,** Gerichtsassessor und Privatdozent an der Universität Bern. 1899. Geheftet M. 7,—. Gebunden M. 8,—.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)
Derselbe gewährt:
Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.
Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4350 Beamte bei unserm Verein versichert.
Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Max Forwicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

GUTACHTEN
der Aeltesten der
Kaufmannschaft von Berlin
über
Gebräuche im Handelsverkehr.
Im Auftrage des Aeltesten-Kollegiums
herausgegeben von
Heinrich Dove, und **Dr. Max Apt,**
Landger.-R. u. Syndikus — Ger.-Ass., z. Z. stellv. Synd. der Korporation der Kaufmannschaft von Berlin.
Soeben erschienen: Heft 1. 128 Seiten
Preis M. 2, postfrei M. 2.10
INHALT
I. Prinzipal und Handlungsgehilfe — II. Agentur und Kommission — III. Bank- und Börsenwesen — IV. Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeit
Carl Heymanns Verlag in Berlin W 8
Mauerstrasse 44

In Vorbereitung:
Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
vom 7. Juli 1879
nebst Landesgebührengesetzen.
Zweite Auflage
erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimer Kanzleirath im Reichs-Justizamt.
Die im Anschluß an das Bürgerliche Gesetzbuch erfolgten Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen haben auch eine Neubearbeitung des Kommentars erforderlich gemacht. Die neue Auflage wird rechtzeitig vor Schluß dieses Jahres erscheinen. **Der gesammte Inhalt des Buches wird unter sorgfältiger Berücksichtigung der einschlägigen Literatur, insbesondere aller Reichsgerichtsentscheidungen eine eingehende Durcharbeitung auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht werden wird.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des Kostenwesens bei Behörden und in Anwaltskreisen wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die neue Auflage an Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit und praktischer Brauchbarkeit hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleiben wird.
Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 30 und 31. Berlin, 17. April. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 255. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 255. — Vom Reichsgericht. S. 255. — Personal-Veränderungen. S. 271.

Vereinsnachrichten.

Anwaltstag in Mainz.*)

Die Hauptversammlung des Deutschen Anwaltvereins (Anwaltstag) wird auf

den 8. und 9. September 1899, Vorm. 11 Uhr

nach Mainz berufen.

Die Verhandlungen finden im Concerthause zu Mainz statt.

Vorläufige Tagesordnung:

1. Rechnungslegung.
2. Erhebung eines einmaligen Zuschlages zum Jahresbeitrage von 10 Mark.
   Berichterstatter: Geheimer Justizrath Mecke.
3. Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen.
   Berichterstatter: Justizrath Dr. Goldschmidt in Berlin und Justizrath Dr. Klöppel in Leipzig.
4. Die Frage der Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Suchsland in Halle a. S. und Rechtsanwalt Dr. Fürst in Heidelberg.
5. Die Frage eines einheitlichen deutschen [1])Wasser- und [2]) Bergrechts.
   Berichterstatter: Zu 1 Geheimer Justizrath Melz I in Darmstadt, zu 2 Rechtsanwalt Westhoff in Dortmund.
6. Die Fragen: 1. Welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich? 2. Ist eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth?
   Antragsteller und Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. M. Mayer in Frankenthal.

Leipzig, 15. April 1899.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.

Mecke, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

*) Die Bekanntmachung des Ortsausschusses folgt später.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Von der Familie des verstorbenen Kollegen Herrn Carl Heilmann in Berlin sind, um dessen Andenken zu ehren, dem Unterstützungsfonds der Hülfskasse 300 Mark überwiesen. Es wird dies mit dem Ausdrucke des herzlichsten Dankes zur Kenntniß der Berufsgenossen gebracht.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 27. März bis 1. April 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Der B. R. hat die Zuständigkeit des angerufenen L. G. I Berlin auf Grund des § 29 der C. P. O. um deswillen angenommen, weil Berlin der Erfüllungsort für die streitige Verpflichtung sei. Der I. R. hatte dies verneint, weil er den Klagegrund in der Nichterfüllung des (ganzen) Tauschvertrages und der daraus vom Kl. abgeleiteten Schadensersatzpflicht des Bekl. fand und der Ansicht war, daß in solchem Falle als streitige Verpflichtung im Sinne des § 29 die Vertragsleistung des Bekl., also die Auflassung des von ihm vertauschten Grundstücks, angesehen werden müsse. Der B. R. ist dagegen der Ansicht, daß in solchem Falle nicht die ursprüngliche Vertragsleistung, sondern die Schadensersatzpflicht im Streit sei, und führt nun weiter aus, daß diese sich als eine Zahlung, also ein Geben im Sinne des § 248 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. darstelle, möge man nun den Schadensersatz — gemäß der vom Kl. in II. J. besonders betonten, übrigens auch in I. J. schon vorgetragenen Vertragsbestimmung über die halbschiedliche Tragung von Kosten und Stempel — auf diese einzelne ausgebliebene Vertragsleistung des Bekl. oder möge man sie auf dessen Nichterfüllung des ganzen Vertrages zurückführen. Darin ist dem B. R. lediglich beizutreten. Der Kl. stellt sich auf den Standpunkt, daß der Tauschvertrag nicht mehr erfüllt werden kann, weil das unmöglich geworden sei. Er verlangt deshalb nicht Erfüllung der ursprünglichen Vertragsleistungen, sondern eine Geldleistung als Schadensersatz für die Aufhebung des

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Vertrages, und die Erfüllung dieses Begehrens hat da zu erfolgen, wo der Bekl. diese von ihm begehrte Leistung erfüllen muß. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 27 Nr. 103 S. 397 ff., Bd. 31 Nr. 90 S. 383 ff., Bd. 32 Nr. 123 S. 431 ff.; Seuffert's Archiv Bd. 52 Nr. 148; auch Entsch. des R. G. Bd. 40 Nr. 118 S. 408 ff.) Dies hat nach der Bestimmung in § 248 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. am Wohnsitz des Berechtigten zur Zeit des Vertragsschlusses zu geschehen, also in Berlin, wo der Kl. nach der Feststellung des B. R. damals gewohnt hat. V. C. S. i. S. Tag c. Fenske vom 8. März 1899, Nr. 314/98 V.

2. Die Widerklage kann nicht auf § 253 der C. P. O. gegründet werden. Denn diese Gesetzesbestimmung setzt voraus, daß ein im Laufe des Prozesses streitig gewordenes Rechtsverhältniß, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung des Rechtsstreits ganz oder zum Theile abhängt, durch richterliche Entscheidung festgestellt werden soll. Dieser Fall ist aber nicht gegeben, da die Klage lediglich die Fragen betrifft, ob Kl. einen Unfall im Sinne von § 1 des Reichsgesetzes vom 7. Juni 1871 erlitten hat und in die der Klage erwähnten Verbindlichkeiten gegenüber den Aerzten eingegangen ist. Die Widerklage aber läßt diese Fragen ganz unberührt und hat vielmehr die Frage, ob Kl. noch weitere Ansprüche auf Grund des Unfalls erheben kann, zum Gegenstande. Demnach betrifft aber die Widerklage kein Rechtsverhältniß, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung des Rechtsstreits ganz oder theilweise abhängt. Es geht dies schon daraus hervor, daß die Klage und die Widerklage mit einander verträglich sind und beide gleichzeitig zugesprochen werden können. Bekl. hat dies selbst dadurch anerkannt, daß er sich bei der theilweisen Zusprechung der Klage beruhigt und lediglich daneben die Zusprechung der Widerklage im Wege der Berufung und bezw. Revision begehrt hat. Der Bekl. leugnet mit Unrecht, daß nach § 253 der C. P. O. eine Feststellung in Bezug auf den vorliegenden Rechtsstreit verlangt werde. Insbesondere ist es nicht richtig, daß über das dem Rechtsstreit unterliegende Rechtsverhältniß auch ohne eine Incidentfeststellungsklage aus § 253 der C. P. O. in den Gründen des Urtheils eine der Rechtskraft fähige Entscheidung gegeben werde. Vielmehr ist umgekehrt im § 293 der C. P. O. bestimmt, daß Urtheile der Rechtskraft nur insoweit fähig sind, als über den durch die Klage oder durch die Widerklage erhobenen Anspruch entschieden ist. Diese Bestimmung bezweckt gerade den Entscheidungsgründen die Rechtskraft zu versagen. Es ist in Folge dessen allerdings ein Bedürfniß für den § 253 der C. P. O. im richtig verstandenen Sinne vorhanden. Nach letzterem wird freilich über das Rechtsverhältniß selbst ohne Rücksicht auf den Umfang des daraus abgeleiteten, den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Anspruchs erkannt, allein Voraussetzung bleibt immer, daß dieser Anspruch von dem Bestehen oder Nichtbestehen des Rechtsverhältnisses abhängig ist. Es kommt demnach für die Widerklage (entgegen der Revisionsbegründung) allerdings darauf an, ob ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung des Nichtbestehens des behaupteten Rechtsverhältnisses im Sinne des § 231 der C. P. O. gegeben ist. Das B. G. erkennt mit den Entscheidungen des R. G. in Civilsachen Bd. 35 Nr. 104 an, daß auch ein ökonomisches Interesse zu wissen, woran man in Ansehung eines gewissen Rechtsverhältnisses ist, unter den § 231 der C. P. O. fällt. Dagegen ist das B. G. der Anschauung, daß dies hinsichtlich einer Forderung von etwa 50 000 M. wohl bei einem nicht oder nur mäßig wohlhabenden Manne, nicht aber bei dem beklagten Fiskus der Fall sei. Dieser letzteren Ansicht ist nicht zuzustimmen. Denn die finanzielle Leistungsfähigkeit des angeblichen Schuldners hat bei der Beurtheilung des rechtlichen Interesses im Sinne des § 231 der C. P. O. jedenfalls bei der negativen Feststellungsklage außer Betracht zu bleiben. Ebensowenig kommt die kurze Verjährungsfrist aus § 8 des Reichsgesetzes vom 7. Juni 1871 und der Umstand, ob zur Zeit des Erlasses des B. U. diese Frist verstrichen war, in Betracht. Endlich kann auch der von dem B. G. weiter hervorgehobene Umstand, daß die Widerklage nur den Betrag von 1 600 M., also einen verhältnißmäßig kleinen Theil der Forderung von 50 000 M., umfaßt und demnach das Nichtbestehen des weitaus größten Theils dieser Forderung (abgesehen von der Klageforderung) im Ungewissen läßt, nicht von Bedeutung sein. Maßgebend ist vielmehr, daß Kl. in dem Briefe vom 20. Januar 1897 eine Forderung erhoben, sich also einer solchen berühmt hat. Daß aber das Berühmen einer Forderung ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung des Nichtbestehens derselben im Sinne des § 231 der C. P. O. begründet, ist in der Rechtsprechung des R. G. anerkannt (Urtheil vom 13. Mai 1896 in Sachen Norddeutsche Feuerversicherungsgesellschaft wider Schlesinger I 37/96, Urtheil vom 23. Januar 1897 in Sachen Dahms wider Zeller I 295/96, Urtheil vom 28. Februar 1898 in Sachen Hesse wider Wantzen VI 421/97). Demnach ist die Widerklage aus § 231 der C. P. O. zulässig. III. C. S. i. S. Eisenbahn-Fiskus c. Schüller vom 14. März 1899, Nr. 353/98 III.

3. Der § 260 C. P. O., welcher allerdings auch die Frage über das Vorliegen des ursächlichen Zusammenhangs bei eingetretenem Schaden dem freien Ermessen des Gerichts überweist, mußte außer Betracht bleiben, da, wie der § 16 Nr. 1 des E. G. zur C. P. O. ergiebt, die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen eine Thatsache unter Ausschließung des Gegenbeweises als gewiß anzusehen ist, aufrecht erhalten sind. Zu diesen Vorschriften gehört der dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegende § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R., nach welchem bei einem unter den dort angegebenen, hier, wie von der Vorinstanz festgestellt, vorliegenden Voraussetzungen eingetretenen Schaden ein Gegenbeweis nur in der Richtung, daß der Eintritt des letzteren jedenfalls auch bei Nichtverletzung des polizeilichen Verbots erfolgt wäre, zulässig ist. Daß es vorliegend aber an dem Erbrachtsein eines solchen Gegenbeweises mangelt, hat der B. R. in bedenkenfreier Weise angenommen. VI. C. S. i. S. Krzikalla c. Popella vom 13. März 1899, Nr. 419/98 VI.

4. Der Revision muß schon aus dem Grunde stattgegeben werden, weil das Urtheil des B. G. einen den gesetzlichen Anforderungen entsprechenden Thatbestand nicht enthält. Was die Parteien in der Berufungsinstanz angreifend und vertheidigend vorgetragen haben, giebt der Thatbestand zwar in Kürze wieder, aber er leitet diese Wiedergabe durch eine allgemeine Bezugnahme auf mehrere vorbereitende Schriftsätze ein. Da in Folge dessen für die Ermittelung des Parteivorbringens auf die Schrift-

Digitized by Google

sätze ihrem ganzen Inhalte nach zurückgegangen werden muß, verliert die Wiedergabe im Thatbestande selber ihren Werth. Die Schriftsätze aber, auf die der Thatbestand verweist, sind zum Theil von großem Umfange, enthalten lange Rechtsausführungen und breite Erörterungen der thatsächlichen Verhältnisse, auch solcher, die mit der Sache nur in losem Zusammenhange stehen. Dazu kommt, daß diese Schriftsätze ihrerseits wieder Verweisungen auf Anlagen und andere Schriftsätze enthalten, von denen sich nicht ergiebt, ob sie zum Gegenstande der mündlichen Verhandlung gemacht sind. I. C. S. i. S. Dahlmann u. Co. c. Graf v. Ballestrem vom 2. März 1899, Nr. 471/98 I.

5. Die Revision hat zunächst gegen die Beweiswürdigung des B. G. prozessuale Rügen erhoben. Es ist geltend gemacht, daß die Zeugin, verehelichte Kaufmann Josef M. nicht, wie sie bei ihrer zweiten Vernehmung angegeben hat, Schwägerin der beiden Bekl., sondern nur Schwägerin des beklagten Ehemannes sei. Der Angriff muß indeß versagen. Denn in Ansehung des Zeugen Joseph M. können die Bekl. sich auf die Vorschrift des § 350 Nr. 4 der C. P. O. nicht berufen, weil, wie das B. G. mit Grund ausführt, die fragliche Vertretung sich nicht auf das hier streitige Rechtsverhältniß, d. h. die Bürgschaft der beklagten Ehefrau, bezogen haben würde. Konnte sonach der Zeuge Josef M. gemäß §§ 358 Nr. 3 und 348 Nr. 3 der C. P. O. unbeeidigt bleiben, so mußte ein Gleiches hinsichts der Ehefrau Josef M. geschehen, weil, wenngleich diese Zeugin nur mit dem beklagten Ehemann verschwägert ist, doch beiden Bekl. als Eheleuten gegenüber das streitige Rechtsverhältniß nur einheitlich festgestellt werden kann. IV. C. S. i. S. Misgaiski c. Krämer vom 6. März 1899, Nr. 321/98 IV.

6. Richtig ist zwar, daß nach preußischem ebenso wie nach gemeinem Rechte die Klage auf Rückgabe des Pfandes regelmäßig erst dann zusteht, wenn die Pfandschuld getilgt oder sonst erloschen ist, und daß sich Rückgabe des Pfandes und Zahlung der Schuld an und für sich nicht wie Leistung und Gegenleistung aus gegenseitigen Verträgen, die Zug um Zug zu bewirken sind, gegenüberstehen. Zuzulassen ist die Klage auf Rückgabe des Pfandes aber jedenfalls auch dann, wenn sich der Gläubiger im Annahme-Verzuge befindet, und diesem Falle darf (wie der jetzt erkennende Senat auch früher schon ausgesprochen hat: Bolze, Praxis, Bd. 3 Nr. 161) der andere gleichgestellt werden, daß sich der Gläubiger im Prozesse in einer Weise vertheidigt, die ohne weiteres ergiebt, daß er auch bei thatsächlicher Anbietung der Zahlung die Herausgabe des Pfandes verweigern würde. So aber liegt die Sache hier. Der Bekl. berühmt sich noch einer zweiten Forderung, für die das Pfand haften soll, und er ist nicht bereit, es gegen Zahlung der 179,55 Mark nebst Zinsen, die der Kl. schuldig zu sein einräumt, herauszugeben. Der B. R. hat daher mit Unrecht die rechtliche Zulässigkeit des vom Kl. in der Berufungsinstanz gestellten Schlußantrages, den Bekl. „gegen Zahlung von 179,55 Mark nebst Zinsen . . .“ zur Herausgabe des Pfandes zu verurtheilen, beanstandet, und aussprechen zu können geglaubt, daß es schon wegen dieses unrichtigen Antrages einer Erörterung der zweiten Forderung des Bekl. genau genommen nicht bedürfe. Die Lage der Sache ist vielmehr die, daß die Entscheidung über die Klage ausschließlich von dem Bestande oder Nichtbestande dieser zweiten Forderung des Bekl. abhängt. Den Streit hierüber hatte der B. R. materiell zu erledigen, und zwar vollständig. Zur vollständigen Erledigung aber gehört es, daß, wenn die Forderung überhaupt zu Recht besteht, auch ihr Betrag festgestellt wird, falls die Parteien auch darüber streiten. Es würde zu einer unnöthigen und lästigen Vermehrung der Prozesse führen, wenn die Parteien in einem Falle, wie er hier vorliegt, für die vollständige Austragung der Differenz noch auf einen zweiten Rechtsstreit zu verweisen wären. Ihrem sachlichen Gehalte nach steht die Klage auf Herausgabe des Pfandes, wenn sich der Gläubiger so wie hier vertheidigt, der negativen Feststellungsklage gleich, und es ist Sache des Richters, nöthigenfalls auch durch Veranlassung anders formulirter Anträge, den Prozeß hiernach zu einer erschöpfenden sachlichen Erledigung zu bringen. I. C. S. i. S. Dahlmann u. Co. c. Graf v. Ballestrem vom 2. März 1899, Nr. 471/98 I.

7. Es mag sein, daß unter gewissen Umständen das Prozeßgericht eine von einer Partei nachträglich erst — unter Beweisantritt aufgestellte Behauptung als unglaubwürdig zu verwerfen in der Lage sein kann. Hier handelt es sich um eine Behauptung, welche Kl. schon in I. J. aufgestellt hatte, und um den Versuch, diese durch ein weiteres Beweismoment zu erhärten. Die Erwägungen, welche das B. G. zur Stütze seines ersten Grundes anführt, können nicht als zutreffend oder ausreichend erachtet werden. Diejenige Verhandlung, in der Kl. den neuen Beweisantritt vorbrachte, war die erste und letzte in der Berufungsinstanz. Vor dem B. G. wird aber der Rechtsstreit in den durch die Anträge bestimmten Grenzen von Neuem verhandelt (§ 487 C. P. O.). Die Parteien können also in der Berufungsinstanz neue Thatsachen und Beweismittel vorbringen, was in § 491 Abs. 1 sogar ausdrücklich hervorgehoben ist. Das Gericht kann allerdings (§ 259) in Berücksichtigung des gesammten Inhaltes der Verhandlungen und des Ergebnisses einer schon erfolgten Beweisnahme die Ueberzeugung gewinnen, daß die neu vorgebrachte Behauptung nicht wahr oder durch die vorgeschlagenen Beweismittel nicht erweisbar sei. In dieser Weise ist die Ablehnung nicht begründet. Das B. G. meint vielmehr nur, Kl. habe sich von Anfang an selbst sagen müssen, daß der Provisionsschein vom 28. Juli 1897 ein neues selbständiges, nur für die zukünftige Thätigkeit berechnetes Abkommen gewesen sei. Ob dem Provisionsschein diese Bedeutung beiwohne, war aber gerade von Anfang an zwischen den Parteien bestritten. Kl. hat die gegentheilige Behauptung aufgestellt und hierfür schon in I. J. Beweis angetreten. Der Wortlaut des Provisionsscheins vom 28. Juli 1897 selbst scheint auch mit der Behauptung der Kl. nicht unverträglich zu sein. Hierzu kommt aber, daß das B. G. verschiedene in dieser Richtung erhobene Umstände, deren Unerheblichkeit keineswegs ohne Weiteres hervortritt, zu würdigen überhaupt unterlassen hat. VI. C. S. i. S. Drweski c. Rohrmann vom 23. Februar 1899, Nr. 393/98 VI.

8. Durch Beweisbeschluß vom 24. September 1898 hat das Kammergericht eine Begutachtung über die zwischen den Parteien streitige Frage angeordnet, ob ein für den Kl. eingetragenes Muster zu einer gewissen Zeit neu gewesen ist. Der bestellte Sachverständige hat ein schriftliches Gutachten erstattet und diesem eine Anzahl älterer Muster, die zur Vergleichung

Digitized by Google

mit dem streitigen dienen sollen, beigefügt. Noch vor der vollständigen Erledigung des Beweisbeschlusses hat der Kl. beim Kammergerichte den schriftlichen Antrag gestellt, daß die vom Sachverständigen überreichten Muster an das Großherzoglich Badische Amtsgericht zu Radolfzell, in dessen Nachbarschaft der Kl. wohnt, verschickt würden, damit er sie dort persönlich in Augenschein nehmen könne. Das Kammergericht hat darauf verfügt, daß über diesen Antrag erst auf Grund mündlicher Verhandlung entschieden werden solle. Gegen diesen Beschluß hat der Kl. jetzt Beschwerde eingelegt. Die Beschwerde war zurückzuweisen. Denn wenn man auch annehmen wollte, daß sie nach § 530 der C. P. O. zulässig sei, weil ein das Verfahren betreffendes Gesuch des Kl. wenigstens zur Zeit mittelbar abgewiesen ist — was dahingestellt bleiben mag — so würde die Beschwerde doch jedenfalls unbegründet sein. Ob das Gericht in einem Falle, in welchem die mündliche Verhandlung nicht zwingend vorgeschrieben ist, eine solche für erforderlich erachtet, ehe es über ein ihm vorliegendes Gesuch befindet, ist lediglich in das Ermessen des mit dem Gesuche befaßten Gerichtes gestellt. I. C. S. i. S. Grauer-Frey c. Bacher u. Leon vom 15. März 1899, B Nr. 30/99 I.

9. Die Revision konnte nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Das O. L. G. hat, wie durch das heutige reichsgerichtliche Urtheil in dem Rechtsstreite der nämlichen Parteien in der Hauptsache (wegen Vollzugs eines Testaments ꝛc.) ausgesprochen worden ist, mit Recht angenommen, daß die beklagte Ehefrau an dem zum Nachlaß des Johann Jakob L. gehörigen Lammwirthshaus in Weingarten im Stück keine Rechte geltend zu machen habe. Es sind daher ohne Gesetzesverletzung die Voraussetzungen zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung als nicht gegeben erachtet worden. Auch der Umstand, daß möglicherweise bei Ergreifung eines Rechtsmittels in der Hauptsache das höhere Gericht in der Frage, ob die Ehefrau K. im Stück Rechte an dem bezeichneten Anwesen geltend zu machen habe, zu einer anderen Anschauung als das O. L. G. hätte gelangen können, begründete für das O. L. G. keine Verpflichtung zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung. II. C. S. i. S. Keller c. Lutz u. Gen. vom 17. März 1899, Nr. 373/98 II.

II. **Das Handelsrecht.**

10. Nach Art. 29 des H. G. B. hat jeder Kaufmann beim Beginn seines Gewerbes seine Grundstücke, seine Forderungen und Schulden, den Betrag seines baaren Geldes und seine anderen Vermögensstücke genau zu verzeichnen, dabei den Werth der Vermögensstücke anzugeben und einen das Verhältniß des Vermögens und der Schulden darstellenden Abschluß zu machen. Gemäß Art. 31 sind bei der Aufnahme dieses Inventars und der Bilanz sämmtlicher Vermögensstücke und Forderungen nach dem Werthe anzusetzen, welcher ihnen zur Zeit der Aufnahme beizulegen ist. Dies gilt auch für Handelsgesellschaften in Bezug auf das Gesellschaftsvermögen (Art. 29 Abs. 3, Art. 30) und zwar selbstverständlich auch dann, wenn eine solche Gesellschaft durch die Aufnahme eines Socius in das bis dahin von einem Einzelkaufmann betriebene Geschäft entsteht. Der Bekl. hat also das Gesetz für sich und es entsteht die Frage, ob beide Theile bei Abschluß des Vertrages vom 1. Februar 1887 übereinstimmend davon ausgegangen sind, daß beim Eintritt des in § 8 des Vertrages vorgesehenen Falles entgegen diesen wichtigen Vorschriften des Gesetzes für die Berechnung der Kapitaleinlage des Bekl. der Werth der Aktiven sowie er in dem jeweils letzten Inventar oder Bilanz für das bis dahin von ihm allein betriebene Geschäft ohne Rücksicht auf die eingetretenen Werthsänderungen beziehungsweise auf den wirklichen Werth maßgebend sein soll. VI. C. S. i. S. Schurig c. Oschatz vom 27. Februar 1899, Nr. 396/98 VI.

11. Die Revision wirft dem B. U. mit Grund in einem Punkte Unvollständigkeit vor. Das B. G. läßt sich nämlich so wenig als das Gericht I. J. auf die Frage ein, welche Firma nach der Intention der Parteien die durch den Eintritt des Kl. ins Leben tretende offene Handelsgesellschaft haben sollte. Für die offene Handelsgesellschaft ist der Betrieb des Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma begrifflich wesentlich (H. G. B. Art. 85). Dispositive Bestimmungen oder Interpretationssätze darüber, wie die Firma insbesondere in einem Falle der vorliegenden Art laute, enthält das H. G. B. selbstverständlich nicht. Die Bestimmungen desselben, soweit sie hierher gehören, verhalten sich nur darüber, wie die Firma eines Einzelkaufmannes und diejenige einer offenen Handelsgesellschaft lauten darf und muß, um kenntlich zu machen, daß es sich um die Firma eines Einzelkaufmannes oder einer offenen Handelsgesellschaft handelt (Art. 16, 17). Daneben ist in Art. 24 Abs. 1 für den Fall, daß Jemand in ein bestehendes Handelsgeschäft als Gesellschafter eintritt, die Fortführung der ursprünglichen Firma ungeachtet dieser Veränderung gestattet. Auch in diesem Falle setzt aber die Weiterbenutzung der seitherigen Firma eine Einigung der (neuen) Gesellschafter hierüber voraus und ist die Anmeldung der Gesellschaft zum Handelsregister (mit der Firma) nach Art. 25, 86 des H. G. B. erforderlich. Fehlt es in dem Vertrage an einer Bestimmung über die gemeinschaftliche Firma und fehlt auch die Bestimmbarkeit nach dem Vertrage, so steht die Gültigkeit des Vertrages selbst in Frage. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

12. Die Bestimmung unter Ziffer 4 des von den Parteien abgeschlossenen Vertrages läßt insoweit, als sie sich auf das Verbot von „Unterhandlungen mit Geschäften gleicher Branche" bezieht, für sich allein betrachtet, nicht deutlich erkennen, was eigentlich bestimmt und verboten sein soll. Es ist daher nicht unrichtig, wenn das B. G. sie aus dem Zusammenhange, in den sie gestellt ist, zu erläutern versucht hat. Der Bekl. verpflichtet sich zunächst für den Fall, daß er mindestens ein Jahr lang im Hause der Kl. thätig gewesen sein werde, während des auf sein Ausscheiden folgenden Jahres in kein Konkurrenzgeschäft innerhalb Deutschlands einzutreten. Und hieran anschließend übernimmt er die weitere Verpflichtung, während seiner Anwesenheit im Hause der Kl. in keine Unterhandlungen mit Konkurrenzgeschäften zu treten. Daraus folgert das B. G., daß er lediglich versprochen habe, sich solcher Schritte zu enthalten, die auf seinen zukünftigen Eintritt in ein Konkurrenzgeschäft gerichtet sind. Diese Auffassung ist eine mögliche. Wenn der Bekl. innerhalb eines Jahres nach Ablauf der Dienstzeit in kein Konkurrenzgeschäft treten soll und sich weiter verpflichtet, während seiner Dienstzeit auch keine Unterhandlungen mit Konkurrenzgeschäften anzuknüpfen: so liegt der Gedanke

Digitized by Google

nicht fern, daß man hierbei Unterhandlungen über seinen Eintritt im Auge gehabt habe. Ein solches Verbot würde ihn an das Geschäft gefesselt und seinen Austritt ganz wesentlich erschwert haben. Es konnte zugleich die Absicht verfolgen, ihn nach Möglichkeit dazu zu zwingen, daß er seine Gedanken und seine Thätigkeit ganz auf die Interessen der Kl. konzentrire und solange als er bei ihr in Stellung sein würde, die Pläne für seine eigene Zukunft in den Hintergrund schiebe. Erwägt man nun weiter, daß eine Konventionalstrafbestimmung in Frage steht, deshalb aber um so gewisser bei Unklarheit des Parteiwillens von mehreren zulässigen Auffassungen der engeren vor der weiteren der Vorzug gegeben werden muß, so würde das R. G. keinen hinreichenden Anlaß haben, dem B. G. entgegenzutreten, wenn die Kl. nicht unter Eideszuschiebung behauptet hätte, daß man bei Abschluß des Vertrages ausdrücklich besprochen habe, was das „Unterhandeln" bedeuten solle. Danach ist die Meinung dahin gegangen, dem Bekl. generell alle geschäftlichen Beziehungen irgend welcher Art mit Konkurrenzgeschäften zu untersagen. Haben die Parteien so in der That den Begriff des Unterhandelns weiter abgesteckt, als es nach der Wortfassung scheinen möchte, dann würde auch nach ihrem Willen und dem Sinne des Vertrages über diese Wortfassung hinausgegriffen werden müssen. Es beruht auf Rechtsirrthum wenn das B. G. ihren Besprechungen alle Bedeutung für die Interpretation aberkennt. Es kommt auf die Erforschung des Willensinhalts an (Art. 278 des H. G. B.); und die Tragweite einer unklaren oder mehrdeutigen Vertragsbestimmung kann daher allerdings aus den vor oder bei ihrer Feststellung gepflogenen Verhandlungen gefunden werden. Für den Fall, daß die Behauptung der Kl. nachgewiesen wird, mußte sich der Bekl. bei Vermeidung der Vertragsstrafe jeden geschäftlichen Verkehrs mit Konkurrenzgeschäften enthalten. Damit würde ihm denn nicht allein ein Verkehr, der unmittelbar oder mittelbar seinen eigenen geschäftlichen Interessen zu dienen bestimmt war, sondern ebenso aller Verkehr verboten sein, der auf die Beförderung eines Konkurrenzbetriebes in dessen oder in Anderer Interesse abzielte und daher der Kl. zum Nachtheil gereichte. Wenn jeder geschäftliche Verkehr mit einem Konkurrenzgeschäfte unter Strafe gestellt wurde, so sollte ohne Zweifel auch jede auf dessen Hebung gerichtete Thätigkeit getroffen werden. Das B. G. stellt nun fest, daß der Bekl. einem gewissen S. aus Freundschaft geholfen habe, das zum Friedr. M.'sche Geschäfte — wie behauptet wird und darum hier vorausgesetzt werden muß, einem Konkurrenzgeschäfte — gehörende Lager aufzunehmen und abzuschätzen; und zwar aus dem Grunde, weil S. die nöthige Unterlage für eine von ihm angestrebte Verständigung zwischen dem überschuldeten M. und dessen Gläubigern habe gewinnen wollen. Ob dabei die Aussagen S.'s, wonach dieser anscheinend in erster Linie die Absicht gehabt hat, selber das Geschäft billig zu erwerben, ausreichend berücksichtigt worden ist, braucht nicht besprochen zu werden. Denn auch in der festgestellten Thatsache würde ein verbotener geschäftlicher Verkehr gelegen sein. Daß der Bekl. nicht mit dem — übrigens zugegen gewesenen — Inhaber des Konkurrenzgeschäftes persönlich, sondern mit S. verhandelt hat, kann ihn nicht schützen, weil dieser von jenem zur Lagerabschätzung ermächtigt war und sich seine Wirksamkeit auch unmittelbar auf das Konkurrenzgeschäft bezog. Ebensowenig schließt der Umstand, daß er aus Freundschaft für S. gehandelt haben will, den Begriff des geschäftlichen Verkehrs aus. Ist dies nach Maßgabe des Beweisergebnisses wirklich als wahr zu unterstellen, so würde doch daraus immer nur hervorgehen, daß er nicht eigenen, sondern fremden geschäftlichen Interessen gedient hat. Die Lageraufnahme und Werthsbestimmung können auch nicht wohl als Handlungen, durch die der Konkurrenzbetrieb nicht gefördert wird, angesehen werden. Sie haben eine Verständigung zwischen einem insolventen Konkurrenten und dessen Gläubigern oder den Uebergang eines nothleidenden Konkurrenzgeschäfts in kapitalkräftigere Hände vorbereiten und ermöglichen sollen und so in jedem Falle den Zweck verfolgt, ein dem Zusammenbruche nahes Geschäft wieder lebensfähig zu machen. Daß der Bekl. diese Wirkung seines Verhaltens nicht erkannt habe oder nicht habe erkennen müssen, wird nicht behauptet. Eine solche Behauptung würde aber auch als unrichtig gelten müssen. Es ist auch unerheblich, daß seine Thätigkeit keinen praktischen Erfolg herbeigeführt hat. Die Strafe ist auf die Handlung selber und nicht auf deren Ergebniß gesetzt. I. C. S. i. S. Zeiß c. Keller vom 11. Februar 1899, Nr. 453/98 I.

13. Differenzgeschäft. Das R. G. hatte dem B. G. im Urtheil vom 12./28. Februar 1898 die Aufgabe gestellt, näher zu erörtern, ob der Kl. beim Abschluß der Spekulationsgeschäfte mit dem Rechtsvorgänger der Bekl. die Absicht gehabt habe, ein bloßes Differenzspiel zu treiben, und ob diese Absicht in einer für seinen Kontrahenten erkennbaren Weise hervorgetreten sei. Dabei waren zugleich diejenigen Thatumstände bezeichnet worden, auf deren Ermittlung es in erster Linie ankommen werde und deren Dasein oder Nichtdasein bestimmte Rückschlüsse auf die Absicht des Einen und die Kenntniß des Anderen von solcher Absicht nothwendig mache. Das B. G. hat sich jetzt dieser Aufgabe unterzogen, ist aber für den Fall der Ableistung eines gewissen der Bekl. aufgelegten Eides zu einem negativen Ergebniß gelangt. Es stellt freilich fest, daß der Kl. ausschließlich auf die Differenz spekulirt habe, findet jedoch keinen hinreichenden Anhalt dafür, daß dies dem verstorbenen Ehemann der Bekl. oder dessen Prokuristen G. erkennbar gewesen sei. Dabei wird vorausgesetzt, daß es nur auf die Kenntniß dieser beiden Personen ankommen könne, sofern nämlich die Makler S. und T. nicht mit der Anwerbung von Kunden für jene betraut seien und auch bei den streitigen Geschäften nicht als ihre Agenten, sondern eben als vermittelnde Makler mitgewirkt hätten. Das B. G. glaubt weiter, daß G., der stets mit dem Kl. verhandelt hat, diesen für einen an der Börse spekulirenden Kaufmann habe halten dürfen, und nimmt an, er oder sein Prinzipal hätten nicht gewußt, daß ihr Kontrahent außer den in Depot gegebenen 6 000 Francs Italienischer Rente kein Vermögen besitze. Ueber dessen Verhältnisse hätten sie nur erfahren, was ihnen von S. mitgetheilt sei; und dieser habe ihn für wohlhabend gehalten. Auch könne der Umstand, daß der Kl. das Depot als ein vorläufiges bezeichnet und später verstärkt habe, Veranlassung zu dem Glauben gegeben haben, daß er wohlhabend sei oder durch seine bevorstehende Heirath wohlhabend werde. Hiernach hat das B. G. allerdings die vom R. G. angeregten Punkte besprochen. Es ist aber nichtsdestoweniger der Sachlage nicht gerecht geworden. Denn einerseits hat es über den Einzelheiten

Digitized by Google

die Gesammtsituation vollständig aus den Augen verloren und andrerseits ist unbeachtet geblieben, daß durch die nunmehr von ihm selber getroffenen Feststellungen der Thatbestand in sehr wesentlichen Beziehungen eine Verschiebung erfahren hat, wodurch auch Momente, die bisher Schlußfolgerungen nicht zuließen, in eine neue Beleuchtung gerückt sind und eine erhöhte Bedeutung gewonnen haben. Es ist jetzt zur Gewißheit erhoben, daß der Kl. nur Differenzspekulationen beabsichtigt hat und daß auch diejenigen Geschäfte — sie bilden die Mehrzahl —, die selbständig von ihm abgeschlossene Börsengeschäfte unter Benutzung seines Kontrahenten als bloßer „Aufgabe" zu sein schienen, sich thatsächlich und technisch, wirthschaftlich und rechtlich von den sonstigen unmittelbar zwischen den Parteien zu Stande gekommenen Geschäften nicht unterscheiden. Auch in der letztbezeichneten Richtung unterliegt die Feststellung des B. G. keinen Bedenken. Denn da die Geschäfte, in denen der Ehemann der Bekl. als Aufgabe gedient haben soll, nicht einfach für Rechnung des Kl. abgewickelt sind, vielmehr demnächst in jedem einzelnen Falle noch ein besonderer Vertrag zwischen diesem und jenem über denselben Gegenstand und zwar zu wiederholten Malen unter Einstellung anderer Kurse vereinbart ist, so folgt, daß von einer Aufgabe im eigentlichen Sinne des Worts überhaupt nicht die Rede sein kann. Die Börsenabschlüsse sind von dem Kl. für den Ehemann der Bekl. gemacht, wenn auch anscheinend nicht auf Grund vorgängigen Auftrags, so doch auf Grund einer als sicher vorausgesetzten und nachträglich allemal auch erfolgten Genehmigung; und es ist noch ein weiterer, selbstständiger Rechtsakt für nöthig gehalten, um Vertragspflichten für den Kl. persönlich ins Leben zu rufen. Die Geschäfte, aus denen die streitigen Differenzen herrühren, sind daher nicht Spekulationen zwischen diesem und dritten Personen, bei denen das Haus der Bekl. nur eine formal unterstützende Rolle gespielt hat, sondern Spekulationen zwischen den Parteien selber, die nur im unmittelbaren Anschluß an andere Geschäfte und unter deren Zugrundelegung zu Stande gebracht sind. Dadurch kann ihr Charakter sich aber nicht ändern. Sonach ist die thatsächliche Grundlage, von der bei der Beurtheilung der Erkennbarkeit der dem Kl. eigenen Willensrichtung auszugehen war, gegen früher wesentlich umgestaltet worden. Lag seine Spielabsicht klar zu Tage, so ist von vorn herein wenig wahrscheinlich, daß sie seinem Kontrahenten verborgen geblieben sein sollte. Und wenn sich die Geschäftsverbindung in so lebhafter Weise entwickelte, wie jetzt erhellt, wenn immer auf's Neue Ultimospekulationen gemacht und oft schon nach wenigen Tagen wieder gelöst wurden: dann drängte sich ohne Weiteres die Vermuthung auf, daß es auf Differenzgeschäfte abgesehen sei. Und diese Vermuthung fand in den obwaltenden Umständen ihre volle Bestätigung. Der Kl. war ein jüngerer, unbemittelter Mann, der zur Zeit keine Stellung hatte. Dem Ehemann der Bekl. vollständig fremd, wurde er ihm durch einen Makler zugeführt, der nicht etwa dessen Vertrauensmann war, sondern vereinzelt Geschäfte für ihn vermittelte. Dabei stellte der Makler die Verhältnisse des neuen Kunden nicht weiter klar, sondern beschränkte sich auf die eine Bemerkung, daß er ihn als zahlungsfähig betrachte. Ohne daß der Ehemann der Bekl. oder dessen Prokurist nach dem Grade dieser Zahlungsfähigkeit gefragt oder sich in den Besitz der Erkenntnißquellen gesetzt hätte, aus denen die angebliche Ueberzeugung des Maklers geschöpft worden war, und ohne daß zuvor irgend welche Schritte zur Aufhellung der Vermögenslage des Kl. gethan wären, wurden nun unverweilt Spekulationen in's Werk gesetzt, die Werthe von rund 70 000 Mark umfaßten. Bei solcher Gestaltung der Dinge ist die Bekl. genöthigt, den objektiven Sachverhalt gegen sich gelten zu lassen, selbst wenn ihrem Ehemanne oder dessen Prokuristen die Spielabsicht des Kl. im Moment nicht erkennbar gewesen wäre. Denn es steht fest, daß die Erkundigung nach dessen finanziellen Verhältnissen, die kurze Zeit später, nach der Einleitung des Rechtsstreits eingezogen ist, zu einem sofortigen Erfolge geführt hat. Man würde daher auch bei rechtzeitiger Bemühung über die Mittellosigkeit des Kl. nicht im Dunkeln geblieben sein. Entzog sich der Ehemann der Bekl. aber geflissentlich der Erkenntniß, die er zu gewinnen vermochte, so fällt auch der Nachtheil, der daraus erwächst, auf ihn selber zurück. Der Rechtsgehalt der eingegangenen Geschäfte wird ihm gegenüber als ein solcher angesehen und behandelt, wie er sich in Wirklichkeit als vom Kl. gewollt darstellt. Damit ist nun keineswegs ausgesprochen, daß den Banquier schlechthin eine Erkundigungspflicht rücksichtlich der Vermögenslage seines Kontrahenten trifft. Sie trifft ihn aber allerdings dann, wenn — wie hier — die begleitenden Umstände derartig sind, daß sie auf den Eintritt in eine vorgängige Untersuchung unmittelbar hindrängen. Sieht der Banquier solchen Falls gleichwohl von ihr ab, so kann er eben die Schlußfolgerung, die sich aus der Unzulänglichkeit des Vermögens ergiebt, nicht zurückweisen. Ja, er dokumentirt damit, daß die Leistungsfähigkeit seines Kunden für ihn kein sonderliches Interesse hat und daß er auch seinerseits ein bloßes Differenzspiel beabsichtigt. Im vorliegenden Falle tritt dies noch um so deutlicher hervor, als der Ehemann der Bekl. sich mit der Stellung eines Depots begnügt hat, das zur Deckung der entstehenden Differenzen immerhin ausreichend scheinen mochte, ihn nach den herrschenden Gepflogenheiten aber gewiß nicht befriedigt haben würde, wenn er erwartet hätte, jemals den vollen Kaufpreis vom Kl. fordern zu müssen. Auch kann der Prokurist G. nicht in Abrede stellen, daß dieser ihm zu Anfang der Verbindung gesagt hat, man habe ihm gerathen, in Kredit zu fixen; wie denn das erste Geschäft gleich thatsächlich ein Blankoverkauf von 50 Kreditaktien gewesen ist. Es kommt endlich hinzu, daß die Papiere, die den Gegenstand der Transaktion gebildet haben, zu den gebräuchlichen Spielpapieren gehören und als Anlagewerthe nur noch eine untergeordnete Bedeutung haben. Demgemäß haben die Spekulationen niemals zu effektiver Erfüllung geführt. Wurde keine Prolongation beliebt, so geschah die Auflösung im Wege der Differenzziehung, ohne daß je einer der Kontrahenten eine andere Erfüllungsart in's Auge gefaßt hätte. Danach ist der auf den Abschluß von Differenzgeschäften gerichtete Wille des Kl. nicht nur erkennbar hervorgetreten, sondern gewiß auch erkannt. Dieser Auffassung steht die Aussage des G. so wenig entgegen, daß sie sie vielmehr bestätigt. Er meint allerdings, daß er um die Spielabsicht des Kl. nicht habe wissen können. Diese Meinung beruht aber nach Maßgabe des Ausgeführten auf Selbsttäuschung. Auch legt er das Hauptgewicht auf den Umstand, daß er seinerseits nicht habe spielen wollen: eine Thatsache, die bei der Erkennbarkeit des auf der andern Seite vorwaltenden Willens die Annahme des Differenzgeschäfts

Digitized by Google

nicht ausschließt und eventuell einen Willensdissens, so wiederum aber ein ungültiges Geschäft zur Folge hätte. Nun will der Zeuge freilich an die Wohlhabenheit des Kl. geglaubt haben. Er hatte aber keine realen Anhaltspunkte für solchen Glauben. Er hat sich nach seinen eigenen Erklärungen bei der schon früher herausgehobenen Mittheilung des Maklers, bei der in Aussicht stehenden Heirath des Kl., bei der Stellung des Depots und dessen späterer Verstärkung beruhigt. Es erscheint aber ausgeschlossen, daß durch diese Momente ein in Börsengeschäften erfahrener Banquier irregeführt wurde. Hat der Makler den Kl. als zahlungsfähig bezeichnet, so ist doch der Begriff der Zahlungsfähigkeit ein ganz relativer; und die allgemeine Behauptung der Zahlungsfähigkeit ergiebt noch Nichts für den Umfang, in dem sie besteht. Ein Besitz von 6 000 Franks Italienischer Rente ist aber gewiß noch kein Grund, einen Menschen ohne Weiteres als wohlhabend anzusehen. Die thatsächliche Verstärkung des Depots, durch die das von der Frau des Kl. in die Ehe gebrachte Vermögen nahezu erschöpft wurde, kommt nicht in Betracht, da sie in den Oktober/November 1895 fällt, während die Geschäftsverbindung bereits im Frühjahr 1895 begonnen hat. Und wenn der Zeuge bald nach ihrem Beginn gehört haben will, daß sich der Kl. mit einem begüterten Mädchen verlobt habe, so war er ohne Zweifel Geschäftsmann genug, um zu wissen, daß mit dessen Verlobung noch keine Mittel zur Deckung bedeutender Spekulationsschulden parat gestellt seien. Alle diese Umstände können die Thatsache nicht beseitigen, daß er sich mit einem jungen und ihm ganz unbekannten Menschen, ohne irgend welche Aufklärung über seine Vermögenslage für nöthig zu halten, auf Ultimogeschäfte eingelassen hat, die den Stempel des Differenzspiels an der Stirn tragen. So erweist sich die Annahme des B. G. als fehlsam. Einer Zurückverweisung der Sache bedarf es nicht, da aus dem unstreitigen oder festgestellten Thatbestande die Natur des Engagements im Wege der rechtlichen Beurtheilung ermittelt werden konnte. Die Auslegung der rechtsgeschäftlichen Willensakte und die Korrektur der rechtsirrigen Auffassung, von der das B. G. in Bezug auf die Erkundigungspflicht des Banquiers ausgegangen war, führten von selber zu dem Ergebnisse, daß bloße Differenzgeschäfte geschlossen seien. I. C. S. i. S. Kurtzig c. Kuczinski vom 4. März 1899, Nr. 475/98 I.

14. Der Ausgangspunkt des B. U. ist irrig. Der Vertrag, um den es sich handelt, ist weder ein Kauf- noch ein Entreprisevertrag, sondern ein landrechtlicher Werkverdingungsvertrag. Der Kl., dem nach seinem Prospekt „Allein-Fabrikation und Verkauf" des selbstthätigen Wasserreinigungsapparats, Patent Dervaux, zusteht, hat die Herstellung und Lieferung eines solchen Apparats auf Grund seiner Sachkunde und Werkverständigkeit übernommen. Der Wasserreiniger erscheint auch nicht etwa als eine vertretbare Sache. (Art. 338 des H. G. B.) Auf seine Größe und theilweise Einrichtung sind nach den eigenen Angaben des Kl. die Beschaffenheit und Klärfähigkeit des zu reinigenden Wassers nicht ohne Einfluß. Seine Ausführung im Einzelnen wird durch die Oertlichkeit, an die er kommen soll, und den verfügbaren Raum bedingt. Seine Herstellung ist nach einer Zeichnung erfolgt, die unter Berücksichtigung der obwaltenden besonderen Verhältnisse angefertigt war. Er erhielt also ein ganz individuelles Gepräge, würde nur unter denselben Umständen noch einmal in derselben Beschaffenheit erbaut werden und konnte in der Ausübung seiner Funktion nicht von einem beliebigen andern, nach dem gleichen Prinzip konstruirten Wasserreiniger vertreten werden. Daraus folgt, daß die Vorschriften des H. G. B. über die Nothwendigkeit einer alsbaldigen Mängelrüge oder die Fiktion der Genehmigung bei Versäumniß der gesetzlichen oder vertraglichen Anzeigefrist nicht Platz greifen. Die Mängel, auf die sich die Bekl. beruft, würden aber selbst dann gerügt werden können, wenn der Vertrag als Kaufvertrag gelten müßte; sodaß in dieser Beziehung seine rechtliche Qualificirung von untergeordneter Bedeutung ist. Die Parteien sind darüber einig, daß der Kl. nach den getroffenen Abreden zur Zurücknahme des Apparats verpflichtet war, falls er bis zum 18. Oktober 1894 die zugesagte Leistungsfähigkeit nicht entwickelt haben werde. Die Bekl. hat nun unstreitig vor Ablauf dieser Zeit angezeigt, daß er die Schlamm- und Kesselsteinbildung in ihren Dampfkesseln nicht verhindere. Ein spezieller Grund für diese Erscheinung ist nicht von ihr angegeben und brauchte nicht von ihr angegeben zu werden. Derselbe konnte ebensogut in der technischen Unvollkommenheit des Apparats an sich wie in seiner Unzulänglichkeit für den bestimmten Betrieb, in dem er dienen sollte, gelegen sein. Die rechtzeitige Anzeige genügte daher, um die etwaigen Rechtszuständigkeiten der Bekl. insoweit von dem Untergang zu bewahren. Nicht anders verhält es sich mit dem Einwand, daß durch den Gebrauch des Apparats die Betriebssicherheit gefährdet werde. Dies ist nach den Angaben der Bekl. lediglich eine Folge der Schlammbildung, auf deren Beseitigung es abgesehen war. Sie tritt also ein, wenn der gerügte Mangel begründet ist, und tritt nicht ein, wenn der Apparat sachgemäß funktionirt. Es handelt sich demnach auch hierbei nicht um einen selbständigen Fehler, auf den in Ermangelung einer rechtzeitigen Geltendmachung nicht mehr zurückgegriffen werden könnte. Auf die angeblich übermäßigen Betriebskosten hat die Bekl. endlich bereits am 16. September 1894 hingewiesen, d. h. zu einer Zeit, zu der sie zweifellos das Recht zur Rüge und Ablehnung des Apparats noch besaß. I. C. S. i. S. A.-G. Ferrum c. Reisert vom 2. März 1899, Nr. 459/98 I.

15. Nach dem hier in Betracht kommenden Vertrage vom 9. Januar 1892 und nach dem, was die Parteien über die thatsächliche Handhabung ihres Geschäftsverkehres in ihren Schriftsätzen angegeben haben, kann die Annahme des B. G. nicht als gerechtfertigt erscheinen, daß der Bekl. seine Lieferpflicht erfüllte, wenn er die Kohlen beim Ausbleiben von Versand-Orders nach Gutdünken in Eisenbahnwagen füllte. Allerdings hatte der Bekl. „franko Waggon" an der Grube zu liefern und also auch die Beladung der Eisenbahnfahrzeuge seinerseits zu besorgen. Die Stellung des Eisenbahnwagens aber war an sich Sache der Kl., die den Transport zu veranlassen hatte und zu diesem Zwecke auch einen Bevollmächtigten an Ort und Stelle besaß. Unterließ die Kl. die rechtzeitige Stellung der Eisenbahnwagen, so kam sie in Verzug mit der ihr obliegenden Empfangnahme der Kohlen. Der Bekl. würde also rechtlich in der Lage gewesen sein — da der erwähnte Vertrag für diesen Fall besondere Vorschriften nicht enthält — nach Art. 343 Abs. 2 des H. G. B. zu verfahren und die Kohlen bei einem Dritten niederzulegen oder in Selbsthülfe zu versteigern. Von diesen

Digitized by Google

Möglichkeiten hat der Bekl. indeß keinen Gebrauch gemacht. Er hat zwar im Prozesse versucht, die Einladung in die Eisenbahnwagen als „Niederlegung bei einem Dritten" zu charakterisiren. Aber es ist ohne weiteres klar, daß ihr diese Bedeutung nicht inne wohnen kann, da die Bahnverwaltung ihre Fahrzeuge nicht für Lagerzwecke hergiebt. Der Anspruch des Bekl. wird aber durch diese Erwägungen nicht beseitigt. Nach seinen Behauptungen ist von der Einladung der Kohlen in die Eisenbahnwagen der Kl. unverzüglich Mittheilung gemacht worden und die Kl. hat, ohne dem Verfahren zu widersprechen, die beladenen Wagen demnächst auch thatsächlich abrollen lassen. Erwägt man, daß das Vertragsverhältniß der Kl. nahezu die ganze Förderung aus dem Johann-Schachte zuwies, und daß sie ihre Abnahme-Orders fortlaufend so ertheilen mußte, daß der Förderbetrieb nicht zum Stillstande kam, so liegt es auf der Hand, daß der Bekl. — um größere Schäden von sich und von der Kl. abzuwenden — beim momentanen Ausbleiben einer fälligen Versand-Order wohl dazu schreiten durfte, gewissermaßen in nützlicher Geschäftsführung für die Kl., schon Wagen stellen zu lassen und zu beladen, von denen nach ordnungsmäßigem Geschäftsgange anzunehmen war, daß sie durch baldiges Eintreffen von Versand-Orders auf den Weg gebracht werden würden. Nach den Behauptungen in den beklagteschen Schriftsätzen soll ein derartiges Verfahren bereits häufiger ohne Widerspruch der Kl. vorgekommen sein. Sollte sich dies aber auch nicht bewahrheiten, so würde doch für die hier in Betracht kommenden Fälle aus dem Frühjahr 1893 angenommen werden müssen, daß die Kl., wenn sie sich zu den Beladungen so gestellt hat, wie oben vorausgesetzt wurde, nach Treu und Glauben dem Bekl. hinterher ein inkorrektes Verhalten nicht vorwerfen kann, und daß sie daher auch ihrerseits die Folgen auf sich nehmen muß, die daraus entstanden sind, daß sie den Beförderungsauftrag für die Wagen, deren Beladung ihr angezeigt war, noch weiter hinausschob. In dieser Beziehung bedarf aber das Sachverhältniß einer weiteren Aufklärung und Feststellung. I. C. S. i. S. Dahlmann u. Co. c. Graf v. Ballestrem vom 2. März 1899, Nr. 471/98 I.

16. Die nächste Ursache des entstandenen Schadens ist darin zu finden, daß der Kl. die nach Buenos Ayres bestimmte Kiste durch seinen Kutscher an Bord des nach Vera Cruz abgehenden Dampfers hat bringen lassen und umgekehrt die für Vera Cruz bestimmte an den Dampfer nach Buenos Ayres. Als Spediteur haftet der Kl. für die gehörige Ausführung der ihm übertragenen Versendung (Art. 380 H. G. B.) und er muß hierbei die Handlungen seiner Hülfspersonen vertreten (siehe Entsch. des. R. G. Bd. 10 S. 166, 167). Der Kl. muß also seinem Auftraggeber für den durch die unrichtige Absendung der Kisten entstandenen Schaden aufkommen, sofern er nicht nachweisen kann, daß der Schaden trotz der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns entstanden sei oder daß er durch ein konkurrirendes Verschen seines Auftraggebers entlastet werde. Daß letzteres der Fall sei, hat der Kl. selbst in Abrede gestellt. Seine Klage beruht vielmehr darauf, daß er seinem Auftraggeber hafte und diesem den entstandenen Schaden ersetzen müsse. Für den vorliegenden Prozeß kommt nur in Frage, ob der Kl., wenn seine Schadensersatzpflicht besteht, seinerseits auf die Bekl., als seine Lagerhalter, wegen der Erstattung der Schadenssumme zurückgreifen kann. Das ist von dem B. G. mit Recht verneint worden. Das B. G. nimmt an, daß die bei der Auslieferung der Kisten vorgekommene Verwechslung den Bekl. zum Verschulden gereiche, weil die jedesmal auszuliefernden Kisten ungeachtet der gleichen Marken und Nummern zweier derselben durch die in den Abnahmescheinen des Kl. gegebenen Bezeichnungen und Hinweise hinreichend individualisirt gewesen seien, um die Bekl. in den Stand zu setzen, bei Anwendung gehöriger Sorgfalt die richtigen Kisten auszuliefern. Allein wenn auch die Bekl. ihre Pflichten als Lagerhalter bei der Auslieferung der Kisten verletzt haben, so folgt daraus noch nicht ihre Verpflichtung zum Ersatze des dem Kl. erwachsenen Schadens, denn dieser ist erst die Folge der vom Kl. im Anschluß an die Auslieferung der Kisten getroffenen Maßregeln gewesen. Hätte der Kl., statt die ausgelieferten Kisten ohne jede Prüfung durch den abholenden Kutscher unmittelbar an das abgehende Schiff bringen zu lassen, vor der Absendung der Kisten feststellen lassen, daß die für den jedesmaligen Bestimmungsort des Dampfers bestimmten Kisten an Bord gelangten, wie es seine Pflicht war, so wäre der Schade vermieden worden. Durch das schuldhafte Verhalten des Kl. wird also der Kausalzusammenhang zwischen dem Versehen der Bekl. und der Entstehung des Schadens unterbrochen. Das Versehen der Bekl. erscheint nur noch als die entferntere Veranlassung, aber nicht mehr als die Ursache des Schadens, welche vielmehr in der vom Kl. verschuldeten Absendung der unrichtigen Kisten zu finden ist. Ein Rückgriff des Kl. auf die Bekl. würde also nur dann begründet sein, wenn nach dem zwischen ihnen bestandenen Vertragsverhältniß die Bekl. die Verpflichtung übernommen hätten, den Kl. bei der Absendung der bei ihnen gelagerten Kisten insoweit zu vertreten, als es sich um die Identität der ihnen abgeforderten Kisten handelte, so daß der Kl. im Vertrauen auf diese Verpflichtung jede Prüfung der ausgelieferten Kisten nach dieser Richtung unterlassen konnte. Daß eine ausdrückliche Vereinbarung dieses Inhalts zwischen ihnen getroffen sei, hat der Kl. nicht behauptet. Anscheinend soll die Behauptung des Kl., es sei im ordentlichen Gange des Speditionsgeschäfts nicht üblich und daher nicht geboten, bei der Abnahme von Waaren vom Lagerhalter eine besondere Kontrole zu üben, dahin zielen, das Verfahren des Kl. den Bekl. gegenüber als einem bestehenden Handelsgebrauche entsprechend erscheinen zu lassen. Denn daß diese angebliche Uebung den Kl. seinem Auftraggeber gegenüber entlaste, kann nicht gemeint sein, da die Haftung des Kl. diesem gegenüber die Voraussetzung des Klageanspruchs ist. Braucht der Kl. der Firma Künzli Frères für den entstandenen Schaden nicht aufzukommen, weil er durch die behauptete Uebung in der zu vertretenden Sorgfalt gedeckt ist, so hat er auch keinen Ersatzanspruch an die Bekl. Den Bekl. gegenüber aber reicht die behauptete Uebung der Spediteure zur Begründung des klägerischen Anspruchs nicht aus, da sich daraus nicht ergiebt, daß handelsgebräuchlich der Lagerhalter die Verantwortlichkeit für alle Folgen der Versendung einer bei der Auslieferung von seinem Lager durch seine Schuld verwechselten Waare zu tragen habe. Darauf allein aber würde es ankommen. Die Rüge der Revision, daß das B. G. mit Unrecht unterlassen habe, den für die behauptete Uebung angetretenen Beweis zu erheben, ist

Digitized by Google

deshalb unbegründet. Vielmehr hat das B. G. mit Recht ausgesprochen, daß die Spediteure, wenn sie die Prüfung der dem Lagerhalter abgeforderten Waare unterlassen, dies auf ihre Gefahr thun. I. C. S. i. S. Lehrs c. Hambrock u. Taubmann vom 4. März 1899, Nr. 474/98 I.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zu den Stempelgesetzen.

17. Der Klageanspruch stützt sich auf die Steuerbefreiung Nr. 3 der Tarifstelle 32 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, woselbst bestimmt ist: Befreit sind Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen oder Waaren, sofern dieselben .... im Inlande in dem Betriebe eines der Vertragschließenden erzeugt oder hergestellt sind. Daß die hier in Rede stehenden Gegenstände, zu deren Lieferung sich die Kl. durch den Vertrag vom $\frac{31.\text{ Januar}}{5.\text{ Februar}}$ 1897 verpflichtet hatte, im Betriebe der Kl. im Inlande hergestellt worden sind, ist zwischen den Parteien nicht streitig. Die Entscheidung hängt daher allein davon ab, ob hinsichtlich der unter Nr. 1 bis 7 des Vertrages bedungenen Lieferungen anzunehmen ist, daß dabei im Sinne der Eingangsworte jener Befreiungsvorschrift über eine „Menge" kontrahirt worden sei. In dieser Beziehung gehen die Richter der beiden Vorinstanzen mit Recht davon aus, daß das Preußische Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 mit dem Ausdrucke „Mengen von Sachen oder Waaren" denselben Begriff verbindet, den die „Anmerkung" zur Tarifstelle 4 B des Reichsstempelabgabengesetzes vom 29. Mai 1885 mit den gleichen Worten verbunden hatte. Der jetzt erkennende Senat hat dies in jüngster Zeit wiederholt anerkannt und seine desfallsige Auffassung namentlich in dem Urtheile vom 24. Oktober 1898 in Sachen des Fiskus wider von der Zypen & Charlier Rep. IV 122/98, unter eingehender Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte der in Frage kommenden Gesetzesbestimmungen, näher dargelegt. Die Frage aber, was im Sinne jener „Anmerkung" des R. Ges. von 1885 unter einer „Menge" zu verstehen sei, ist in einer Reihe von Reichsgerichtsentscheidungen erörtert worden. Danach ist durch die Rechtsprechung für Fälle, in denen es sich um körperlich selbstständige, für sich bestehende, also zählbare Gegenstände handelte, — allerdings unter mehrfachen Schwankungen — eine Begriffsbestimmung festgelegt, welche im Wesentlichen dahin geht: daß es sich um eine im Sprachgebrauche des Lebens als Menge bezeichnete größere Zahl von solchen gleichartigen Sachen handeln muß, die nach ihrer Beschaffenheit und nach dem Willen der Kontrahenten als unter einander völlig gleichwerthige, und daher insoweit auch als vertretbare, in Betracht kommen, ohne daß dabei auf das einzelne Stück an sich, als Individuum, irgend ein Gewicht gelegt wird. (Vergl. außer der vorbezeichneten Entscheidung vom 24. Oktober 1898, insbesondere auch das Urtheil vom 24. November 1898 IV 159/98 (Juristische Wochenschrift von 1899 S. 83 Nr. 28) und die daselbst citirten früheren Entscheidungen.) Auch der I. R. ist dieser Begriffsbestimmung gefolgt. Er hat die Voraussetzungen derselben hier jedoch für nicht vorliegend erachtet, indem er ausführt, daß das Merkmal der Vielheit und der Gleichartigkeit insofern fehle, als die bestellten einzelnen Wellentheile sämmtlich, mit Ausnahme der beiden Paare zu 5 und 7, von einander wesentlich verschieden seien. Demgegenüber hat der B. R. zunächst in thatsächlicher Beziehung abweichend angenommen, daß es sich nicht um sieben sondern nur um sechs verschiedene Formen gehandelt habe, da auch die Stücke zu 2 und 3 des Vertrages (eine seitliche Schraubenwelle mit Rechtsgewinde und eine desgleichen mit Linksgewinde) als ein gleichartiges Paar anzusehen seien. Im Uebrigen ist von ihm erwogen worden: Wenn ein Kauf- oder Lieferungsgeschäft Sachen betreffe, die nicht als Einzelsachen, als Sachindividuen in Betracht kämen, so erscheine es nicht erforderlich, daß das Geschäft über eine große Anzahl, eine Menge abgeschlossen sei, sondern es müsse die Befreiungsvorschrift auch dann für anwendbar erachtet werden, wenn nur einzelne, aber vertretbare Sachen den Gegenstand des Geschäftes bildeten. Dies treffe hier zu; denn da die fraglichen Wellen — wie der Sachverständige Z. glaubhaft bekundet habe — nicht nur zur Verwendung in dem Kreuzer II. Klasse „M." (jetzt Vineta) geeignet seien, sondern unter kaum nennenswerthen Abänderungen in jedem anderen Kreuzer derselben Klasse Verwendung finden könnten, so sei jede einzelne Welle nicht als Sachindividuum, sondern als Gattungssache (die innerhalb der Gattung durch ein gleichartiges Stück ersetzt werden könne) Gegenstand des Vertrages. Uebrigens seien die neun Wellen auch als eine Vielheit, eine Menge wenn auch unter sich nicht gleichartiger so doch zusammengehörender Sachen anzusehen, was nach der Entscheidung des R. G. (Entsch. Bd. 37 S. 8) genüge. Zunächst muß dieser letzte Ausspruch des B. R. als nicht richtig bezeichnet werden. In der citirten Entscheidung des R. G., welche sich mit der Frage beschäftigte, ob auf individualisirte (konkrete) Waarenmengen der Begriff „Mengen von Sachen oder Waaren" im Sinne der Tarifnummer 4a des Reichsstempelgesetzes vom 1. Juni 1881 anwendbar sei, findet sich zwar ein dahin lautender Satz: Das Wort „Menge" bedeutet, sofern es sich auf Sachen bezieht, eine Vielheit gleichartiger bezw. zusammengehöriger Gegenstände. Ein entscheidendes Gewicht ist aber dabei dieser allgemeinen Bemerkung nicht beigelegt worden, wie schon daraus hervorgeht, daß in dem sich unmittelbar anschließenden Passus desselben Urtheils gesagt wird: Im vorliegenden Falle bilden „die am 1. Oktober 1892 vorhandenen und an diesem Tage rollenden und schwimmenden Waaren in den betreffenden Artikeln" .... solche Vielheit gleichartiger Sachen. Im Uebrigen bedarf es keiner weiteren Erörterung, ob nicht unter Umständen — woran jenes Urtheil gedacht haben mag — doch eine „Menge" auch dann anzunehmen sei, wenn es sich um ein durch Maß oder Gewicht bestimmtes Quantum einer aus ungleichartigen Bestandtheilen zusammengesetzten Masse handelt. Kommen aber, wie hier, einzelne für sich bestehende Gegenstände in Betracht, so genügt es nicht, daß die verschiedenen Stücke aus irgend einem Grunde als zusammengehörig bezeichnet werden können, sondern in solchem Falle erscheint die Gleichartigkeit aller einzelnen Stücke — wie bereits in der an die Spitze gestellten Begriffsbestimmung hervorgehoben worden ist — als eines der wesentlichsten Erfordernisse. Hieraus ergiebt sich zugleich, daß es nicht ausreichend ist, wenn das einzelne zu liefernde Stück irgend einem anderswo existirenden oder gar erst noch zu erzeugenden anderen Gegenstande gleicht, sondern es müssen die einzelnen Stücke, welche den Gegenstand des Vertrages bilden, unter einander gleichartig sein. Von einer solchen Gleichartigkeit

Digitized by Google

kann aber selbstverständlich überhaupt nur dann die Rede sein, wenn das betreffende Kauf- oder Lieferungsgeschäft sich auf eine Mehrzahl derartiger Stücke bezieht, von denen dann nach dem Willen der Kontrahenten jedes einzelne Stück unterschiedslos nur als Repräsentant der bezeichneten Gattung in Betracht kommen soll. Der III. C. S. des R. G. hatte allerdings in einem älteren Urtheile vom 31. Mai 1889 III. 77/89 (mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift von 1889 S. 292 Nr. 30) ausgesprochen: Die Anwendbarkeit der „Anmerkung" zur Tarifnummer 4 B des Reichsgesetzes vom 29. Mai 1885 setze nicht voraus, daß das Geschäft über eine große Zahl, eine Menge, abgeschlossen sei, sondern daß das Geschäft „Mengen von Sachen" d. h. Quantitätssachen oder vertretbare Sachen zum Gegenstande habe. Treffe dies zu, so sei die in der „Anmerkung" gegebene Vorschrift auch dann anwendbar, wenn nur einzelne Sachen den Gegenstand des Geschäftes bildeten, diese aber nach den herrschenden Anschauungen des Verkehrs zu den vertretbaren Sachen gehörten. Der diesem Urtheile in erster Linie zu Grunde liegende Gedanke, daß im Sinne der „Anmerkung" nur vertretbare (fungible) Sachen den Gegenstand des Mengekaufs bilden könnten, ist jedoch von demselben Senate in späteren Entscheidungen wieder aufgegeben worden (vergl. Juristische Wochenschrift von 1891 S. 574 Nr. 9 sowie von 1892 S. 431 Nr. 18), und nachdem in einer größeren Zahl von Entscheidungen anderer Senate (vergl. z. B. Gruchot's Beiträge, Bd. 33 S. 1127, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 29 S. 10, Juristische Wochenschrift von 1894 S. 126 Nr. 35) betont worden war, daß der Begriff der „Menge von Sachen" eine Vielheit voraussetze, hat auch der III. C. S. in einem Urtheile vom 21. April 1896 Rep. III 7/96 (Juristische Wochenschrift von 1896 S. 306 Nr. 35) darauf hingewiesen, daß es darauf ankomme, ob die betreffenden Objekte nach dem Sprachgebrauche des Lebens als „Menge" bezeichnet werden dürfen. Ob hiermit aber vom III. C. S. zugleich der Gedanke hat aufgegeben werden sollen, daß auch dann ein Vertrag über „Mengen von Sachen" vorliegen könne, wenn nur eine einzige, aber vertretbare Sache den Gegenstand des Vertrages bildet, erscheint vielleicht nicht ganz unzweifelhaft. Dies, sowie die damit berührte Frage überhaupt, kann jedoch im vorliegenden Falle unentschieden bleiben; denn die hier in Rede stehenden Werkstücke hatten an sich nicht die Natur fungibler Sachen und sie erlangten dieselbe auch nicht dadurch, daß sie nicht blos in dem Kreuzer „M" (jetzt Vineta), sondern auch in jedem andern Kreuzer derselben Klasse hätten Verwendung finden können, zumal an diesen Gegenständen zur Ermöglichung solcher anderweiten Verwendung immerhin noch gewisse, wenn auch noch so unbedeutende Veränderungen vorzunehmen gewesen sein würden. Hiernach erweist sich jedenfalls die Annahme des B. R. als unzutreffend, daß die Befreiungsvorschrift Nr. 3 a. a. O. bezüglich derjenigen Gegenstände anwendbar sei, von denen nach den Bestimmungen des Vertrages nur je ein einziges Exemplar zu liefern war. Aber auch die weitere Frage, ob hinsichtlich der paarweis bestellten Gegenstände das Vorhandensein einer „Menge" anzunehmen sei, muß verneint werden. Bereits in einem Urtheile des II. C. S. des R. G. vom 13. Februar 1894 Rep. II. 269/93 (Juristische Wochenschrift von 1894 S. 126 Nr. 35) ist diese Frage in gleichem Sinne entschieden, indem dort die Annahme des B. R., daß „zwei Platten noch keine Vielheit ausmachten", als nicht angreifbar bezeichnet wurde. Im vorliegenden Falle hat sich der B. R. allerdings überhaupt noch nicht ausdrücklich darüber ausgelassen, ob zwei Stücke eine Menge darstellen können, die Beantwortung dieser Frage gehört aber nicht ausschließlich dem thatsächlichen Gebiete an, sie berührt vielmehr die Begriffsbestimmung selbst und ihre Bejahung würde geradezu als begriffswidrig bezeichnet werden müssen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. A.-G. Bochumer Verein für Bergbau und Gußstahlfabrikation vom 6. März 1899, Nr. 325/98 IV.

IV. **Das Gemeine Recht.**

18. Mit Recht hat, wie auch die Kl. nicht bezweifelt hat, das B. G. seiner Entscheidung über die vorliegende Ehescheidungsklage das in Bremerhaven geltende gemeine Deutsche Recht zu Grunde gelegt, mag man nun in solchen Fällen mit dem I. C. S. des R. G. (Entsch. in Civilsachen, Bd. 12 S. 236) das Recht des letzten bekannten Wohnsitzes des Ehemannes, oder mit mehreren seitdem ergangenen Entscheidungen anderer Senate das Recht des Prozeßortes für maßgebend halten. Da das gemeine Recht konfessionell gesonderte Ehescheidungsgründe aufstellt, so kommt es hier, weil die Kl. Katholikin, der Bekl. aber Protestant ist, und weil das katholische Kirchenrecht die von der Kl. geltend gemachte bösliche Verlassung nicht als Ehescheidungsgrund anerkennt, auf die Entscheidung der Streitfrage an, nach welchem konfessionellen Rechte die Ehescheidung bei gemischten Ehen zu regeln ist. Das O. L. G. hat sich in dieser Beziehung insoweit der schon erwähnten Entscheidung des I. C. S. des R. G. (Entsch. in Civilsachen, Bd. 12 S. 235 ff.) angeschlossen, als dort zum Ausgangspunkte das Recht der Konfession des die Scheidung verlangenden Theiles genommen, und die Scheidung jedenfalls dann für zulässig erklärt ist, wenn nach diesem Rechte ein Scheidungsgrund gegeben sei. Dem tritt auch der jetzt erkennende Senat bei. Freilich ist im Gegensatz dazu inzwischen von Friedberg (Kirchenrecht [Auflage 4], § 150, S. 398 ff., insbesondere Anm. 45, und § 160, S. 452) wieder die Ansicht vertreten worden, daß, wie für andere die Rechtsverhältnisse von Ehegatten betreffende Fragen, so auch für diese immer die Rechtsstellung des Ehemannes maßgebend sei; aber ohne die Bedeutung der für diese Ansicht sprechenden Gründe zu verkennen, hat der jetzt erkennende Senat dieselben den a. a. O. vom I. C. S. ausgeführten gegenüber doch nicht für durchschlagend gehalten. Dann bleibt nun aber noch die vom I. C. S. damals offen gelassene Frage zu entscheiden, ob es zu Gunsten der beantragten Scheidung schon genügt, wenn auch nur das Recht der Konfession des gegnerischen Theiles einen Grund für dieselbe an die Hand giebt. Diese Frage ist aber von jenem Ausgangspunkte aus, mit dem B. G., unbedenklich zu verneinen. Vor Allem trifft hier, wie schon das L. G. hervorgehoben hat, in entsprechender Weise die Ausführung zu, mit der a. a. O. der I. C. S. die ganz entgegengesetzte Ansicht bekämpft hat, wonach auf Ehescheidung nur dann erkannt werden soll, wenn nach dem konfessionellen Rechte beider Theile ein Scheidungsgrund vorliegt. Wie dort mit Recht bemerkt ist, daß das ungefähr darauf hinauslaufen würde, ausschließlich das katholische Ehescheidungsrecht, als das strengere Anforderungen für die Gewährung der Scheidung aufstellende, für gemischte

Digitized by Google

Ehen für maßgebend zu erklären, so würde bei diesen thatsächlich das protestantische Scheidungsrecht so gut wie zu alleiniger Herrschaft kommen, wenn die Scheidung schon auf Grund des konfessionellen Rechtes des einen oder des anderen der beiden Ehetheile ausgesprochen werden dürfte. Hierfür würde es aber an jedem inneren Grunde fehlen, und die Meinung von v. Scheurl (Eherecht, S. 25 ff.), wonach auf Grund des R. Ges. vom 6. Februar 1875 jetzt im Gebiete des gemeinen Rechtes auf alle gemischten Ehen nur noch das protestantische Ehescheidungsrecht anzuwenden sein soll, ist durchaus willkürlich und steht daher auch ganz vereinzelt da; vergl. auch Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 12 S. 235 ff. Es ist eben auch ganz sachgemäß, hier allein das Recht der Konfession des die Scheidung verlangenden Theiles entscheiden zu lassen; denn da die Scheidungsgründe meistens ein Verschulden des anderen Theiles voraussetzen, so erscheint es dann als billig, dem unschuldigen Theile die ihm nach den Grundsätzen seiner Konfession zukommende Freiheit zu gewähren, während kein Grund vorliegt, ihm darüber hinaus in dieser Beziehung zu Willen zu sein. Vergl. in diesem Sinne noch Bartels, Ehe und Verlöbniß, S. 30 und 360, v. Seel in den Blättern für Rechtsanwendung in Bayern, Bd. 41 S. 263 ff., und das Bayerische Oberste Landesgericht bei Seuffert, Archiv, Bd. 46 Nr. 26 und Bd. 48 Nr. 185. VI. C. S. i. S. Scheibe c. Scheibe vom 27. Februar 1899, Nr. 322/97 VI.

19. Der Kl. hat gegen seine von ihm getrennt lebende Ehefrau auf Herausgabe der aus ihrer Ehe entsprossenen Kinder, zweier Mädchen im Alter von 14 und 12 Jahren, Klage erhoben. Das B. G. hat ihn mit dieser Klage zur Zeit abgewiesen, weil er seit etwa Jahresfrist auf die Klage seiner Ehefrau rechtskräftig zur Herstellung des ehelichen Lebens verurtheilt ist und diesem Urtheil bisher nicht Folge geleistet hat. Es führt aus: Das Recht auf Erziehung der Kinder sei nach heutigem Recht nicht ein Ausfluß der väterlichen Gewalt, sondern entspringe aus dem natürlichen Verhältniß der Eltern als solcher, so daß es an sich beiden Ehegatten zustehe, und nur in Kollisionsfällen der Wille des Vaters als des Oberhauptes der Familie ausschlaggebend sei. Dies führe zwar dahin, daß, wenn die Mutter gegen seinen Willen außerhalb der häuslichen Gemeinschaft sich im Besitz der Kinder befinde, sie dieselben dem Vater herausgeben müsse, nicht aber dahin, daß der Vater willkürlich die Mutter von der Erziehung ausschließen könne, indem er seinerseits die Trennung der Ehegatten verschulde, und es daher an ihm liege, daß die Erziehung nicht der natürlichen Ordnung entsprechend gemeinschaftlich ausgeübt werden könne. Im vorliegenden Falle müsse daher gegenüber der auf rechtliche Durchführung eines solchen ungesetzlichen Ausschlusses der Mutter gerichteten Klage der Mutter solange eine Einrede gegeben werden, als dieser durch den Vater herbeigeführte Zustand dauere. Dieser von der Revision angefochtenen Rechtsauffassung kann nur überall beigepflichtet werden. Hat, wie heute allgemein anerkannt ist und auch die Revision nicht in Abrede nimmt, die Mutter ein Recht auf Miterziehung der Kinder, so muß ihr auch gegen eine ihr dies Recht ohne Rechtsgrund nehmende Klage eine Einrede gewährt werden. Mit Recht hat auch das B. G. darauf hingewiesen, daß eine ähnliche Auffassung auch bereits im römischen Recht insoweit anerkannt ist, als nach der Nov. 117 Kap. 7, wenn die Trennung der Ehe durch Schuld des Vaters erfolgt, die Kinder regelmäßig bei der Mutter erzogen werden sollen, und eine analoge Anwendung dieser Vorschrift liegt im vorliegenden Falle um so näher, als unter den obwaltenden Verhältnissen die Ehefrau eine Klage wegen böslicher Verlassung erheben könnte. III. C. S. i. S. Dziobek c. Dziobek vom 14. März 1899, Nr. 351/98 III.

20. Um einen Vertrag zu Gunsten Dritter handelt es sich hier überhaupt nicht, vielmehr um einen Ausnahmefall, wo nach der herrschenden Ansicht die Schuldübernahme im heutigen gemeinen Rechte ohne Weiteres den Gläubigern das Forderungsrecht gegen den Uebernehmer verschafft, nämlich um den Fall, wo mit dem Vermögen als Ganzem auch die Schulden übernommen werden. Denn so liegt die Sache hier, obgleich den Töchtern statt ihrer Erbtheile in dem Vertrage doch wieder bestimmte Summen ausgesetzt sind; der Wille der Vertragschließenden ging eben dahin, daß die Universalsuccession als solche sich in der Person dieser einen Miterbin, der Bekl., konzentriren solle. Freilich war nach Römischem Recht ein solcher Wille ohne Zweifel völlig wirkungslos (l. 3 D. fam. erc. 10, 2; l. 2. 26 C. de pact. 2, 3; l. 2 C. de her. vend. 4, 39; l. 72 pr. D. de J. D. 23, 3); aber nach gemeinem Deutschen Gewohnheitsrecht wirkt in einem Falle dieser Art die Schuldübernahme direkt zu Gunsten der Gläubiger; vergl. Dernburg, Pandekten (Aufl. 4), Bd. 2 § 53, S. 146 f., und Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 100 f.; ähnlich das neue Bürgerliche Gesetzbuch § 419. VI. C. S. i. S. Dietl c. Gebr. Bonstedt vom 16. März 1899, Nr. 1/99 VI.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

21. Das Gebahren des Kl. bei Abschluß des Vertrags vom 23. August 1895 und als er das Geschäft der Löbauer Bank antrug, lief darauf hinaus, für sich einen Vortheil von 2½ Prozent der dem Bekl. N. oder der über dessen Etablissement zu gründenden Aktiengesellschaft zu gewährenden Darlehnssumme herauszuschlagen. Ein solches Gebahren verstieß gegen die guten Sitten. Denn der Kl. war damals Direktor der Löbauer Bank; und er hatte den Vertrag vom 23. August 1895 mit N. zwar für sich, aber auch Namens der von ihm vertretenen Löbauer Bank abgeschlossen, wie es im Texte des schriftlichen Vertrages ausdrücklich heißt. I. C. S. i. S. Hilgenberg c. Nabbat vom 2. März 1899, Nr. 473/98 I.

22. Was die körperliche Uebergabe anlangt, so liegt zwar ein schriftliches Anerkenntniß der Firma Th. L. u. S. über die stattgehabte Uebergabe in dem Briefe vom 1. Februar 1896 vor, allein nachdem über die Art und Weise der Uebergabe Beweis erhoben ist, kommt es auf dieses Anerkenntniß, auch wenn dasselbe an sich geeignet wäre, bis zur Entkräftung durch Gegenbeweis den Beweis für die Uebergabe zu erbringen, nicht weiter an, sondern nur noch darauf, ob der festgestellte Vorgang einen Uebergang des Besitzes auf die Kl. ergiebt. Der Zeuge M. hat hierüber ausgesagt, daß der spätere Kridar L. unter Vorlegung eines die verkauften Gegenstände enthaltenden Inventariums die einzelnen in den Druckereiräumen befindlichen Gegenstände dem klägerischen Vertreter P. vorgezeigt und dabei erklärt habe, daß er diese Gegenstände der Kl. übergebe. Das B. G. hat, abweichend von dem Gericht I. J., in diesem Vorgange eine körperliche Uebergabe nicht gefunden. Dieser Meinung ist bei-

Digitized by Google

zutreten. In der Vorzeigung der einzelnen Gegenstände mit der Erklärung, daß sie der Kl. übergeben würden, liegt zwar eine Besitzerledigung zu Gunsten der Kl., allein es fehlt an jedem Akte der Besitzergreifung Seitens des klägerischen Vertreters, an einer Handlung, welche die Kl. in den Stand setzte, mit Ausschließung Dritter die Sache selbst oder durch Andere zu gebrauchen und darüber zu verfügen. (§§ 1, 3, 51 Thl. I Tit. 7 A. L. R.)* Daß der § 59 a. a. O., welcher sagt: die bloße Willenserklärung des bisherigen Besitzers ist hinreichend, den Besitz einer Sache zum Vortheil eines Andern zu erledigen, insofern dieser dadurch in den Stand gesetzt wird, über die Sache zu verfügen, nur von der Besitzentäußerung des bisherigen Besitzers handelt und den Akt der Besitzergreifung durch den Nachfolger nicht entbehrlich macht, ist allgemein anerkannten Rechtens. Wie in dem vorliegenden Falle eine wirksame Besitzergreifung hätte geschehen können, braucht nicht untersucht zu werden, da es an jeder Handlung, welche als solche gedeutet werden könnte, völlig fehlt. Die demnächstige Vorzeigung der Gegenstände mit der Erklärung des Direktors P., daß er dieselbe nunmehr gemäß dem getroffenen Abkommen an L. übergebe, kann als Besitzergreifungsakt nicht in Betracht kommen. Sie drückt nur eine Besitzentschlagung aus und konnte also solche nur wirken, wenn vorher eine Besitzergreifung geschehen war. Von einer körperlichen Uebergabe kann also nach den festgestellten thatsächlichen Vorgängen keine Rede sein. Es kommt also darauf an, ob ein Besitzübergang durch Willenserklärung des früheren Besitzers Th. L. im Sinne des § 71 Thl. I Tit. 7 A. L. R. stattgefunden hat. Daß eine solche Willenserklärung ebenso wie nach gemeinem, so auch nach Preußischem A. L. R. ein Rechtsverhältniß voraussetzt, vermöge dessen der frühere Besitzer in der Inhabung der Sache verbleiben soll, zum Beispiel einen Verwahrungsvertrag, ein Pfandgebrauchs- oder Nutzungsrecht an der Sache, wird in der Rechtsprechung anerkannt. (Vergl. für das gemeine Recht Entsch. des R. G. Bd. 5 S. 181, für das Preußische Recht Entsch. Bd. 24 S. 311, Rehbein, Entsch. des Obertribunals Thl. I S. 645.) Als derartiges Rechtsverhältniß kann im vorliegenden Falle nur der Rückkauf der Druckereieinrichtung unter Vorbehalt des Eigenthums für die Kl. in Frage kommen. Das B. G. hat dieses Rechtsverhältniß nach der Richtung geprüft, ob dasselbe mit einer dem § 71 Thl. I Tit. 7 A. L. R. entsprechenden Willenserklärung verträglich sei und diese Frage, abweichend von dem Gericht I. J., aus dem Grunde verneint, weil der Käufer einer Sache Eigenbesitzer sein, dieselbe also nicht für einen Andern, den Verkäufer, in seiner Gewahrsam haben wolle. Die Revision führt dagegen aus, daß durch den Rückverkauf der Druckereieinrichtung unter Vorbehalt des Eigenthums dieselbe dem späteren Kridar nur zur Benutzung überlassen worden sei, so daß er nur den unvollständigen Besitz (§ 6 Thl. I Tit. 7 A. L. R.) erlangt habe und so in der Lage gewesen sei, die Gewahrsam für die Kl. als vollständige Besitzerin auszuüben. Diese Ausführung ist im wesentlichen für zutreffend zu erachten. Nach § 206 Thl. I Tit. 11 A. L. R. soll zwar der Eigenthumsvorbehalt des Verkäufers die Kraft einer auflösenden Bedingung haben. Allein die Praxis sieht diese Bestimmung als eine dispositive an, so daß es Sache der Vertragsauslegung ist, zu ermitteln, ob nach dem Willen der Kontrahenten die für den Eigenthumserwerb gestellte Bedingung eine auflösende oder eine aufschiebende sein soll. (Siehe Striethorst's Archiv Bd. 74 S. 48, Rehbein Entsch. des Obertribunals Bd. II S. 136, Gruchot's Beiträge Bd. 22 S. 741, auch Entsch. in Straffachen Bd. 3 S. 114.) Ist aber ein Kauf unter einer aufschiebenden Bedingung geschlossen, so gelangt derselbe nicht eher zur Wirklichkeit, als bis die Bedingung eintritt, und der Käufer ist, auch wenn ihm die Sache schon vorher übergeben worden, in Ermangelung einer entgegenstehenden Abrede, nur als Verwalter einer fremden Sache anzusehen. (§§ 258, 259 Thl. I Tit. 11 A. L. R.) Daraus folgt, daß bei einem Kaufe mit Vorbehalt des Eigenthums, wenn der letztere als Suspensivbedingung wirken soll, der Käufer vor Eintritt der Bedingung die verkaufte Sache für den Verkäufer, als dessen Verwalter, in seiner Gewahrsam haben kann. Hierdurch ist die rechtliche Möglichkeit gegeben, daß der Verkäufer einer Sache, der diese in seinem Besitze behält und von dem Käufer unter einem suspensiv wirkenden Eigenthumsvorbehalt für den letzteren zurückkauft, vermöge seiner dann eintretenden Rechtsstellung als Verwalter durch die Erklärung, fernerhin die Sache für den ersten Käufer in seiner Gewahrsam zu halten (§ 71 Thl. I Tit. 7 A. L. R.), den Besitz der Sache rechtsgültig auf den ersten Käufer übertragen kann. Die Rechtslage ist dieselbe, wie wenn der Verkäufer einer Sache dieselbe als Miether, Nießbraucher oder Pfandgläubiger behält und den Besitz durch constitutum possessorium auf den Käufer überträgt. Es muß also geprüft werden, ob im vorliegenden Falle nach dem Willen der Kontrahenten der Rückkauf unter Vorbehalt des Eigenthums für die Kl. als ein suspensiv bedingter anzusehen ist. I. C. S. i. S. A.-G. Schnellpressenfabrik Frankenthal c. Langhorst Konk. vom 25. Februar 1891, Nr. 467/98 I.

23. Das B. G. läßt dahingestellt, ob die Verlängerung des Miethsvertrages, den der Bekl. geschlossen, über den 1. April 1898 hinaus als eine Bedingung des von den Parteien abgeschlossenen Kaufgeschäfts gesetzt worden sei, geht aber davon aus, daß, wenn eine solche Bedingung unterstellt werde, sie zufolge § 263 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. als auflösende Bedingung zu erachten sei, da die Uebergabe des Geschäfts bereits während des Schwebens der Bedingung erfolgt sei. Hierin ist dem angefochtenen Urtheil beizutreten. Bedenklich erscheint dagegen die Auffassung des B. G. über den Inhalt der Bedingung. Dasselbe nimmt in dieser Hinsicht an: die auflösende Bedingung sei nicht schon in dem Augenblick eingetreten, als dem Kl. die Kündigung des Hauswirthes zum 1. April 1898 zuging, d. h. am 29. September 1897. Denn trotz dieser Kündigung habe die Möglichkeit bestanden, daß der Hauswirth, sei es aus eigenem Antriebe, sei es aus Veranlassung des Bekl. seinen Willen ändern und den Miethsvertrag mit dem Kl. verlängern würde. Erst nach Ablauf des alten Miethsvertrages, mit dem 1. April 1898, würde nach der Ansicht des B. G. diese Möglichkeit weggefallen sein. Aus dem Verhalten des Kl. ergebe sich, daß, falls die streitige Bedingung vereinbart worden, der Kl. selbst sie in vorstehendem Sinne verstanden habe. Das B. G. unterstellt auch in dieser Beziehung die Richtigkeit der vom Bekl. bestrittenen Behauptung des Kl., daß er alsbald nach Empfang der Kündigung vom Bekl. die Aufhebung des Kaufvertrages verlangt habe, legt aber hierauf sowie auf die weiteren gerichtlichen Schritte des

Digitized by Google

Kl. kein Gewicht, da Bekl. das Schankgeschäft bis zum 1. April 1898 in dem bisherigen Lokal weiter betrieben und die Beschaffung eines anderen ähnlichen Erwerbsgeschäftes für die Zeit nach dem 1. April 1898 unterlassen habe. Diese Ausführungen sind von der Revision mit Recht beanstandet worden. Die Möglichkeit, daß die Bedingung der Verlängerung des Miethsvertrages in dem vom B. G. angenommenen Sinne vereinbar sein könnte, ist an sich nicht zu bestreiten. Indeß entspricht diese Annahme der nächstliegenden Bedeutung einer solchen Bedingung nicht, würde deshalb nur dann gerechtfertigt sein, wenn in der konkreten Sachlage besondere Anhaltspunkte hierfür gegeben wären. Durch die Kündigung hat der Hauswirth in bestimmter Weise den Willen erklärt, den Miethsvertrag mit dem Kl. nicht über den 1. April 1898 hinaus zu verlängern. Damit war die fragliche Bedingung sowohl dem Wortverstande wie dem zunächst sich darbietenden Sinne nach als auflösende Bedingung existent geworden, und wenn Kl., wie er behauptet, sofort nach Empfang des Kündigungsschreibens die Aufhebung des Kaufvertrages vom Bekl. gefordert hat, so hat er damit unzweideutig zu erkennen gegeben, daß er selbst die Bedingung als eingetreten betrachte. Es wäre nunmehr Sache des Bekl. gewesen, dieser Auffassung zu widersprechen und den Kl. auf die Möglichkeit einer Sinnesänderung des Hauswirthes hinzuweisen. Davon, daß dies geschehen, verlautet indeß nichts; vielmehr scheint Bekl. die Auffassung des Kl. stillschweigend als zutreffend anerkannt zu haben. Kl. hat dann auch durch Erwirkung der einstweiligen Verfügung und durch Anstellung der gegenwärtigen Klage das Seinige gethan, um seiner Auffassung den gehörigen Nachdruck zu geben. Die Erwägung des B. G., daß Kl. das Geschäft weiter betrieben und nicht für die Beschaffung eines anderweiten Erwerbsgeschäfts gesorgt habe, ist nicht durchgreifend. Der weitere Betrieb des Geschäftes entsprach dem Interesse beider Parteien und die Nichtbeschaffung eines anderen ähnlichen Erwerbsgeschäftes rechtfertigt ebenfalls nicht den vom B. G. gezogenen Schluß, da sie durch sehr verschiedene Gründe, z. B., wie seitens der Revision angedeutet ist, auch dadurch veranlaßt sein kann, daß dem Kl., so lange Bekl. ihm nicht das gezahlte Kaufgeld zurückerstattet hatte, das erforderliche Kapital nicht zu Gebote stand. I. C. S. i. S. Kruschinski c. Hechenleitner vom 11. März 1899, Nr. 26/99 I.

24. Die Klage auf Vergütung derjenigen Arbeiten und Materialien, welche die Kommanditgesellschaft C. S., Cedentin des Kl., zum Bau Marburgerstraße 11 geliefert hat, war ursprünglich gegen den Bekl. als Besteller der Arbeiten gerichtet. In II. J. ist jedoch dieses Klagfundament nicht festgehalten worden. Es war unstreitig, daß der Bekl. die Arbeiten und Materialien bei der Firma C. S. im Namen des G. als dessen Bevollmächtigter bestellt hat. Die Klage wurde nunmehr auf die Behauptung gestützt, daß der Bekl. nach der Bestellung versprochen habe, für die Leistungen zum G.'schen Bau einzustehen. Das B. G. weist die Klage ab, weil die geltend gemachte Forderung dem Kl. von der Firma C. S. nicht mit cedirt sei. Dieser Grund ist nicht geeignet, die Entscheidung zu tragen. Cedirt sind dem Kl. von der Firma C. S. laut Urkunde vom 30. Oktober 1894 diejenigen 3016,54 Mark, welche als ein Theilbetrag des auf dem Grundstücke Charlottenburg Bd. 126 Blatt 4591 für den Bekl. eingetragenen „Darlehns" von 90000 Mark durch Cession vom 4. April 1894 vom Bekl. der Firma C. S. abgetreten waren. Es würde aufzuklären sein, welche Bewandtniß es mit diesem Darlehen hatte. Die Parteien scheinen darin einig zu sein, daß der Hypothek ein Darlehn nicht zu Grunde lag, daß sie vielmehr als eine sogenannte Handwerkerhypothek zur Sicherheit der Handwerker und Lieferanten für die zum G.'schen Bau zu leistenden Arbeiten und Lieferungen dienen sollte und auf den Namen des Bekl. nur als sogenannten Pfandhalters eingetragen wurde, der nach Maßgabe des von den einzelnen Handwerkern und Lieferanten geleisteten Theilbeträge von der Hypothek an diese abzutreten hatte. Versteckten sich danach unter der Bezeichnung als Darlehn die Forderungen der Handwerker und Lieferanten an G., so würde nichts im Wege stehen, die Cession an den Kl. vom 30. Oktober 1894 auf die Forderung der Firma C. S. an G. für die von ihr gelieferten Arbeiten und Materialien zu beziehen. Eine Abtretung der nur zur Sicherung dieses Anspruchs dienenden Hypothek ohne den persönlichen Anspruch würde nach § 52 des E. E. G. vom 5. Mai 1872 unzulässig gewesen sein und kann nicht in der Absicht der Cedentin gelegen haben. Mit dem Anspruche auf Vergütung der Lieferungen zum G.'schen Bau würden aber nach §§ 402, 403 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 die Rechte aus der vom Bekl. angeblich geleisteten Bürgschaft von selbst, und ohne daß es in dieser Hinsicht einer besonderen Erklärung bedurfte, auf den Cessionar mit übergegangen sein. Die gegentheilige, im Präjudiz des Obertribunals 1028 vom 4. August 1841 ausgesprochene Rechtsmeinung ist mit der ihr zu Grunde liegenden Annahme, daß die Bürgschaft kein Accessorium der Hauptforderung sei, von der Theorie und Praxis längst aufgegeben. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 33 S. 269 und die dort genannten Schriftsteller; ferner Entsch. des Obertribunals, Bd. 71 S. 36 und Rehbein, Entsch. Bd. II S. 276.) Freilich würde der Hauptschuldner G. unter Umständen verlangen können, daß der Kl. sich zunächst an die Hypothek halte (§ 46 des A. L. R. Thl. I Tit. 20). Der gleiche Einwand steht aber dem Bürgen nur als Einwand der Vorausklage zu (vergl. Entsch. des Obertribunals, Bd. 18 S. 225), ist also ausgeschlossen, wenn die Bürgschaft ein Handelsgeschäft ist, was hier der Fall sein soll (Art. 281 des H. G. B.). Ausgeschlossen würde der Einwand selbstverständlich auch dann sein, wenn die Hypothek etwa in der Subhastation ausgefallen sein sollte, worüber allerdings in diesem Prozesse von den Parteien Angaben nicht gemacht sind. VI. C. S. i. S. Gülicher c. Quensel vom 9. März 1899, Nr. 416/98 VI.

25. Der Bekl. hat in erster Linie die Aktivlegitimation der Kl. angegriffen, indem er behauptet, daß die Kl., und zwar vor dem Arrestschlag auf ihre Rechte aus dem Urtheile gegen Sch.-Sch. diesem gegenüber verzichtet, die Pfändung und Ueberweisung aber im Einverständniß mit demselben nur zu dem Zwecke erwirkt habe, um dessen Anspruch auf Herausgabe der Kaution dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen. Der B. R. erachtet den Einwand für unzulässig, weil er aus einem dem Bekl. fremden Rechtsverhältniß entnommen sei. Letzteres wird von der Revision bestritten, insofern der Bekl. durch die Cessionen Rechtsnachfolger des Sch.-Sch. geworden sei. Angenommen, — was der B. R. verneint, — daß dem so sei,

Digitized by Google

so würde doch dem Bekl. aus dem, was zwischen seinem Rechtsvorgänger und der Kl. innerhalb eines lediglich zwischen diesen beiden bestehenden Rechtsverhältnisses vereinbart worden, ein Rechtsbehelf nicht erwachsen. Denn durch die Abtretung einer Forderung gehen zwar Nebenrechte dieser Forderung auf den Cessionar über, nicht aber Rechte des Cedenten, die ihm aus einem Rechtsgeschäfte mit einem Dritten erwachsen, welches mit der cedirten Forderung in keinem inneren Zusammenhange steht. Die Sache liegt hier nicht anders, als wenn Sch.-Sch. seine Forderung auf Herausgabe der Kaution freiwillig an die Kl. abgetreten hätte. Auch in diesem Fall würde für einen andern Cessionar diese Abtretung aus einem dem Rechtsverhältniß zwischen Sch.-Sch. und der Kl. entnommenen Grunde nicht anfechtbar sein. Ob die Forderung, zu deren Abgeltung die Cession erfolgte, gültig oder ungültig oder bereits anderweit getilgt war, geht einen anderen Cessionar nichts an, für das bessere Recht zwischen beiden Prätendenten — an sich gültige Cessionsakte vorausgesetzt — wird immer nur die Priorität entscheidend sein. Nun könnte allerdings einem späteren Cessionar der Rechtsbehelf, daß die ältere Cession ein Scheingeschäft sei, nicht versagt werden. Ein Scheingeschäft aber liegt hier nicht vor und würde selbst dann nicht vorliegen, wenn bei Erwirkung der Pfändung und Ueberweisung auf Seiten der Kl. im Einverständniß mit Sch.-Sch. die Absicht obgewaltet haben sollte, die Forderung dem Zugriff der Gläubiger des Letzteren zu entziehen. Ein gesetzliches Anfechtungsrecht (Gesetz vom 21. Juli 1879) steht dem Bekl. nicht zur Seite. V. C. S. i. S. Victor c. Jentsch vom 28. Februar 1899, Nr. 341/98 V.

26. Nach dem Inhalte des zwischen den Parteien abgeschlossenen schriftlichen Vertrages kann darüber ein Zweifel nicht obwalten, daß sich die vom Bekl. übernommene Verpflichtung, die Schulden des Kl. zu „reguliren", auf die Schulden erstrecken sollte, die in der Bilanz vom 21. Juni 1894 aufgeführt waren. Da fest steht, daß die Darlehnsforderung von A. u. J. mit in der Bilanz als Schuld des Kl. aufgeführt war, so ergiebt sich damit auch ohne weiteres, daß sich jene Verpflichtung auch auf diese Schuld erstreckte. In diesem Umfange ist der Wille des Bekl. von seinem Bevollmächtigten beim Vertragsabschlusse erklärt worden. Das ergiebt sich aus dem Inhalte des schriftlichen Vertrages und aus der feststehenden Thatsache, daß über eine besondere und abweichende Behandlung der Darlehnsforderung weder vor noch beim Vertragsschlusse zwischen dem Kl. und dem Bevollmächtigten des Bekl. oder diesem selbst irgend etwas zur Sprache gebracht ist. Gegenüber diesem erklärten Willen aber hat das Kammergericht es mit Recht als einen unbeachtlichen geheimen Vorbehalt angesehen, falls der Bevollmächtigte des Bekl. oder der Bekl. selbst oder beide gleichwohl die Absicht gehabt haben sollten, die Darlehnsforderung vom Vertrage auszuschließen. Hatte der Bekl. aber die „Regulirung" der Darlehnsforderung dem Kl. gegenüber vertragsmäßig übernommen, so muß der Umfang dieser Verpflichtung mit den Vorderrichtern dahin normirt werden, daß der Bekl. den Kl. von der Schuld befreien mußte, und zwar vollständig befreien. Dieser Verpflichtung kam der Bekl. nicht nach, wenn er zwar eine Befriedigung des Darlehnsgläubigers durch Zahlung veranlaßte, aber unter Modalitäten, die den Kl. materiell von der Schuld nicht befreiten, sondern nur einen Wechsel in der Person des Gläubigers bewirkten, dem der Kl. zahlen mußte. Hätte W. in dem Abkommen mit A. u. J. in der That die vollständige „Entlastung" des Kl. vereinbart, so würde dem Bekl. allerdings der Klage gegenüber die Einrede der Erfüllung zur Seite stehen. Nach den bedenkenfreien thatsächlichen Feststellungen des B. G. aber ist dies nicht der Fall gewesen. Vielmehr hat sich W. von A. u. J. nur versprechen lassen, daß sie sich nicht an den Kl., sondern nur an ihn, W. selbst, — der ihnen von Anfang an als selbstschuldiger Bürge verhaftet war — halten wollten, und es ist dabei zur Sprache gekommen, daß er, W., sich seinen Rückgriff gegen den Kl. und gegen den ihm von diesem gestellten Rückbürgen vorbehalte. Daraus ergiebt sich ohne weiteres, daß der Bekl. das Abkommen W.'s mit A. u. J. nicht als eine Erfüllung seiner Befreiungsverpflichtung hinstellen kann. Und zugleich auch, daß der Bekl. die im Thatbestande erwähnten Rückgriffsprozesse W.'s gegen den Kl. und gegen dessen Vater als richtig entschieden gelten lassen muß, obschon er in diesen Prozessen nicht zugezogen worden ist. Wenn das B. G. den Bekl. in erster Linie zur Befreiung des Kl. von dessen Schuld an W. und der an den Vater des Kl. verurtheilt, dem Kl. aber daneben die Wahl offen gelassen hat, Hinterlegung zu fordern, falls der Bekl. der Befreiungspflicht nicht genügt, so kann sich der Bekl. über die Einräumung dieser zweiten Alternative nicht beschweren. Ihre Hinzufügung schränkt die Befugnisse des Kl. ein. Denn wenn sie fehlte, würde der Kl. auf Grund von C. P. O. § 773 die Zwangsvollstreckung betreiben und folglich die Vorauszahlung der Beträge verlangen können, die zur Durchführung seiner Befreiung erforderlich sind. I. C. S. i. S. Behrendt c. Frankenberg vom 4. März 1899, Nr. 17/99 I.

27. Das B. G. hat unter Berücksichtigung des Wortlautes und des Zusammenhanges der Testamentsbestimmungen den in ihnen zum Ausdruck gebrachten Willen des Erblassers festgestellt. Diese Auslegung verletzt weder den von dem Begriffe einer Erbeseinsetzung handelnden § 4 Thl. I Tit. 12 des A. L. R., noch auch, da sie ausreichend begründet ist, den § 259 der C. P. O. Auch steht sie nicht in Widerspruch mit den Gründen der Urtheile des IV. C. S. des R. G. vom 4. Juli 1891, IV. 96/91 (Gruchot, Beiträge, Bd. 35 S. 984) und 8. Dezember 1892, IV. 282/92 (Entsch. des R. G. Bd. 30 S. 239). Diese beiden Urtheile, von denen das erstere die Auslegung des B. G., das eine unmittelbare Erbeseinsetzung der Descendenz ausgesprochen sei, billigt, das letztere die Auslegung des B. G., daß eine direkte Erbeseinsetzung der Descendenz nicht ausgesprochen sei, als rechtsirrthümlich verwirft, beruhen auf einem Thatbestande, von welchem sich der jetzt vorliegende wesentlich unterscheidet. Denn im vorliegenden Falle hat der Vater seine fünf Kinder zu gleichen Theilen als Erben seines gesammten Nachlasses eingesetzt und bei allen seinen Anordnungen zu Gunsten der Descendenz seiner beiden Töchter das Erbtheil, auf das sich diese Anordnungen beziehen, als das Erbtheil der Tochter bezeichnet; dadurch, daß zum Zwecke der Sicherung der Descendenz die Verwaltung einem Pfleger übertragen ist, wird das Eigenthum der Tochter an diesem ihren Erbtheil nicht beseitigt. Läßt sich hiernach die Auslegung des B. G., daß auf die den Töchtern nicht zur freien Verfügung überlassene Hälfte ihres Erbtheils die Töchter als Erben und ihre Descendenzen

Digitized by Google

als Nacherben eingesetzt seien, mit Erfolg durch die Revision nicht anfechten, so trifft doch der fernere Angriff der Revision betreffend die Verletzung des § 481 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. zu. In Anschluß an den § 476 daselbst, der verordnet: „Wenn die Rechte des Gläubigers und die Verbindlichkeiten des Schuldners in Einer Person zusammentreffen, so werden beide durch diese Vereinigung aufgehoben", bestimmt der § 481: „Wenn die Vereinigung durch Erbgangsrecht erfolgt ist und die Erbschaft einem nachgesetzten Erben herausgegeben werden muß, so gelangen die Rechte und Verbindlichkeiten des ersten Erben gegen die Masse wieder zu Kräften." Aus diesen gesetzlichen Vorschriften folgt, daß nicht, wie die Vorderurtheile annehmen, die Schuld der Frau P. im Betrage von 80 000 Mark auf deren Erbtheil einschließlich der für die Descendenz als Nacherbin bestimmten Hälfte des Erbtheils endgültig in Anrechnung zu bringen, vielmehr unter den Erben eine Vereinbarung darüber zu treffen war, wie das durch jene Schuld der Frau P. nicht verminderte Erbtheil der Descendenz für die letztere erhalten bleiben sollte. In welchem Umfange der Anspruch der klagenden Descendenz, der den Gegenstand des gegenwärtigen Rechtsstreits bildet, von jener Vereinbarung beeinflußt werde, läßt sich ohne Anhörung der Parteien nicht entscheiden. IV. C. S. i. S. Pniower c. Friedlaender vom 16. März 1899, Nr. 338/98 IV.

28. Verfehlt ist der dem B. G. gemachte Vorwurf des Mißverständnisses des § 673 II 1 A. L. R. Im Anschluß an die Bestimmung in § 672, wonach Sodomiterei, und andere unnatürliche Laster dieser Art, dem Ehebruche gleich geachtet werden, bestimmt der § 673: „Eben das gilt von unerlaubtem Umgange; wodurch eine dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue begründet wird." Durch § 673 wird daher kein selbständiger Scheidungsgrund geschaffen; der Scheidungsgrund des § 673 beruhte ebenso wie der § 670 auf der Verletzung der ehelichen Treue durch ehebrecherischen Beischlaf. Der abweichende Inhalt des § 670 und des § 673 ist allein der, daß zur Anwendung des § 670 der Nachweis des vollendeten Ehebruchs gefordert wird, während zur Anwendung des § 673 der Nachweis eines unerlaubten Umgangs genügt, wodurch eine dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue d. h. des wirklichen Ehebruchs, begründet wird. Der § 673 erleichert daher nur — aus in der Sache selbst liegenden Gründen — den Beweis des Ehebruchs, woraus sich dann von selbst die weitere Folge ergiebt, daß der Gegenbeweis gegen die aus dem unerlaubten Umgange sich ergebende thatsächliche Vermuthung zulässig ist, mit der Wirkung der Unanwendbarkeit des § 673, falls nachgewiesenermaßen ein Ehebruch nicht stattgefunden hat (vergl. Entsch. des R. G. vom 17. Juni 1897 — Juristische Wochenschrift S. 489[91] —). Dies ist aber auch der Standpunkt des B. G. Dasselbe verneint nicht den ehebrecherischen Verkehr des Bekl. mit der D., sondern nimmt ihn nur nicht für vollerwiesen an. Und ebenso bringt das B. G. zum offensichtlichen Ausdruck die Auffassung, daß § 673 unanwendbar wird im Fall des Nachweises, daß ein wirklicher Ehebruch durch fleischliche Vermischung nicht stattgefunden hat. „Eine nochmalige und zwar eidliche Vernehmung der Zeugin D., die der Bekl. eventuell verlangt hat," — so führt das B. G. aus — „erschien nicht angebracht, wenn auch der § 673 nicht zur Anwendung gebracht werden kann, wenn erwiesen ist, daß ein Ehebruch nicht stattgehabt hat. Zu einer nachträglichen Vereidigung der D. nach § 358 Schlußsatz der C. P. O. hat sich das Gericht nicht veranlaßt gesehen, da einer eidlichen Aussage derselben dahin, daß sie keinen Geschlechtsverkehr mit dem Bekl. gehabt habe, mit Rücksicht auf die erwähnten Bekundungen der übrigen Zeugen kein Glaube beigemessen werden könnte." Im übrigen verkennt ihrerseits die Revision die Tragweite des § 673, wenn sie zu dessen Anwendbarkeit verlangt, daß aus der Gesammtheit der Umstände ein, wenn auch nicht näher festzustellender ehebrecherischer Verkehr als erwiesen angesehen werden könne. Wie zur Anwendbarkeit des § 673 einerseits — vergl. § 674 — 676 a. a. O. — bloßer Verdacht nicht genügt, so wird andrerseits der volle Nachweis des Ehebruchs nicht erfordert, sondern nur ein unerlaubter Umgang, der nach den in Betracht kommenden Verhältnissen der Betheiligten auf den wirklichen Ehebruch, auch ohne den direkten Beweis desselben, so sicher schließen läßt, daß er auf die Annahme eines solchen hindrängt (vergl. Urtheil des R. G. vom 19. Mai 1890 — Bolze, Praxis, Bd. X Nr. 577 —, Rehbein, Entsch. des Preuß. Obertribunals, Bd. IV S. 334/5 in der Note). Etwas Abweichendes findet sich auch in den von der Revision in Bezug genommenen Urtheilen des Preuß. Obertribunals vom 23. Oktober 1865 und 11. Oktober 1871 — Striethorst, Archiv, Bd. 61 S. 159 und Bd. 84 S. 42 — nicht ausgesprochen, und das weiter angezogene Urtheil des II. Strafsenats des R. G. vom 8. Oktober 1886 — Entsch. Bd. 13 S. 352 — schließt sich der Auffassung nur dahin an, daß zwar zur Verfolgung aus § 172 des Strafgesetzbuchs, betr. die Bestrafung des Ehebruchs an dem schuldigen Ehegatten und dessen Mitschuldigen, die Trennung der Ehe wegen eines dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue begründenden vertrauten Umgangs genüge, daß aber der Thatbestand des Ehebruchs nur dann angenommen und mit Strafe belegt werden könne, wenn die Verletzung der ehelichen Treue durch Vollzug des Beischlafs nachgewiesen ist. Bei der letzteren Entscheidung kam es daher auf den hier nicht in Frage stehenden Thatbestand für die Bestrafung wegen Ehebruchs an, zu dessen Nachweise die Vermuthung aus § 673 des A. L. R. Thl. II Tit. 1, in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des Preuß. Obertribunals (vergl. Oppenhoff, Kommentar znm Strafgesetzbuch 12. Auflage, zu § 172 in Anm. 10) nicht für ausreichend erachtet werde. IV. C. S. i. S. Seidler c. Seidler vom 16. März 1899, Nr. 403/98 IV.

VI. **Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

29. Das die Klage abweisende B. U. beruht im Wesentlichen auf der Annahme, daß der Kl., der unstreitig nicht civilversorgungsberechtigter Militäranwärter ist, im März 1892 unter Verletzung der damals giltigen Deklaration vom 29. Mai 1820 nebst Reglement vom 16./20. Juni 1867, § 11 als Nachtwächter angestellt, diese Anstellung rechtlich unwirksam gewesen und auch im Sinne des Gesetzes vom 21. Juli 1892, § 15 nicht wirksam geworden sei, und deshalb die Entlassung des Kl. seitens der Bekl. gerechtfertigt erscheine. Diese Ausführung steht auf dem Boden des vom R. G. am $\frac{\text{25. Januar}}{\text{22. Februar}}$ 1897 in Sachen Bartz wider Stettin erlassenen Urtheiles (vergl. Gruchot Bd. 41 S. 1114, in Jur. Wochenschr. 1897 S. 218). Die Revision hat geltend

Digitized by Google

gemacht, daß die Anstellung des Kl. als Nachtwächter durch den Polizeipräsidenten von Stettin bestätigt worden sei. Diese an sich richtige Thatsache ist aber rechtlich ohne Belang; denn die fragliche Bestätigung ist nur zur Erfüllung des § 4 Abs. 2 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 erfolgt, während es sich vorliegend um die Beobachtung der auf die Berücksichtigung von Militäranwärtern im Kommunaldienste bezüglichen obenbezeichneten Vorschriften handelt. Auch die Rüge der Revision erscheint nicht erheblich, daß die Bekl. die Entlassung des Kl. bestritten habe und solche vom B. G. in nicht ausreichender Weise festgestellt sei. Der Kl. hat seinen Anspruch selbst auf die Behauptung gestützt, daß er von der Bekl. entlassen sei, und dies muß er gegen sich gelten lassen; ganz abgesehen davon, daß die Bekl. mindestens im jetzigen Rechtsstreit ihren Willen, den Kl. nicht mehr im städtischen Dienste zu behalten, kundgegeben hat. IV. C. S. i. S. Liedtke c. Stadt Königsberg vom 27. Februar 1899, Nr. 313/98 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

30. Zunächst ist die Aufstellung der Revision, daß für die civilrechtliche Verantwortlichkeit auch des in der Rheinprovinz angestellten Staatsbeamten lediglich die Vorschriften des A. L. R. §§ 88—90 Thl. II Tit. 10 maßgebend seien, als unrichtig zu bezeichnen. Diese Vorschriften sind in der Rheinprovinz nicht publizirt, und der erkennende Senat hat wiederholt die Anschauung, daß den das sogenannte innere Staatsrecht betreffenden Bestimmungen des A. L. R. auch ohne besondere Publikation in der Rheinprovinz Geltung zuerkannt werden müsse, als ungerechtfertigt zurückgewiesen. Vergl. Urtheil vom 10. Juli 1888, II Nr. 126/88 (mitgetheilt in der Zeitschrift von Puchelt Bd. 19 S. 649). Das O. L. G. ist demnach mit Recht davon ausgegangen, daß für die Beurtheilung des in Rede stehenden Schadensersatzanspruchs lediglich die in der Rheinprovinz geltenden französischen Gesetze in Betracht zu ziehen sind. Die angegriffene Entscheidung stützt sich auf den Art. 505 des c. proc. civ., wonach ein richterlicher Beamter nur in den dort angeführten Fällen, deren keiner bei dem Bekl. zutreffe, wegen seiner amtlichen Thätigkeit in Anspruch genommen werden könne. Die Revision zieht nicht in Zweifel, daß der Art. 505 noch gegenwärtig Gültigkeit hat, glaubt aber, daß er nur auf die Thätigkeit des Richters in der streitigen Gerichtsbarkeit, nicht auch auf die in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, um welche es sich im vorliegenden Falle handle, bezogen werden könne. Die fortdauernde Gültigkeit des Art. 505 ergiebt sich daraus, daß der § 14 des E. G. zur Deutschen C. P. O. nur die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze aufgehoben hat, jener Artikel aber eine materiellrechtliche Vorschrift über die Haftbarkeit des Richters enthält, welche daher bestehen geblieben und auch durch kein anderes Gesetz beseitigt worden ist. Mit zutreffender Begründung hat auch das O. L. G. angenommen, daß der genannte Artikel sich nicht auf die amtliche Thätigkeit des Richters bei der Urtheilsfällung und überhaupt in der streitigen Gerichtsbarkeit beschränke, sondern daß er die Verantwortlichkeit des Richters in Bezug auf seine gesammte Amtsführung, also auch soweit es sich um Ausübung der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt, habe reguliren und diese abweichend von den allgemeinen in den Art. 1382 ff. des B. G. B. für außerkontraktliches Verschulden und Versehen aufgestellten Grundsätzen in engere Grenzen einschränken wollen. Diese Auffassung wird auch ganz allgemein von der französischen Doktrin und Rechtsprechung vertreten. Laurent, t. XX Nr. 444 sagt über die Haftbarkeit des Richters: L'article 1382 n'est donc pas applicable aux magistrats; ils sont soumis à une responsabilité spécial beaucoup moins sévère que celle qui pèse sur les hommes en général. Der Bekl. hat bei der amtlichen Handlung der Wiederinkurssetzung des Sparkassenbuches und Aushändigung desselben an den Gerichtsschreiber die Funktionen des Vormundschaftsrichters ausgeübt. Die auch in der Rheinprovinz geltende preußische Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 enthält keine besondere Bestimmungen über die Verantwortlichkeit des Vormundschaftsrichters; es muß daher in dieser Hinsicht auf die Grundsätze des Landesrechts zurückgegangen werden. Dernburg, Vormundschaftsrecht § 22 a. E. spricht zutreffend aus, daß im Gebiete des französischen Rechts der Vormundschaftsrichter nur nach den Grundsätzen über prise à partie (Art. 505 ff. c. proc. civ.) wegen Dolus und grober Fahrlässigkeit in Anspruch genommen werden könne. Es kann nun allerdings nicht verkannt werden, daß der Art. 505 a. a. O. sich nur auf das Rechtsverhältniß zwischen dem Richter und den Privatpersonen, welche durch seine amtlichen Handlungen betroffen werden, beziehen soll, wogegen es sich im gegenwärtigen Rechtsstreite um das Rechtsverhältniß des angestellten Richters dem Staate gegenüber, welcher ihn angestellt hat, handelt. Allein wenn man den Grund und Zweck der Einschränkung der richterlichen Haftbarkeit ins Auge faßt, welcher wesentlich darin besteht, dem Richter im Interesse der öffentlichen Ordnung seine amtliche Thätigkeit zu erleichtern, so kann man nicht daran zweifeln, daß das französische Recht die im Art. 505 ausgesprochenen Grundsätze auch auf das Rechtsverhältniß des richterlichen Beamten dem Staate gegenüber angewendet wissen will. Der rechtliche Gesichtspunkt des Mandats und die Vorschrift des Art. 1992 des B. G. B. über die Haftbarkeit des Bevollmächtigten gegenüber dem Machtgeber kann für die gegenwärtige Sache nicht in Betracht kommen, weil auf die öffentlichrechtliche Wirksamkeit eines richterlichen Beamten und seine einzelnen Amtshandlungen die Grundsätze der privatrechtlichen Vollmachtsertheilung von Seiten des Staates nicht angewendet werden können. II. C. S. i. S. Fiskus c. de Nys vom 7. März 1899, Nr. 384/99 II.

31. Mit der Behauptung, der Miethvertrag sei der Bekl. gegenüber überhaupt nicht bindend, weil er kein sicheres Datum habe (c. c. 1743), kann diese schon deshalb keinen Erfolg erreichen, weil sie den Miether ruhig im Besitze gelassen und auf Grund des Miethvertrages selbst das Miethverhältniß gekündigt hat. Nachdem sie so vorgegangen ist, kann sie überhaupt nicht geltend machen, der Miethvertrag habe sie nicht gebunden. Auch wenn ihre Behauptung richtig wäre, würde übrigens die von der Kl. erhobene Widerklage auf Ungültigerklärung der Cession und Herausgabe des Miethzinses dadurch nicht gerechtfertigt. Bei dieser Sachlage braucht nicht entschieden zu werden, ob die von der Rkl. angerufene Bestimmung nicht als eine bloße Beweisvorschrift anzusehen und sonach (ebenso wie Art. 1328 des B. G. B.) durch § 14 des E. G. zur C. P. O. aufgehoben worden ist. Im Uebrigen ergiebt sich daraus, daß die Bekl. Eigenthümerin des vermietheten Grund-

Digitized by Google

stücks geworden und dadurch an die Stelle des Vermiethers Sch. getreten ist, keineswegs, daß sie vom Tage des Zuschlages an ungeachtet der Uebertragung der Miethzinsforderung auf die Kl. den Miethzins zu beziehen hatte. Daraus, daß sie das bestehende Miethverhältniß nach Art. 1743 des B. G. B. als für sie bindend anerkennen mußte, ergab sich allerdings für sie das Recht, den an den bisherigen Vermiether noch geschuldeten Miethzins zu beziehen. Aber wenn die Uebertragung der Miethzinsforderung auf die Kl. an sich gültig ist und nicht von der Bekl. mit Erfolg angefochten werden kann, konnte sie nicht vom Miether die Bezahlung des Miethzinses fordern, zu dessen Entrichtung an die Kl. er mit Rücksicht auf die erfolgte Abtretung der Miethzinsforderung nicht mehr verpflichtet war. Sie hatte ihm gegenüber keine anderen Ansprüche als diejenigen, die dem Vermiether Sch. zugestanden hätten, wenn eine Zwangsversteigerung nicht erfolgt wäre. Die Zwangsversteigerung hat in dieser Beziehung, soweit nicht im Wege der Landesgesetzgebung besondere Vorschriften getroffen worden sind, keine stärkeren Wirkungen als eine freiwillige Veräußerung. Die für die Befugnisse des Konkursverwalters geltenden Grundsätze, die in dessen Stellung und in den besonderen Bestimmungen der R. K. O. (§§ 17 und 18) ihren Grund haben, greifen in Ansehung der Zwangsversteigerung nicht durch. Der Erwerber hat hier vielmehr, sofern er an den Miethvertrag überhaupt gebunden ist, auf die bereits bezahlten oder einem Dritten cedirten Miethzinsen nur dann Anspruch, wenn er sich auf besondere zu seinen Gunsten getroffene gesetzliche Vorschriften berufen kann oder wenn er in der Lage ist, die Vorauszahlung oder den Abtretungsakt mit Erfolg anzufechten. II. C. S. i. S. Frankfurter Brauereigesellschaft c. A.-G. Johannisbrunnen vom 10. März 1899, Nr. 353/98 II.

32. Die erhobene Klage ist, wie das O. L. G. ausgeführt hat, die Pfandklage (actio hypothecaria) der L. R. S. 2166 flg., und war als solche bereits im ersten Rechtszuge geltend gemacht. Bei der Pfandklage nach L. R. S. 2166 flg. ist nun (wie auch der Vertreter des Rkl. nicht bestritt) nur die Pflicht, vom Pfandgute abzutreten, „in obligatione" und liegt es lediglich in der Willkür (facultas) des Pfandinhabers, den klagenden Gläubiger voll zu befriedigen und sich dadurch von der Abtretungspflicht zu befreien, so daß er jederzeit von dem Anerbieten der Zahlung abgehen kann. Das O. L. G. hat mit Recht angenommen, daß bei einer solchen Rechtslage die Frage über die Modalitäten einer vom zahlungsbereiten Pfandinhaber angebotenen Zahlung nicht Gegenstand einer urtheilsmäßigen Entscheidung über das Begehren der Pfandklage, sondern nur etwa einer Widerklage des mit der Pfandklage belangten Pfandinhabers sein kann, welche Widerklage aber im vorliegenden Falle nicht erhoben wurde. II. C. S. i. S. Nelson c. Stocker vom 3. März 1899, Nr. 344/98 II.

33. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Die Entscheidung des O. L. G. wird schon durch die nicht zu beanstandende Ausführung desselben getragen, daß das Kaufpreisprivilegium des Kl. zur Zeit der Versteigerung vom 8. April 1896 nicht mehr zu Recht bestand, sondern wegen Nichterneuerung innerhalb 10 Jahren auf Grund des Art. 2154 c. c. bereits am 8. September 1895 erloschen war. Ist das richtig, so war Kl. zu dem Hypothekenreinigungsverfahren, welches von dem Bekl. Sch. eingeleitet wurde, gar nicht zuzuziehen, weil sich dieses Verfahren nach Vorschrift der Art. 2181 ff. a. a. O. nur zwischen dem Ankäufer und den eingetragenen Hypothekargläubigern abspielt. Ebensowenig wie Kl., wenn sein Privilegium erloschen war, berechtigt gewesen sein würde, in dem Reinigungsverfahren ein Uebergebot zu machen, ist er berechtigt, die Nichtigkeitserklärung dieses Verfahrens und des sich daran anschließenden Rangordnungsverfahrens zu beantragen sowie einem in dem letzteren angewiesenen Hypothekargläubiger seine Anweisung zu bestreiten. Hieraus ergiebt sich zugleich, daß auch der in II. J. hülfsweise gestellte Antrag des Kl., zu erkennen, daß er mit seiner Anmeldung nicht ausgeschlossen sei, und daß seine nachträgliche Anmeldung Berücksichtigung zu finden habe, unbegründet ist. Daß aber das Privilegium des Kl., für welches die Vorschrift des Art. 2154 a. a. O. ebensowohl gilt wie für jede Hypothek, nicht vor Ablauf von 10 Jahren erneuert worden ist, giebt Kl. selbst zu; er glaubt jedoch, daß diese Erneuerung nicht erforderlich war, weil schon in Folge des ersten Hypothekenreinigungsverfahrens sein Privilegium wirksam geworden sei, so daß von da an der Kaufpreis an die Stelle des Grundstücks getreten sei. Das O. L. G. hat jedoch diese Auffassung mit zutreffender Begründung als ungerechtfertigt bezeichnet. Es kann dahingestellt bleiben, wie es sich in dieser Hinsicht bei der Zwangsversteigerung gerade mit Rücksicht auf das vom O. L. G. angeführte nicht revisible Gesetz für Elsaß-Lothringen vom 30. April 1880 verhalten würde. Im vorliegenden Falle handelt es sich um einen dem Reinigungsverfahren vorausgegangenen freiwilligen Verkauf, bei welchem von einem Untergange des hypothekarischen Rechtes und einem Uebergange desselben auf den Kaufpreis in Folge der Transscription des Kaufaktes und des Angebotes des Erwerbes, den Kaufpreis an die eingetragenen Gläubiger zu zahlen, keine Rede sein kann. Eine solche Auffassung findet wenigstens in den Vorschriften des c. c. nicht den geringsten Anhalt. Daß aber auch eine etwaige stillschweigende Vereinbarung aller Betheiligten bei dem ersten Reinigungsverfahren nach dieser Richtung hin nicht angenommen werden könne, hat das O. L. G. ohne Rechtsirrthum ausgeführt. II. C. S. i. S. Göhringer c. Schrameck u. Gen. vom 17. März 1899, Nr. 358/98 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. August Nolden beim Landgericht und beim Amtsgericht Elberfeld; — Rechtsanwalt Simon beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Pfau beim Amtsgericht Zellerfeld; — Rechtsanwalt Theodor Ehmann beim Amtsgericht Neustadt und beim Landgericht Freiburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Paul Christ beim Landgericht Gotha; — Rechtsanwalt Wilhelm Beck beim Amtsgericht Schorndorf; — Rechtsanwalt Hartrodt beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Otto Freiherr von Sternenfels beim Amtsgericht Göppingen; — Rechtsanwalt Xaver Gring beim Amtsgericht Scheinfeld; — Rechtsanwalt Balthasar Henn beim Landgericht Kaiserslautern; — Rechtsanwalt Asch beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Wiedmann beim Landgericht Ulm; — Rechtsanwalt Ernst Friedrich Adam Hofinger bei der Kammer für Handelssachen Annaberg, beim Landgericht Chemnitz und beim Amtsgericht Burgstädt; — Rechtsanwalt Dr. jur. Eberhard Noltenius bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven; — Rechtsanwalt Dr. John Julius Henry Zoder beim Hanseatischen Oberlandesgericht beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Max Dallinger beim Landgericht Schwäb. Hall; — Rechtsanwalt Wilhelm Schnizlein beim Landgericht Ansbach; — Rechtsanwalt Dr. Nolden bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Gerhard Friedrich Ernst Klöppel beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtspraktikanten Ludwig Jägerhuber, Ernst Drumm beim Landgericht München I.

Löschungen.

Rechtsanwalt Dr. Dietrich beim Landgericht und beim Amtsgericht Elberfeld und bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Fritz Jenette beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Böning beim Amtsgericht Goslar; — Rechtsanwalt Franz Hahn beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Ernst Friedrich Adam Hofinger beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Ludwig Schreyer beim Landgericht Memmingen; — Dr. Richard Coßmann, Dr. Alfred Ferdinand Kalinowsky beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Heinrich Reinhold Schraps bei der Kammer für Handelssachen Glauchau; — Rechtsanwalt Dr. Siegfried

Digitized by Google

Friedländer beim Amtsgericht Bernstadt in Schl.; — Rechtsanwalt August Friedrich Wenning beim Landgericht Cassel; — Rechtsanwalt Dr. John Heinrich Dellevie beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Adolph Sperr beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Arthur Krause beim Amtsgericht Hadamar; — Rechtsanwalt Ehrlich beim Amtsgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Xaver Gring beim Amtsgericht Neustadt a. A.; — Geheimer Justizrath Otto Haeuseler beim Oberlandesgericht und beim Landgericht Braunschweig; — Rechtsanwalt Emil Kautz beim Amtsgericht Dt. Eylau; — Justizrath Weigl beim Landgericht Landshut; — Rechtsanwalt Martin Emmerling beim Landgericht Darmstadt; — Rechtsanwalt Dr. Spitznagel beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Meyerhoff beim Oberlandesgericht Naumburg a. S.; — Rechtsanwalt Dr. Gewallig beim Landgericht Landshut; — Rechtsanwalt Dionys Hiller beim Amtsgericht Scheinfeld; — Rechtsanwalt Dr. Hans Friedrich Ludwig von Jacobs beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. Carl Paul Mehnert beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Johann David Hölzel beim Amtsgericht Borna; — Rechtsanwalt Josef Graml beim Amtsgericht Schwandorf; — Rechtsanwalt Christian Bogner beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Dr. jur. Henry Theodor Henschen beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen; — Rechtsanwalt Dr. Eduard Noltenius beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Dr. Friedländer in Lublinitz; — Rechtsanwalt Russel in Essen; — Rechtsanwalt York in Dortmund; — Rechtsanwalt Wulff in Recklinghausen; — Rechtsanwalt Köppen in Bromberg; — Rechtsanwalt Schüler in Dortmund; — Gerichtsassessor Dumoulin in Waxweiler; — Rechtsanwalt Dr. Kalinowsky in Neudamm; — Rechtsanwalt Wendland in Klotze; — Rechtsanwalt Wendte in Linden; — Justizrath Dr. Klußmann und Rechtsanwalt Berentzen in Osnabrück; — Rechtsanwalt Dr. Becker in Mülheim a. Ruhr; — Gerichtsassessor Kreifels in Düsseldorf.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. jur. Oskar Emil Preller in Burgstädt; — Justizrath Dr. Kistemaker in Osnabrück; — Rechtsanwalt Dr. Müller II in Flensburg; — Geheimer Justizrath Dr. Bussenius in Leipzig.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines ständigen juristischen Hülfsarbeiters in unserer Verwaltung mit einer Jahresremuneration von dreitausend Mark soll vom 1. Mai d. J. ab besetzt werden.

Bewerber, welche die Qualifikation zum höheren Justiz- oder Verwaltungsdienst besitzen, werden aufgefordert, ihre Gesuche unter Beifügung von Zeugnissen baldmöglichst und spätestens bis zum 25. April d. J. bei uns einzureichen, wobei wir bemerken, daß denjenigen Bewerbern der Vorzug gegeben wird, welche bereits im kommunalen Verwaltungsdienst thätig gewesen sind.

Danzig, den 14. April 1899.

Der Magistrat.
Delbrück. Trampe.

In Stolpen i. S.

(Amtsgerichtsbezirk 13 239 Seelen)

ist die Niederlassung eines Rechtsanwalts erwünscht. Weitere Auskunft ertheilt gern

Der Stadtgemeinderath zu Stolpen.
Barth, Bürgermeister.

Zuverlässiger selbstständiger **Büreauvorsteher** gesucht. Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche an
Rechtsanwalt **Brunnemann,** Neustettin.

Zum 1. Mai suche tüchtigen **Büreauvorsteher.** Meldungen unter Angabe der Gehaltsansprüche.
Staßfurt. Rechtsanwalt **Marcuse.**

Für das **Verwaltungsbüreau**
eines großen commerciellen und industriellen Unternehmens in Berlin wird ein tüchtiger Stenograph und Maschinenschreiber gesucht. Bewerber mit Sprachkenntnissen im Englischen und Französischen werden bevorzugt. Gefällige Anerbietungen unter **A. S.** lagernd Postamt 64 Berlin.

Für das **Verwaltungsbüreau**
eines großen commerciellen und industriellen Unternehmens in Berlin wird ein mit allen Registraturarbeiten vertrauter Beamter gesucht. Kenntniß der Stenographie erwünscht. Gefällige Anerbietungen unter **R. G.** lagernd Postamt 64 Berlin.

Als Privatsekretär wird ein gewandter praktischer Jurist gesucht. Offerten unter S. R. 528 an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin W. 8.

Gewandter, zuverlässiger, jüngerer **Anwaltsgehülfe** als Büreauvorsteher nach Köln a. Rh. per sofort gesucht.
Anerbietungen mit Zeugnißabschriften 2c. unter **D. 210** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Hamburger **Büreau-Vorsteher,** 30 Jahre alt, ungekündigt, 5 Jahre in jetziger Stellung, vertrauenswürdig, sucht als solcher anderweitig Engagement per 1. Juli. Hamburg bevorzugt. Briefe erbeten an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 sub **P. 178.**

Ein älterer, selbständig arbeitender und durchaus bewährter **Büreauvorsteher** aus der Provinz sucht dauernde Beschäftigung in Leipzig, Berlin, Breslau oder Königsberg i. Pr.
Gefällige Offerten werden unter **C. 201** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, äußerst erfahren (juristisch selbständig arbeitend), 34 Jahre, Familie, sucht dauernde Stellung außerhalb Berlins. Anspruch mäßig. **Georg Droge,** Berlin, Stralauerstr. 55.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch.
Jaensch, B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Tüchtiger jüngerer **Büreau-Vorsteher,** in ungek. Stellung, wünscht sich per 1. Juni evtl. später zu verändern. Gefl. Offerten sub **Z. 195** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

In 2 Stellungen über 10 J. als **Expedient** thätig gew., suche Stellg. Off. sub **A. 196** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Aelterer **Landgerichtsanwalt,** auch Notar, in einer größeren Stadt Schleswig-Holsteins, sucht Association mit jüngerem Kollegen.
Offerten unter **B. 200** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu assoziiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu assoziiren. Offerten unter **N. 198** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Junger Anwalt sucht m. ält. v. beschäft. Colleg., w. d. Prax. nicht mehr lange auszuüben gedenkt, sich z. associiren oder in Verbind. z. treten. Off. a. d. Ann.-Exp. von Rudolf Mosse, Berlin SW., sub **J. F. 8286.**

Anwalt wünscht Schriftsätze zu fertigen. Offerten unter **S. 184** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ldr. **Assessor** übernimmt vom 15. April cr. Anwaltsvertretung. Off. erb. an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **Q. 179.**

Digitized by Google

Ldr. Assessor übernimmt Anwaltsvertretung möglichst auf mehrere Monate. Offerten sub **X. 193** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Assessor sucht Anwaltsvertretung in kleinerer Stadt des Kammergerichtsbezirks. Anfragen bittet man unter **C. 13** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14, einzusenden.

Gemeinrechtl. **Assessor** sucht Anwaltsvertretung für die Zeit bis 20. Juli. Off. unter **D. N. 404** an Haasenstein u. Vogler A.-G., Frankfurt a. M.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **M. 157** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Zu verkaufen:
Eine große Parthie alter früher hochgehaltener juristischer Werke nach Gewicht zu verkaufen, auch werden Verzeichnisse abgegeben. Offerten erbeten unter **X. X.** postlagernd in Elsterberg i. S.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Soeben ist erschienen:

Dr. G. Planck,
wirkl. Geh. Rath und Professor.
Die rechtliche Stellung der Frau nach dem B.G.B. Vortrag.
2. **unveränderte Auflage,** 60 Pf.
Göttingen. Vandenhoeck & Ruprecht.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben ist erschienen:

Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königl. Kammergericht zu Berlin:

Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Erster Band. (I.—III. Buch.)

1899. XLIV u. 700 S. gr. 8°. Geheftet 9,50 Mark, gebunden 11 Mark.

Die Handausgabe wird 80 bis 90 Druckbogen umfassen und bis zum Herbste des Jahres vollständig vorliegen.

Der Verfasser ist durch seine kritischen Berichte über die Literatur zum Bürgerlichen Gesetzbuche, welche er in Gruchot's Beiträgen vom Jahre 1888 fortlaufend bis zum Beginn der Berathungen der zweiten Gesetzbuchkommission gegeben hat, sowie durch seine von der Juristischen Gesellschaft zu Berlin preisgekrönte Arbeit: „Internationales Privatrecht" (Berlin 1896) in rechtswissenschaftlichen Kreisen bekannt.

Aus Besprechungen.

— — „Im Uebrigen ist der Plan nach meiner Ansicht vortrefflich, und ebenso sorgfältig ist die Ausführung des Plans im Einzelnen. Wenn die Ausgabe im Ganzen hält, was die ersten Bogen versprechen — und dafür bürgt der Name des Herausgebers —, so wird die neue Ausgabe des Beifalls aller derer, die sie benutzen, sicher sein."
Eccius
(in „Gruchots Beiträgen" 1898 Heft 4/5).

— — „Neumann ist auf Schritt und Tritt bemüht, den Zusammenhang jedes einzelnen Paragraphen mit dem ganzen System zu erläutern. Durch rastlose Verweisungen und Zusammenstellungen zeigt er uns, daß kein einziger Paragraph des Gesetzbuchs ein Stück für sich ist, sondern nur ein kleines Stück eines großen Ganzen, ein Baustein in einem großen Gebäude, dessen Werth und Bedeutung nicht in ihm selbst, sondern nur in der Zugehörigkeit zu dem ganzen Bauwerk liegt — eine richtige Handausgabe, und wir können uns kaum denken, daß eine solche fleißiger und geschickter hergestellt werden kann."
Staub
(in der „Deutschen Juristen-Zeitung" 1898 Nr. 17).

— — „Man kann das Urtheil über die Brauchbarkeit desselben dahin zusammenfassen, daß es die Vorzüge des Lehrbuchs und des Kommentars in sich vereinigt, und dadurch für denjenigen Juristen, der sich neben der Erledigung seiner Berufsgeschäfte in der verhältnißmäßig kurz bemessenen Studienfrist nicht nur mit dem Paragrapheninhalt, sondern mit dem Gesetzesinhalt vertraut machen will, ein geradezu unentbehrliches Hilfsmittel bietet, für dessen nur durch bewunderungswürdigen Fleiß und erstaunliche Beherrschung der Materie ermöglichte Fertigstellung der deutsche Juristenstand dem Verfasser Dank schuldet."
Joachim
(in „Blätter f. Rechtspflege im Bez. d. Kammergerichts" 1898 Nr. 7).

— — Zu seiner aufrichtigsten Freude kann Referent der Arbeit des Verfassers ein günstiges Horoskop für Erreichung des Zieles, das sich derselbe gesetzt, stellen."
Dr. **Marcus**
(in der Zeitschrift „Das Recht" 1898 Nr. 6).

— — „Wir fügen vorläufig nur noch die Bemerkung an, daß die umfassenden Kenntnisse des Verfassers, der in Juristenkreisen durch seine gediegenen Arbeiten bereits bekannt ist, verbunden mit der Fähigkeit, die Gedanken zugleich möglichst kurz und möglichst erschöpfend wiederzugeben, eine Gewähr für die wissenschaftliche Tüchtigkeit seines gegenwärtigen Werkes bieten."
(Lit. Mittheil. f. Juristen u. Verwaltungsbeamte, XI. Jahrg. Nr. 4.)

— — „So vereinigt das Buch eine Reihe von Vorzügen in sich, die es dazu prädestiniren, im Sitzungssaal und Anwaltsbüreau ein schätzenswerthes Hülfsmittel bei der Ausübung und Anwendung des neuen Rechts zu werden!" (Breslauer Zeitung 1898 Nr. 498.)

— — „Das Werk leistet mehr als ein Kommentar; es ist gleichzeitig Lehrbuch. Das Werk zeugt auf jeder Seite neben gründlicher Beherrschung des Rechtsstoffes von einer ganz außergewöhnlichen formalistischen Geschicklichkeit und sollte wegen seiner eminenten praktischen Brauchbarkeit auf keinem Gerichtstische fehlen."
(Schlesische Zeitung 1898 Nr. 610.)

— — „Der Herr Verfasser bietet in seiner „Handausgabe" einen sorgfältig ausgearbeiteten Kommentar zum BGB., welcher alle mit letzterem im Zusammenhange stehenden Reichsgesetze eingehend, die Theorie und Praxis nahezu erschöpfend berücksichtigt. Die Anordnung des in den umfangreichen Anmerkungen verarbeiteten Stoffes ist mustergültig zu nennen und trägt zur schnellen und leichten Orientierung über zweifelhafte Fragen wesentlich bei."
(Post 1899 Nr. 49.)

— — „Wir halten es für unsere Pflicht, wiederholt auf diesen vorzüglichen Kommentar aufmerksam zu machen und ihn dringend zu empfehlen. Er ist mit wissenschaftlicher Selbständigkeit, systematischem Geschick und großer Zuverlässigkeit in der Heranziehung von Parallelstellen gearbeitet und **wird zweifellos auch in der künftigen Praxis eine der ersten Stellen mit einnehmen."**
Dr. A. L. (in Leipziger Zeitung 1899 Nr. 18).

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen. — Prospekte mit Probebogen gratis und franco.

Digitized by Google

Archiv f. civ. Pr., Blätter f. R. Anw., Bertram, Nass. Priv.- u. Fam. R., Cod. Max. Bav., Förster-Eccius, Preuß. R., Kurz, Mainz. R., Thöl, Hand.-R., Seuffert Archiv (v. Bd. 38 an), Gruchot, Beitr., Ihering's Jahrb., Lang, Pers. R. gesucht.

A. Klingelhoeffer, Hofbuchhandlung, Darmstadt.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Vorlesungen über das B. G. B.
für Richter, Rechtsanwälte und Assessoren.

Am 2. Juli d. J. werde ich einen neuen Vortragscyklus über das B. G. B. unter Berücksichtigung der sonstigen, am 1. 1. 1900 in Kraft tretenden Gesetze eröffnen. Derselbe wird 40 Doppelstunden umfassen und am 17. August d. J. zum Abschluß gelangen.

Dr. Leschinsky,
Berlin, Lützowstraße 109/110.

Nähere Auskunft zu ertheilen sind bereit:
Herr Amtsgerichtsrath **Bohnstedt,** Berlin, Augsburgerstraße 28/29.
Herr Rechtsanwalt **Brückmann,** Berlin, Friedrichstraße 129.
Herr Gerichts-Assessor **Rost,** Berlin, Kurfürstenstraße 34.

Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 1—40 mit Reg. gesucht mit Preisangabe unter **E. M. 83** Frankfurt a. M., hauptpostlagernd.

W. Moeser Hofbuchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlag erschien soeben:

Gehaltstafel für die Beamten
in der
Preußischen Staatsverwaltung
herausgegeben von
C. Gall.

8°. 4¼ Bogen; Preis 1 Mark, mit Porto 1,10 Mark.

Das Buch, welches der bekannte Verfasser hiermit zum dritten Male vorlegt, ist längst ein unentbehrliches Nachschlagebuch insbesondere für diejenigen, die in Gehaltssachen zu dekretiren und zu expediren haben, für Parlamentarier u. s. w. Es ist ein klarer, sicherer und leicht verständlicher Führer, der in dem, was der Staat jeder Kategorie seiner Beamten als Gegenleistung für ihre Dienste zubilligt, die absolut zuverlässigsten Angaben macht.

Diese jetzt vorliegende Auflage ist um so mehr zu empfehlen, als die gesetzgebenden Faktoren zum Ausdruck gebracht haben, daß mit der Erhöhung der Besoldungs- und Stellenzulagefonds des Etats für 1899 die Aufbesserung der Beamtengehälter für absehbare Zeit ihren definitiven Abschluß gefunden hat.

Verlag von O. Häring, Berlin.

Lehrbuch
des
Bürgerlichen Rechtes
von
Dr. Bernhard Matthiaß,
Professor an der Universität Rostock.

Erste und zweite Auflage.

Zwei Bände. gr. 8°. Mark 22,—, gebunden Mark 26,—.

Das vorliegende bedeutende Werk ist das erste **vollständige,** kurzgefaßte wissenschaftliche Lehrbuch des neuen Rechtes.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift
für
Handelsrecht und Bankwesen
Steuer- und Stempelfragen.

Herausgegeben von
Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.

VIII. Jahrgang. Preis halbjährlich M. 6,—, portofrei M. 6,30.

Inhalt von Nr. 4: Ein neues Urtheil über die Haftung für gefälschte Checks. Von Professor **Meili** in Zürich. — Minderjährige als Kaufleute, Inhaber von Erwerbsgeschäften. Von Dr. **Frankenburger** in München. — Die fortdauernde Gültigkeit der Konkurrenzklausel. — **Steuerwesen:** Gemeindebesteuerung der Aktiengesellschaften. — Umsatzsteuer bei Fusionen von Aktiengesellschaften. — Umsatzsteuer. Gesellschaft m. b. H. — **Stempelwesen:** Stempelpflichtigkeit einer außerhalb Preußens ausgestellten Prozeßvollmacht zum Gebrauch im Inlande. — Literatur. — **Rechtssprüche:** Aus der österreichischen Rechtsprechung: Auch Spielschulden können Gegenstand eines gültigen Vergleiches sein. — Aus der **Praxis des Registerrichters:** Unwesentliche Aenderungen der Firma bei Erwerb eines Handelsgeschäfts. — Vom **Reichsgericht.** Mitgetheilt von Reichsgerichtsrath **Förtsch.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 32 und 33. Berlin, 22. April. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 275. — Vom Reichsgericht. S. 275. — Personal-Veränderungen. S. 293.

Vereinsnachrichten.

Anwaltstag in Mainz.*)

Die Hauptversammlung des Deutschen Anwaltvereins (Anwaltstag) wird auf

den 8. und 9. September 1899, Vorm. 9 Uhr**)

nach Mainz berufen.

Die Verhandlungen finden im Concerthause zu Mainz statt.

Vorläufige Tagesordnung:

1. Rechnungslegung.
2. Erhebung eines einmaligen Zuschlages zum Jahresbeitrage von 10 Mark.
   Berichterstatter: Geheimer Justizrath Mecke.
3. Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen.
   Berichterstatter: Justizrath Dr. Goldschmidt in Berlin und Justizrath Dr. Klöppel in Leipzig.
4. Die Frage der Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Suchsland in Halle a. S. und Rechtsanwalt Dr. Fürst in Mannheim.
5. Die Frage eines einheitlichen deutschen [1])Wasser- und [2]) Bergrechts.
   Berichterstatter: Zu 1 Geheimer Justizrath Metz I in Darmstadt, zu 2 Rechtsanwalt Westhoff in Dortmund.
6. Die Fragen: 1. Welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich? 2. Ist eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth?
   Antragsteller und Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. M. Mayer in Frankenthal.

Leipzig, 15. April 1899.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.

Mecke, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

*) Die Bekanntmachung des Ortsausschusses folgt später.

**) In Folge eines Druckfehlers war die Stunde in der früheren Bekanntmachung auf 11 Uhr angegeben.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 3. bis 16. April 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Mit Rücksicht auf die von dem jetzigen Beschwerdeführer erhobene Widerklage, welche dahin ging, festzustellen, daß Kl. nicht berechtigt sei, von seiner Hypothek von 6 000 Mark vom 1. Oktober 1896 ab die vereinbarten 4¼ Prozent Zinsen zu verlangen, und ferner mit Rücksicht darauf, daß Kl. sich dem Widerklageantrage gegenüber nicht für verpflichtet hielt, dieses ihm zum 1. Oktober 1896 gekündigte Hypothekenkapital vor dem 1. Oktober 1901 zurückzunehmen, ist für die I. J., in welcher Bekl. nach dem Klageantrage verurtheilt und die Widerklage abgewiesen wurde, der Werth des Streitgegenstandes auf 1 147 Mark 50 Pf. festgesetzt worden. Der Bekl. hat gegen das Urtheil I. J. Berufung eingelegt, diese aber, ohne daß zur Sache mündlich verhandelt worden wäre, zurückgenommen. Unstreitig hat der Kl. am 17. Mai 1897 das ihm gekündigte Kapital zurückgezahlt erhalten und angenommen. Mit Rücksicht hierauf meint der Bekl., daß das Streitobjekt zur Widerklage in der Berufungsinstanz von selbst — oder, wie es in der Beschwerdeschrift heißt: „thatsächlich und objektiv" — auf den Zinsbetrag für die Zeit vom 1. Oktober 1896 bis 17. Mai 1897 herabgesunken sei, wobei er geltend macht, daß er die Berufung erst nach der Zurückzahlung des Kapitals, nämlich am 26. Mai 1897, eingelegt habe. Er beschwert sich daher über die obenbezeichneten gegentheiligen Beschlüsse des Kammergerichts, durch welche der Werth des Streitgegenstandes auch für die Berufungsinstanz auf 1 147 Mark 50 Pf. festgestellt worden ist. Die Beschwerde ist unbegründet. Der Streit der Parteien darüber, ob die Zinsverpflichtung des Bekl. mit dem 1. Oktober 1896 ihr Ende erreicht hatte oder ob sie, wie Kl. dagegen geltend machte, bis zum 1. Oktober 1901 fortdauere, weil er vor diesem Zeitpunkt nicht verpflichtet sei, das Kapital zurückzunehmen, hat dadurch, daß inzwischen das Kapital thatsächlich zurückgezahlt worden ist, nicht seine Erledigung gefunden. Aus dieser Veränderung der thatsächlichen Umstände mag der Bekl. seine Behauptung, daß er von der Verpflichtung, Zinsen zu zahlen,

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

frei geworden sei, jetzt noch in anderer Weise begründen können, wie bisher; mehr aber, als eine Veränderung der thatsächlichen Umstände, aus welcher die Rechtsfolge erst noch festzustellen bleibt, liegt nicht vor, und zwar um so weniger, als der Kl. sich bei der Zurücknahme des Kapitals seine Rechte wegen der vorzeitigen Zurücknahme vorbehalten haben soll. Ob sich die Veränderung der thatsächlichen Umstände, aus welcher nunmehr der Bekl. einen zweiten Grund für das Erlöschen seiner Zinsverpflichtung herleiten will, vor oder nach Einlegung der Berufung vollzogen hat, ist unerheblich. V. C. S. i. S. Zadeck c. Brasch vom 22. März 1899, B Nr. 39/99 V.

2. Kl. hatte auf Grund der Behauptung, daß er im Jahre 1874 und noch früher verschiedene, ihrer Anzahl und ihrem Summenbetrage nach ihm nicht mehr erinnerliche Wechselaccepte dem Bekl. hingegeben, die Wechsel aber sämmtlich längst bezahlt habe, bei dem Amtsgerichte in Jastrow auf Herausgabe der Wechsel geklagt und dabei den Werth des Streitgegenstandes auf 200 Mark angegeben. Nachdem Bekl. dem Klageantrage gemäß verurtheilt worden war und hiergegen Berufung eingelegt hatte, ist der Prozeß durch Zurücknahme der Klage erledigt worden. Bekl. hatte in II. J. den Besitz von drei, mit der Unterschrift des Kl. versehenen Wechseln zugegeben, jedoch eingewendet, Kl. verschulde ihm aus diesen Wechseln, abgesehen von rückständigen Zinsen, mindestens noch einen Betrag von 2 495 Mark. Anscheinend mit Rücksicht hierauf ist der Streitwerth durch Beschluß des L. G. zu Schneidemühl vom 7. Januar d. J. auf 2 100—2 700 Mark festgesetzt worden. Auf Beschwerde des Kl. hat das O. L. G. in Posen durch Beschluß vom 24. Februar d. J. diese Festsetzung auf 200 Mark ermäßigt. Die hiergegen von dem Anwalt des Bekl. in eigenem Namen eingelegte weitere Beschwerde ist zwar zulässig, aber nicht begründet. Wie das R. G. bereits in wiederholten Entscheidungen, vergl. Entsch. vom 22. Oktober 1884 Juristische Wochenschrift S. 298, Gruchot Beiträge Bd. 29 S. 418; Entsch. vom 29. Mai 1891 Juristische Wochenschrift S. 384, angenommen hat, ist bei Klagen auf Herausgabe von Wechseln der Streitwerth nicht unbedingt mit der Wechselsumme identisch, sondern das Interesse, welches der Kl. an der Herausgabe hat, als solches nach § 3 der C. P. O. frei zu schätzen. Im vorliegenden Falle handelt es sich um Wechsel, die nach der Angabe des Kl. bereits bezahlt, jedenfalls, wie der angefochtene Beschluß zutreffend hervorhebt, längst verjährt sind. Dadurch, daß allerdings bei Beurtheilung materieller Klageansprüche der Einwand der Verjährung nur auf Vorbringen der Partei, nicht von Amtswegen zu berücksichtigen ist, wird das Prozeßgericht nicht gehindert, eine nach Lage der Sache als eingetreten zu vermuthende Verjährung unter dem Gesichtspunkte zu verwerthen, den noch vorhandenen Vermögenswerth des Streitobjekts, soweit er für die Berechnung der Prozeßkosten als Grundlage zu dienen hat, darnach zu bestimmen. Der in dieser Beziehung von der weiteren Beschwerde erhobene Angriff geht daher fehl. V. C. S. i. S. Koch c. Koch vom 22. März 1899, B Nr. 37/99 V.

3. Die Kl. hat an die beklagte Ehefrau ein Grundstück verkauft und sich verpflichtet, auf dem Grundstücke ein Gebäude für einen vereinbarten Preis aufzuführen. Auf den Gesammtpreis sind 12 000 Mark gestundet und erst nach deren völliger Tilgung sollte die Auflassung an die beklagte Ehefrau erfolgen. Nach Herstellung des Gebäudes bezog die beklagte Ehefrau das Grundstück; es stellten sich jedoch Mängel des Bauwerks heraus. Nach einer zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung zog die beklagte Ehefrau aus und Kl. versuchte die Mängel zu beseitigen. Nach Beendigung ihrer Arbeiten bot Kl. der beklagten Ehefrau das Grundstück an, die letztere erklärte jedoch, daß sie das Grundstück nur mit Vorbehalt übernehme. Nunmehr erhob Kl. Klage auf Zahlung eines nicht gestundeten Theiles des Kaufpreises und auf Abnahme des Grundstückes. Die Bekl. begehrten Abweisung der Klage, indem sie einwandten, daß das Grundstück in Folge von Baumängeln mindestens um die eingeklagte Summe minderwerthig sei; sie wurden jedoch in I. J. zur Zahlung von 926,09 Mark und zur Abnahme des Grundstückes verurtheilt. In der von ihnen beschrittenen II. J. erhoben die Bekl. auf Grund neu hervorgetretener Mängel des Baues die Wandelungseinrede. Der B. R. erachtete diese für durchgreifend und wies die Klage ab. Durch den jetzt mit der Beschwerde angefochtenen Beschluß wurde der Werth des Streitgegenstandes II. J. auf 926,09 Mark festgesetzt. Die beiden Beschwerdeführer sind der Ansicht, daß der Werth des Streitgegenstandes nach dem Kaufpreise des Grundstückes zu bemessen sei, welchen sie auf 2 776,40 Mark für die Baustelle und auf 9 710 Mark für das Gebäude angeben. Die Beschwerde ist begründet. Kl. hat den Antrag auf Abnahme des Grundstücks nicht in dem Sinne gestellt, daß dadurch nur der Antrag auf Zahlung des fälligen Kaufpreistheiles begründet, ihre Bereitschaft zur Erfüllung dargelegt werden sollte, vielmehr hatte jener Antrag, insbesondere in II. J., den Zweck, den Widerspruch der Bekl. gegen die vorbehaltlose Uebernahme des Grundstückes, insbesondere gegen die Abnahme des Bauwerkes zu beseitigen. Die Bekl. haben nach den Feststellungen des B. R. nachgewiesen, daß das Gebäude und damit bei der Einheitlichkeit des Vertrages (vergl. Urtheil des R. G. i. S. Volksbaugesellschaft c. Pohle V. 3/97) das ganze Grundstück nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit ist. Daraus haben sie unter dem Beifalle des B. R. den Anspruch auf Wandelung, auf Aufhebung des ganzen Vertrages hergeleitet. Unter diesen Umständen hat die Abweisung des Klageantrages auf Abnahme die Bedeutung der Feststellung der Wandelungsbefugniß der Bekl. Danach ist dann aber in der That der Werth des Streitgegenstandes für die II. J. nach dem Interesse, das Kl. an der Aufrechterhaltung des Vertrages hat, zu bemessen (vergl. Beschluß des R. G. i. S. Volksbaugesellschaft c. Pohle V B. 83/98). Dieses Interesse ist in Anwendung des Grundsatzes des § 3 der C. P. O. dem Betrage des mit mehr als 12 000 Mark noch rückständigen Kaufgeldes gleichwerthig erachtet worden. V. C. S. i. S. Voigt c. Deutsche Volksbau-Aktiengesellschaft vom 29. März 1899, B Nr. 40/99 V.

4. Das O. L. G. ist in seinem Urtheil vom 11. Juli 1896 im Vorprozeß selbst ganz richtig davon ausgegangen, daß über die Kosten der einstweiligen Verfügung ohne Entscheidung über die Rechtmäßigkeit ihres Erlasses nicht erkannt werden könne. Ob das L. G. im Vorprozeß nicht in seinem Urtheil über die Rechtmäßigkeit hat entscheiden wollen und entschieden hat, kann wohl in Frage gezogen werden. Jedenfalls ist im Vorprozeß eine der Rechtskraft fähige Entscheidung darüber und über die Kosten nicht ergangen. Inzwischen ist aber die Frage der

Digitized by Google

Rechtmäßigkeit durch den Vergleich der Parteien vom 6. März 1896 erledigt. Auf Grund deſſelben hat der Kl. die Aufhebung der einſtweiligen Verfügung beantragt und herbeigeführt. Die einſtweilige Verfügung ſelbſt kann danach nicht mehr zum Gegenſtande eines Rechtsſtreites der Parteien gemacht werden. Dadurch und nach den §§ 91, 94 der C. P. O. iſt aber zugleich ausgeſchloſſen, daß die Koſten dieſer einſtweiligen Verfügung, zu denen neben den gerichtlichen auch die in (45) liquidirten Sachwaltergebühren und das Honorar des Sequeſters gehören, zum Gegenſtand eines beſonderen Rechtsſtreites zwiſchen den Parteien gemacht werden. Läßt das Geſetz die Anfechtung der Entſcheidung über den Koſtenpunkt nicht zu, wenn nicht gegen die Entſcheidung in der Hauptſache ein Rechtsmittel eingelegt iſt, ſo kann es die Koſten als Gegenſtand eines beſonderen Rechtsſtreites nicht zulaſſen, in welchem eine Entſcheidung über dieſe Koſten nicht ergehen könnte, ohne eine Entſcheidung in der Hauptſache zu treffen, die aber doch nicht ergehen kann, weil ein Rechtsſtreit in der Hauptſache nicht beſteht. Dieſen Grundſatz haben die Vereinigten C. S. des R. G. in dem Urtheil vom 18. Oktober 1883, Entſch. Bd. 10 S. 309 ausgeſprochen, und daran iſt feſtzuhalten. Sicherlich hätten die Parteien vertragsmäßig ausmachen können, daß derjenige von ihnen die Koſten der einſtweiligen Verfügung tragen, beziehungsweiſe erſtatten ſolle, gegen den rechtskräftig feſtgeſtellt, daß er die Zeichnung der Ladeſcheine zu Unrecht gefordert oder abgelehnt. Damit wäre eine bedingte, nach Eintritt der Bedingung klagbare Verbindlichkeit begründet. Aber darüber ergiebt der Vergleich vom 6. März 1896 nichts. I. C. S. i. S. Höhne c. Bahrendt vom 8. März 1899, Nr. 5/99 I.

5. Der bei dem Prozeßgericht I. J. nicht zugelaſſene Beſchwerdeführer hat auf Grund der ihm von der obſiegliche Bekl. ertheilten Vollmacht deren Koſten und Auslagen zur Erſtattung liquidirt. Er hat demgemäß gegen den Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß, durch welchen ein Theil des Liquidats der Bekl. abgeſetzt wurde, bei dem Prozeßgericht I. J. Beſchwerde eingelegt und in einem beſonderen Schriftſatze ſeine Anſicht dahin dargelegt, daß er zur Einlegung der Beſchwerde befugt ſei, weil für das ganze Koſtenfeſtſetzungsverfahren kein Anwaltszwang beſtehe. Das O. L. G. hat die Beſchwerde als unzuläſſig verworfen und die Koſten dem jetzigen Beſchwerdeführer auf Grund des § 97 der C. P. O. auferlegt. Gegen dieſen der Praxis des R. G. vollkommen entſprechenden Beſchluß hat der Juſtizrath Dr. L. bei dem O. L. G. zu Poſen durch einen bei dieſem Gerichte zugelaſſenen Rechtsanwalt Beſchwerde eingelegt. Die zur Begründung der Beſchwerde vorgebrachten Ausführungen ſind verfehlt. Das Koſtenfeſtſetzungsgeſuch iſt nach § 98 Abſ. 2 der C. P. O. nicht dem Anwaltszwange unterworfen, kann alſo bei dem Gerichte I. J. auch durch einen bei dieſem Gerichte nicht zugelaſſenen Rechtsanwalt eingereicht werden. Das R. G. hat nicht, wie die Beſchwerde ihm imputiren will, das Gegentheil angenommen. — Dagegen hat das R. G. auf Grund der durchaus klaren Vorſchrift des § 532 Abſ. 2 der C. P. O. konſtant angenommen, daß die Beſchwerde im Koſtenfeſtſetzungsverfahren dem Anwaltszwange unterliegt. Von den in dieſem Sinne ergangenen Entſcheidungen iſt eine große Zahl veröffentlicht worden (vergl. außer den Citaten in dem jetzt angefochtenen Beſchluſſe z. B. noch Blum Ann. Bd. 5 S. 531, Bd. 6 S. 376, Rheiniſches Archiv Bd. 78 III S. 170, Bd. 79 III S. 87, Bd. 86 II S. 83, Juriſtiſche Wochenſchrift 1896 S. 355 Nr. 2, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 35, S. 384). Die falſche Auslegung des § 532 Abſ. 2 der C. P. O. in Verbindung mit der Nichtbeachtung der konſtanten Praxis des R. G. rechtfertigt die Anwendung des § 97 Abſ. 1 der C. P. O. Die Anſicht des Beſchwerdeführers, daß das O. L. G. die Entſcheidung auf die von einem bei dem L. G. nicht zugelaſſenen Rechtsanwalte eingelegte Beſchwerde hätte ablehnen müſſen, iſt der Vorſchrift des § 537 der C. P. O. gegenüber überaus verfehlt. Die bei Gruchot Bd. 37 S. 135 mitgetheilte Entſcheidung hat einen ganz anders geſtalteten Fall zur Grundlage. Verfehlt iſt endlich auch die Anſicht des Beſchwerdeführers, daß die Beſchwerde über den vorſchriftswidrig ihm ſtatt dem Prozeßbevollmächtigten der Bekl. zugeſtellten Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß von dem O. L. G. nicht eher hätte erledigt werden dürfen, als bis die Zuſtellung des Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes den Vorſchriften des § 162 der C. P. O. gemäß nachgeholt war. Der Beſchwerdeführer überſieht hier, daß die ſofortige Beſchwerde rechtswirkſam auch vor Zuſtellung der angefochtenen Entſcheidung eingelegt werden kann (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 3 S. 408, Bd. 9 S. 386, 420, Bd. 29 S. 341, Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 119 Nr. 17). V. C. S. i. S. v. Szczaniecki c. Genoſſenſchaft zur Ent- und Bewäſſerung des oberen Thales der Maſſel vom 29. März 1899, B Nr. 43/99 V.

6. Für den Kl. wurde von deſſen Prozeßbevollmächtigten der II. J. das Armenrecht für die Reviſionsinſtanz erbeten, und zwar durch eine Eingabe, die nur das B. G. benannte und den Tag der Zuſtellung des angefochtenen Urtheils, ſowie das Aktenzeichen der Sache in der II. J. angab. Dieſe Eingabe wurde bei dem R. G. am 21. Dezember 1898 eingereicht. Durch Verfügung vom nämlichen Tage wurde der Antragſteller aufgefordert, die Inſtanzurtheile einzuſenden oder das Gericht I. J. zu bezeichnen. Dieſer Auflage wurde durch eine vom 22. Dezember datirte, vom 23. Dezember an das R. G. gelangte Eingabe entſprochen, die das Gericht I. J. benannte und von der Ausfertigung des angefochtenen Urtheils begleitet war. In Folge Verfügung vom 23. Dezember wurden darauf von der Gerichtsſchreiberei des R. G. unter dem 24. Dezember die Akten von der Gerichtsſchreiberei des L. G. in Cottbus eingefordert, wo das Erſuchen am 25. Dezember eintraf und am 27. Dezember erledigt wurde, worauf die Akten am 28. Dezember an das R. G. gelangten. Hier hatte die Sache bisher dem IV. C. S. vorgelegen, wurde jedoch durch Beſchluß vom 2. Januar 1899 an den I. C. S. abgegeben, von dem das beantragte Armenrecht durch Beſchluß vom 7. Januar bewilligt ward. Hiernach iſt der Antrag auf Bewilligung des Armenrechts allerdings am achten Tage vor Ablauf der Reviſionsfriſt an das Reviſionsgericht gelangt, indeß nicht nur ohne alle Unterlagen für die Entſcheidung über das Geſuch, ſondern auch ohne Benennung des Gerichts I. J., ſodaß zunächſt eine Rückfrage nöthig wurde, um die Akten einziehen zu können. Am 23. Dezember lag dann zwar auch das angefochtene Urtheil vor, indeß enthielt dieſes nicht eine ſo vollſtändige Darſtellung des Sachverhalts, daß die Einziehung der Akten ſich erübrigt hätte. Dieſe gelangten erſt am 28. Dezember an das Reviſionsgericht und an dieſem Tage lief die Reviſionsfriſt bereits ab. Inzwiſchen waren zwar zwei Tage

Digitized by Google

verloren gegangen, weil der 25. und der 26. Dezember Feiertage waren. Hierauf darf jedoch keine Rücksicht genommen werden. Das Gesuch um Bewilligung des Armenrechts ist so rechtzeitig einzureichen, daß seine Erledigung früh genug erfolgen kann, um im Falle der Bewilligung die Einlegung der Revision noch vor Ablauf der Revisionsfrist zu ermöglichen, und nur, wenn die frühere Einreichung unmöglich oder wenn die Entscheidung dadurch verzögert war, daß der ordentliche Geschäftsgang nicht inne gehalten oder wegen der Geschäftsvertheilung ein Zeitverlust herbeigeführt wurde, den der Antragsteller nicht vorherzusehen brauchte, kann bei verspäteter Einlegung der Revision gegen den Ablauf der Revisionsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ertheilt worden. Im vorliegenden Falle beruht jedoch die Unmöglichkeit, die Revisionsfrist einzuhalten, nur darauf, daß der Antrag zu spät, anfangs mit einer ungenügenden Eingabe gestellt wurde. Bei der geschäftlichen Behandlung ist dagegen bis zum 28. Dezember kein Tag verloren gegangen und mit dem Bevorstehen der Feiertage mußte seitens des Antragstellers gerechnet werden. Ein Grund, der nach § 211 der C. P. O. die Wiedereinsetzung rechtfertigen würde, liegt daher nicht vor, so daß diese nicht bewilligt werden konnte. I. C. S. i. S. Langheinrich c. Haebler vom 15. März 1899, Nr. 16/99 I.

7. Die Zurückweisung der Berufung erstreckt sich auch auf die in der Berufungsinstanz erfolgte Erweiterung der Klage, auf die Bezahlung zweier weiterer Theillieferungen im Betrage von 604 Mark 85 Pf. und 267 Mark 65 Pf. Das B. G. hat die Berufung in dieser Richtung lediglich auf Grund der Erwägung zurückgewiesen, daß eine unzulässige Klageänderung vorliege. Diese Ansicht konnte nicht gebilligt werden. Die beiden Lieferungen, deren Bezahlung erst in der Berufungsinstanz gefordert wurde, stellen sich als die successive Ausführung des Vertrages vom 21. Oktober 1896 dar. Die auf Bezahlung dieser Theillieferungen erhobenen Ansprüche beruhen somit auf demselben Klagegrunde, wie der in der I. J. erhobene Anspruch. Eine Aenderung des Klagegrundes liegt daher nicht vor, sondern nur eine quantitative Erweiterung des Klagegegenstandes. (Vergl. auch Entsch. des R. G. vom 12. Juli 1897 V. 50/97, Juristische Wochenschrift 1897 S. 460 Nr. 10.) Gemäß § 240 der C. P. O. liegt somit eine unzulässige Aenderung der Klage nicht vor. VI. C. S. i. S. Dieck c. Fränkel u. Co. vom 9. März 1899, Nr. 413/98 VI.

8. Die Bekl. hat die Einrede des Selbstmords erhoben. Das B. G. nimmt nun allerdings mit dem L. G. eine hohe Wahrscheinlichkeit für einen Selbstmord des ꝛc. F. an, findet aber, indem es sich die vom L. G. erhobenen Zweifel und Bedenken aneignet, einen überzeugenden Beweis für die Behauptung der Bekl. nicht erbracht, auch zur Auferlegung eines richterlichen Eides für die Bekl. keine Veranlassung. Die Revision rügt Verletzung des § 259 der C. P. O. mit der Ausführung, daß das B. G. sich darüber habe entscheiden müssen, ob nach den Erfahrungen des Lebens und den Umständen des Einzelfalles die hohe Wahrscheinlichkeit als Gewißheit zu erachten sei; nach ihrer Ansicht hätte das B. G. sich darüber aussprechen müssen, was es unter einem „überzeugenden Beweise" verstehe, auch prüfen müssen, ob nicht dem Kl. ein Eid aufzuerlegen sei. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Unter einem „überzeugenden Beweise" kann nur gemeint sein ein Beweis, der dem Gerichte die Ueberzeugung von der Wahrheit einer thatsächlichen Behauptung giebt, und wenn das Gericht nach § 259 auch berechtigt ist, sich auf Grund einer hohen Wahrscheinlichkeit eine Ueberzeugung zu bilden, so ist es doch nicht verpflichtet, sich auf Grund hoher Wahrscheinlichkeit für überzeugt zu halten; immer bleibt ihm die freie Prüfung nach Lage des Falles und wenn es sich nach der Sachlage trotz hoher Wahrscheinlichkeit nicht für überzeugt erachten kann, so verstößt es nicht gegen § 259. Ob die vom L. G. gegen die Annahme eines Selbstmords aus der Sachlage erhobenen Bedenken in der That geeignet sind, die Bildung einer Ueberzeugung zu hindern, unterliege keiner Nachprüfung in der Revisionsinstanz und ebensowenig kann in dieser Instanz nachgeprüft werden, ob nach der Sachlage der einen oder der anderen Partei ein richterlicher Eid hätte auferlegt werden sollen. Ist das Gericht, wie hier vorliegt, sich seiner Befugniß aus § 457 bewußt gewesen, so kann auf die Nichtauferlegung eines Eides oder das Fehlen einer besonderen Begründung für die Nichtauferlegung eine Revisionsrüge nicht gestützt werden. III. C. S. i. S. Frankfurter Lebensversicherungsgesellschaft c. Frey Konkurs vom 14. März 1899, Nr. 349/98 III.

9. Die Revisionssumme konnte nicht für glaubhaft gemacht erachtet werden. Durch das mit der Revision angegriffene Urtheil ist den Bekl. untersagt, ihr 14er Wollgarn in öffentlichen Bekanntmachungen als Wollgarn zu bezeichnen. Bei Berechnung des Werthes des Beschwerdegegenstandes kommt daher nur dieses Verbot, dessen Erlaß allein den Streitgegenstand bildete, nicht aber der Schaden, der durch das Urtheil selbst beziehungsweise durch dessen Veröffentlichung den Bekl. entstehen kann, in Betracht. Aus diesem Grunde kann dem von den Bekl. zur Glaubhaftmachung der Revisionssumme eingereichten Sachverständigengutachten keine Bedeutung beigelegt werden, weil dasselbe die erhebliche Schädigung der Interessen der Bekl. wesentlich aus der Veröffentlichung des Tenors des B. U. herleitet, welches von der Konkurrenz rücksichtslos ausgebeutet werden würde und bereits ausgebeutet worden sei. Weitere Beweismittel für die Glaubhaftmachung der Revisionssumme haben die Bekl. nicht vorgebracht. Wenn auch richtig ist, daß bei der eigenthümlichen Natur des Klagens aus § 1 des Wettbewerbgesetzes für die Festsetzung des Streitgegenstandes nicht ausschließlich das Interesse des Kl., sondern auch die der Bekl. durch das Verbot erwachsende Beeinträchtigung ihres Geschäfts zu berücksichtigen ist, so liegt doch keine Veranlassung vor, den vom L. G. nach Anhörung beider Parteivertreter auf 300 bis 450 Mark festgesetzten Werth des Streitgegenstandes auf einen Betrag von über 1 500 Mark zu erhöhen und damit auch die Beschwerdesumme als vorhanden anzunehmen, da die Bekl. sich bisher bei dieser Festsetzung beruhigt, und in ihrem Schriftsatze vom 3. Juni 1898 ausdrücklich bestritten haben, daß die streitige, von ihnen im Detailhandel geführte billigste Sorte Wollgarn am meisten gefragt und gekauft werde, und ferner behauptet haben, daß dieselbe gegenüber sämmtlichen besseren Qualitäten, welche durch das Verbot nicht betroffen werden, von ihnen am wenigsten verkauft worden sei. Das vom B. R. ausgesprochene Verbot betrifft also nur einen geringwerthigen, von den Bekl. nicht in großen Quantitäten vertriebenen Artikel, und es kann nicht als glaubhaft gemacht

Digitized by Google

angesehen werden, daß durch dasselbe die Bekl. um einen Betrag von mehr als 1 500 Mark beschwert seien. II. C. S. i. S. Pinthus c. Overlack vom 24. März 1899, Nr. 59/99 II.

10. Die Revision ist unzulässig, weil der Beschwerdegegenstand seinem Werthe nach die Summe von 1 500 Mark nicht übersteigt. Durch den Beschluß des B. G., welches den Werth des mit dem Beschwerdegegenstande zusammenfallenden Streitgegenstandes auf 1 560 Mark festgesetzt hat, ist das Revisionsgericht nicht gebunden, weil es die Zulässigkeit des Rechtsmittels von Amtswegen zu prüfen und zu diesem Behuf den Werth des Beschwerdegegenstandes nach eigenem Ermessen zu würdigen hat. Der Beschwerde- bezw. zunächst der Streitgegenstand wird durch die gestellten Anträge bestimmt. Die Kl. beschwert sich darüber, daß nicht nach ihren Klageanträgen auf Verurtheilung des Bekl. und auf Abweisung der Widerklage erkannt ist. Von ihren Klageanträgen verlangt der erste die Feststellung, daß sie nicht verpflichtet sei, die Dividendenscheine Nr. 30 und 31 der drei vom Bekl. im November 1897 eingetauschten Aktien Litt. A zu bezahlen und fällt seinem Gegenstande nach mit der Widerklage zusammen, welche Zahlung der auf diese Dividendenscheine fallenden Dividendenbeträge von 600 Mark verlangt. Ueber die Höhe dieser Summe herrscht kein Streit. Der Werth des durch den ersten Klageantrag und durch die Widerklage verfolgten Streitgegenstandes beträgt sonach 600 Mark. Daran wird durch die in der Berufungsinstanz von der Kl. aufgestellte Behauptung, daß der Bekl. vier weitere Aktien Litt. A eingetauscht habe und auch für diese die Einlösung der Dividendenscheine Nr. 30 und 31 im Gesammtbetrage von 960 Mark verlange, nichts geändert, denn eine Erweiterung der Anträge mit Bezug auf diese Dividendenbeträge hat nicht stattgefunden, sodaß dieselben nicht Streitgegenstand geworden sind. Demgemäß hatte das B. U. über die Zahlung dieser Dividendenbeträge nicht zu entscheiden und hat auch nicht darüber entschieden. Dieselben können also auch nicht Beschwerdegegenstand sein. Der zweite Klageantrag hat keine selbstständige Bedeutung. Er richtet sich gegen das von dem Bekl. an die Kl. gestellte Ansinnen, die fällig gewordenen Dividendenscheine der Aktien Litt. A abzutrennen und den Baarbetrag dafür zu hinterlegen oder aufzubewahren. Diese der Kl. angesonnenen Handlungen hatten aber für den Bekl. keinen selbstständigen Vermögenswerth, sondern sollten nur seinem Anspruche auf die Dividenden die Wege ebnen. Weder für den Bekl., noch für die Kl. besteht ein Interesse daran, ob die Kl. die Dividendenscheine abtrennt und die darauf fallenden Dividenden hinterlegt oder aufbewahrt, da der Dividendenanspruch des Bekl. selbst durchdringen oder zurückgewiesen werden kann, gleichviel ob die Dividendenscheine abgetrennt und eingelöst waren oder nicht. Soweit also der Anspruch auf die Dividende selbst Streitgegenstand ist, umfaßt er auch den zweiten Klageantrag, soweit aber ein Streit über die Auszahlung von Dividenden nicht anhängig gemacht ist, hat der zweite Klageantrag einen eigenen Vermögenswerth nicht. Deshalb kann mit Rücksicht auf diesen Antrag eine Erhöhung des Werthes des Streit- oder Beschwerdegegenstandes auch durch die Behauptung der Kl., daß der Bekl. Anspruch auf die Dividenden weiterer vier von ihm eingetauschter Aktien Litt. A geltend mache, nicht eintreten, weil wie oben dargelegt ist, diese Dividenden nicht Gegenstand des vorliegenden Prozesses sind. I. C. S. i. S. Phönix u. Gen. c. Jarislowsky vom 11. März 1899, Nr. 9/99 I.

11. Auf Grund festgestellter und offengelegter Fluchtlinienpläne sollen für die Hedwigstraße und die Kaiser Wilhelmstraße in Jersitz von einem den Kl. gehörigen Grundstücke Abspliffe von circa 200 bezw. 500 Quadratmeter abgeschnitten und zum Straßenterrain verwendet werden. Die Gemeinde Jersitz erachtet sich nach § 11 Satz 2 des Fluchtliniengesetzes vom 2. Juli 1875 für befugt, sich eigenmächtig in den Besitz dieser der Straße einzuverleibenden Flächen zu setzen, während die Kl. ihr diese Befugniß bestreiten und sich nur auf Grund eines von der Gemeinde zu extrahirenden Enteignungsbeschlusses des zuständigen Bezirksausschusses für verpflichtet halten, den Besitz zu räumen. In Folge dessen haben die Kl. bei dem Landgericht in Posen am 19. März 1899 den Erlaß einer einstweiligen Verfügung beantragt, durch die der Gemeinde die eigenmächtige Inbesitznahme der Streitstücke untersagt werden soll. Zur Verhandlung hierüber steht am 12. April 1899 Termin zur mündlichen Verhandlung an. Die beklagte Gemeinde hat aber bereits am 20. März 1899 die eigenmächtige Inbesitznahme dadurch ausgeführt, daß sie durch Arbeiter den Zaun der Kl. niederlegen und die auf dem Streitstücke stehenden Bäume ausroden ließ. Eine Einigung über die den Kl. zukommende Entschädigung ist noch nicht erzielt; der Werth der Bäume ist aber in einem am 18. März abgehaltenen Lokaltermine zur Abschätzung gelangt. Mit Rücksicht auf dieses Vorgehen der Gemeinde beantragten nun die Kl. noch am selben Tage (den 20. März 1899) bei dem Vorsitzenden der angegangenen Civilkammer des L. G. in Posen den Erlaß eines Gebotes dahin: bis zur Entscheidung über die bereits beantragte einstweilige Verfügung die auf Anordnung des Gemeindevorstandes begonnenen Arbeiten auf dem Grundstücke der Kl. sofort einzustellen und den Umwährungszaun des Grundstücks, soweit derselbe schon niedergelegt ist, auf der früheren Grenzlinie wieder zu errichten. Dieser Antrag wurde durch „Beschluß" des Vorsitzenden der IV. Civilkammer des L. G. in Posen vom 21. März 1899 mit der Begründung zurückgewiesen, daß ein dringender Fall nicht mehr vorliege, weil anzunehmen sei, daß die angeblich störende Handlung (das Niederreißen des Zaunes) bereits vollendet sein werde, weil ferner es zweifelhaft erscheine, ob nicht § 11 des Fluchtliniengesetzes der Gemeinde in der That die Befugniß gebe, sich selbst in den Besitz der streitigen Flächen zu setzen und weil endlich zur Entscheidung hierüber bereits Termin zur mündlichen Verhandlung anberaumt sei. Die an das O. L. G. in Posen eingelegte Beschwerde der Kl. blieb erfolglos. Das O. L. G. läßt es in dem dieselbe zurückweisenden Beschlusse vom 25. März 1899 dahingestellt, ob die Gemeinde zu ihrem eigenmächtigen Vorgehen nach § 11 des Fluchtliniengesetzes befugt war; es erachtet aber die Voraussetzungen für den Erlaß einer einstweiligen Verfügung deshalb nicht für gegeben, weil diese nach § 814 der C. P. O. nur zulässig sei, wenn zu besorgen ist, daß durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Dies treffe hier nicht zu; denn die Kl. hätten selbst nicht behauptet, daß der ihnen zustehende Entschädigungsanspruch der Gefahr eines Verlustes oder auch nur der Gefahr einer Nichterweisbarkeit dadurch

Digitized by Google

ausgesetzt werde, daß die Gemeinde den bestehenden Zustand verändert habe. Ueberdies sei durch die Abschätzung der auf den Streitflächen vorhanden gewesenen Bäume dafür Sorge getragen worden, daß der Werth des Grundeigenthums in seinem früheren Zustande ermittelt werden könne. Es fehle hiernach an einem Arrestgrunde, und deshalb sei für den Erlaß der bei dem Vorsitzenden beantragten Verfügung kein Raum. Die Kl. fühlen sich durch diesen Beschluß des O. L. G. von Neuem beschwert, weil damit zugleich über ihren Antrag auf Erlaß derjenigen einstweiligen Verfügung, über welche erst im Termin am 12. April 1899 mündlich verhandelt werden soll, Entscheidung zu ihren Ungunsten getroffen worden sei. Denn nach Maßgabe der Gründe des O. L. G. müsse, so führen sie aus, nun auch dieser ihr prinzipaler Antrag vom L. G. abgewiesen werden, und so würden sie (die Kl.) mit ihrem Anspruche auf Schutz ihres Eigenthums gegen widerrechtliche Störung auf die Hauptklage, in der erst Termin auf den 26. April 1899 anberaumt sei, angewiesen bleiben. Hierin liege ein neuer selbstständiger Beschwerdegrund im Sinne des § 531 der C. P. O., der sie zur weiteren Beschwerde berechtige. Dieser Ausführung kann nicht beigetreten werden. Sie wäre nur dann zutreffend, wenn es richtig wäre, daß das L. G. bei seiner in Aussicht stehenden Entscheidung über denjenigen Antrag der Kl., über welchen im Termin den 12. April mündlich verhandelt werden soll, an die Gründe des oberlandesgerichtlichen Beschwerdebeschlusses gebunden wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Ob thatsächlich die Befürchtung der Kl., das L. G. werde sich bei seiner Entscheidung der ihm aus dem Beschwerdebeschlusse des O. L. G. ersichtlich gewordenen rechtlichen Beurtheilung anschließen, begründet sein möchte, kann nicht entscheidend sein; rechtlich — und nur hierauf kommt es an — ist das L. G. durch jenen Beschluß jedenfalls nicht gehindert, in eine selbstständige Prüfung des klägerischen Antrags vom 19. März 1899 einzutreten. Ob es sich hierbei der Annahme des O. L. G., daß es sich nur um einen Entschädigungsanspruch der Kl. handle, oder der gegentheiligen Behauptung der Kl., daß sie Schutz gegen einen eigenmächtigen Eingriff in ihren Grundbesitz verlangen könnten, anschließen wird, steht dahin, und ebenso, welche Stellung das L. G. zu der Frage einnehmen wird, daß es sich hier nicht um eine aus § 814 der C. P. O. beantragte einstweiligte Verfügung handle, sondern um eine solche aus § 819 daselbst „zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß." Für die jetzt allein in Frage stehende Zulässigkeit der weiteren Beschwerde muß maßgebend bleiben, daß das L. G. für seine hierüber zu treffende Entscheidung an die Begründung, die das O. L. G. seinem Beschwerdebeschlusse vom 25. März 1899 gegeben hat, nicht gebunden ist. Damit entfällt aber der „neue selbstständige Beschwerdegrund," welchen die Kl. in diesem Beschlusse zu finden vermeinen. Es bleibt nur dies übrig, daß beide Vorinstanzen den Antrag der Kl. vom 20. März 1899 zurückgewiesen und für die Zurückweisung verschiedene Gründe angegeben haben. Daß aber eine bloße Abweichung in den Gründen der vorausgegangenen Entscheidungen, wofern der Beschwerdeführer nicht durch die Tragweite der Entscheidung des Beschwerdegerichts in seinem Rechte verletzt wird, die vom Gesetz für die Zulässigkeit der weiteren Beschwerde vorausgesetzte Difformität der Vorentscheidungen nicht erfüllt, ist in der Rechtsprechung des R. G. ein anerkannter Rechtsgrundsatz. V. C. S. i. S. Walter c. Dorfgemeinde Jerfitz vom 5. April 1899, B Nr. 51/99 V.

12. Allerdings handelt es sich bei der Eidesauflage an den Bekl. nur um einen von diesem angenommenen zugeschobenen Eid, und ein solcher ist nach § 577 Abs. 2 der C. P. O. als Beweismittel für einen Ehescheidungsgrund nicht zuzulassen. Aber dieser Satz betrifft nur die sonstige formelle Beweiswirkung der Eideszuschiebung; hiervon ganz verschieden ist jedoch die Frage, ob, wenn einmal, wie hier, in Ansehung eines Ehebruchs als Grundes einer Kompensationseinrede doch auf Ableistung eines zugeschobenen Eides erkannt werden muß, der Richter gehindert ist, bei der Bildung seiner freien Ueberzeugung über den Ehebruch als Scheidungsgrund im Sinne des § 259 der C. P. O. die Thatsache, daß die Partei den ihr zur Last gelegten Ehebruch nicht hat abschwören wollen, mitzuberücksichtigen. Diese Frage ist zu verneinen, wie schon der IV. C. S. des R. G. laut der Entsch. in Civilsachen, Bd. 34 S. 353 f., ausgesprochen hat, indem er bei ganz entsprechender Sachlage das damalige B. U. aus diesem Grunde aufhob. In einer früheren Entscheidung des III. C. S. des R. G. (Entsch. in Civilsachen, Bd. 17 S. 386 ff.) ist allerdings an diese mögliche Bedeutung einer Eidesweigerung in einem Falle der vorliegenden Art nicht gedacht worden; aber der III. C. S. ist eben dort auf diese Seite der Sache nur überhaupt nicht zu sprechen gekommen; nicht etwa hat er positiv eine der spätern Entscheidung des IV. C. S. entgegenstehende Ansicht ausdrücken wollen. Freilich mag das Gericht häufig nicht leicht im Voraus zu einer endgültigen Meinung darüber gelangen, welche thatsächlichen Schlüsse aus einer solchen Eidesweigerung zu ziehen sein würden; aber es ist auch nicht gehindert, sich bei der Abfassung des bedingten Endurtheils die Bildung seiner Ueberzeugung insoweit noch vorzubehalten; da nach § 427 Abs. 1 der C. P. O. in einem solchem Urtheile die Folge der Nichtleistung des Eides nur so genau, als die Lage der Sache es gestattet, festgestellt zu werden braucht. VI. C. S. i. S. Lieberg c. Lieberg vom 23. März 1899, Nr. 11/99 VI.

13. Das B. G. nimmt zwar an, daß Kl. nicht bessere Sicherstellung seiner unstreitigen Forderung fordern könne, weil die ihm durch Eintragung der Hypothek vertragsmäßig bestellte Sicherheit nicht genüge, meint aber dadurch werde der Arrest nicht ausgeschlossen, wenn ein genügender Arrestgrund vorliege. Dieser sei aber glaubhaft gemacht. Wenn auch davon ausgegangen werde, daß der Kaufpreis dem Werthe des gekauften Grundstücks entspreche, so müsse doch angenommen werden, daß der Kl., ohne irgend welche Anzahlung zu erhalten, sich mit der Eintragung des Kaufgeldes auf dem verkauften Grundstücke nur deshalb begnügt habe, weil die anderweiten Verhältnisse der Bekl. die Erfüllung ihrer kontraktlichen Verpflichtungen haben erwarten lassen. Inzwischen haben sich aber diese Verhältnisse für die Durchführung des Anspruchs erheblich ungünstiger gestaltet, als sie zur Zeit des Kaufabschlusses gewesen seien. Die Bank Wlosciansti habe wegen ihrer Forderung von 28 169,60 Mark gegen die Bekl. einen Zahlungsbefehl erwirkt und es haben dann die Bekl. gerade zu der Zeit, als dieser Befehl vollstreckbar geworden sei, am 10. November 1897 die Schuldurkunden ausgestellt, auf Grund deren 13500 Mark neue

Digitized by Google

Hypotheken auf den Grundstücken Obora Nr. 1c und 3 eingetragen seien. Unter diesen Umständen sei die Besorgniß begründet, daß ohne die Verhängung des Arrestes die Durchführung des Anspruchs des Kl., wenn nicht vereitelt, so doch wesentlich erschwert sei. Die Revision ist nicht begründet. Der Ausgangspunkt des B. G. ist nicht zu beanstanden. Ein Fall des § 50 E. E. G. liegt nicht vor. Nicht wegen erheblicher Verschlechterungen des Pfandgrundstücks hält Kl. seine dingliche Forderung für gefährdet, sondern er will die Zwangsvollstreckung in das bewegliche und unbewegliche Vermögen der Bekl. wegen seiner persönlichen Kaufgeldforderung durch Arrest sichern, weil ohne dessen Verhängung ungeachtet der dinglichen Sicherheit die Zwangsvollstreckung vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Eine Vorschrift, welche für solche Fälle den Arrest versagt, giebt es nicht. Die einschränkende Vorschrift des § 12 Thl. I Tit. 29 der Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung ist in der C. P. O. nicht beibehalten. Die Meinung der Bekl., es fehle ein Arrestgrund, weil das B. G. davon ausgehe, daß der Kaufpreis dem Werthe des Grundstücks entspreche, woraus sich ergebe, daß der Kl. durch die Eintragung des Kaufgeldes auf das verkaufte Grundstück gesichert sei: läßt außer Acht, daß das B. G. die Folgerung nicht zieht, der Kl. sei durch die Eintragung seiner Forderung gesichert, indem es annimmt, der Kl., welcher irgend welche Anzahlung nicht erhalten, habe sich mit der Eintragung nur aus Rücksicht auf die anderweitigen Verhältnisse der Bekl. begnügt, die seine Befriedigung haben erwarten lassen. Wird berücksichtigt, daß zu dem Kaufgelde noch Zinsen und Kosten hinzutreten werden, wenn Kl. seine Befriedigung aus den Kaufgeldern des verkauften Grundstücks suchen muß und daß immerhin zweifelhaft ist, ob das im Zwangsversteigerungsverfahren zu erzielende Meistgebot den Betrag des von den Bekl. zu zahlenden Kaufpreises erreichen wird, so trifft das B. G. der Vorwurf nicht, es habe sich in Widerspruch mit seiner Annahme, daß der Kaufpreis dem Werthe des Grundstücks entspreche, gesetzt, indem es trotzdem den Arrestgrund für glaubhaft erachtet. Die Berufung auf das Urtheil des R. G. vom 16. September 1891 (Juristische Wochenschrift S. 470 Nr. 18) steht den Bekl. nicht zur Seite, da das B. G. gerade unter Würdigung der obwaltenden Umstände, namentlich unter Berücksichtigung der Eintragung des Kaufgeldes, zu der Aufrechterhaltung des Arrestes gelangt ist. Es könnte in Frage kommen, ob das B. G. nicht untersuchen mußte, welche Bedeutung der Bescheinigung vom 20. März 1898, daß die Grundstücke Obora Nr. 1c und 3 am 16. Oktober 1895 auf 94 929,30 Mark gerichtlich abgeschätzt sind und der Bescheinigung vom 21. März 1898, daß die Wirthschaft der Bekl. in Obora mit vollständigem Inventar gut versehen sei und daß die Dampfziegelei der Bekl. sich mit Ausnahme der Wintermonate stets in vollem Betriebe befinde, bei Prüfung des Arrestgrundes beizumessen sei, und ob nach dem dadurch glaubhaft gemachten Werthe die Grundstücke in Obora ungeachtet ihrer neueren Belastung dem Kl. für seine Forderung hinreichende Sicherheit bieten. Dem B. G. darf jedoch die Unterlassung solcher speziellen Prüfung nicht zum Vorwurf gemacht werden; denn die Grundstücke zu Obora waren bereits mit nahezu 40 000 Mark belastet, als die Vormerkung für den Kl. eingetragen wurde und Kl. mußte nach den vom B. G. in Betracht gezogenen Vorgängen befürchten, daß durch weitere Belastung der Rest des, Werthes der Grundstücke ihm als Sicherheit entzogen werde wenn den Verfügungen der Bekl. nicht durch einen Arrest Schranken gesetzt werden. Das Gesetz verlangt als Voraussetzung des Arrestes nicht, daß die Forderung des Gläubigers durch die Verschlechterung der Vermögenslage des Schuldners bereits unsicher geworden sei: dann würde der Arrest zwecklos sein; sondern es verlangt nur, daß die Besorgniß begründet ist, ohne Arrest werde die Forderung uneinziehbar oder schwer einziehbar werden (C. P. O. §§ 796, 797). V. C. S. i. S. Dürre c. Simonsohn vom 18. März 1899, Nr. 43/99 V.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.

14. Die Beschwerden richten sich gegen den Beschluß des Königlichen Kammergerichts vom 28. Februar d. J., durch welchen der Antrag des Beschwerdeführers, die ihm bewilligten und ausbezahlten Zeugengebühren um 17 Mark 15 Pf. zu erhöhen, abgelehnt worden ist und gegen den Beschluß des Königlichen Kammergerichtes vom 14. März d. J., durch welchen dem Beschwerdeführer auferlegt ist, die an ihn ausbezahlten Gebühren im Betrage von 32 Mark 70 Pf. an die Preußische Staatskasse zu erstatten. Beide Beschlüsse basiren auf der Entscheidung des VI. C. S. des R. G. vom 9. Februar 1899 und sind nach den in dieser Entscheidung niedergelegten Grundsätzen gerechtfertigt. Dort ist ausgeführt, daß der Beschwerdeführer zu dem fraglichen Termine nicht geladen war, um als Zeuge vernommen zu werden, sondern als Partei zur Verhandlung über den durch seine Zeugnißweigerung entstandenen Zwischenstreit, daß aber der Anspruch auf Entschädigung nach Maßgabe der Gebührenordnung für Zeugen (und Sachverständige) zur Voraussetzung hat die an die betreffende Person ergangene Ladung, um als Zeuge vernommen zu werden. Hieraus ergeben sich als nothwendige Folgen die nun angefochtenen Beschlüsse. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe nach dem zu der fraglichen Ladung benutzten Formular annehmen müssen, er sei zu seiner Vernehmung als Zeuge geladen, kann nicht als zutreffend erachtet werden. In der Ladung ist als Zweck derselben klar lediglich die Verhandlung über die Zeugnißverweigerung bezeichnet. Der bei der Entscheidung vom 9. Februar dem R. G. nicht entgangene Umstand, daß hierzu ein Formular für eine Zeugenladung benutzt worden und hierbei versehentlich die Hinweisung auf die dem ohne Entschuldigung ausbleibenden Zeugen drohenden Strafen stehen geblieben ist, konnte in dem rechtsverständigen und mit der C. P. O. vertrauten Beschwerdeführer nicht den Glauben erwecken, daß er als Zeuge geladen sei. Nur in einem untergeordneten Punkte ist der Beschwerde gegen den Beschluß vom 28. Februar stattzugeben. Es ist nämlich kein Grund ersichtlich, weshalb der Beschwerdeführer die Kosten für die unfrankirte Rücksendung der von ihm bei seiner Vernehmung überreichten Urkunden mit 40 Pf. tragen soll. Dieser Betrag ist deshalb an der von ihm zu erstattenden Summe abzurechnen. Im Uebrigen waren die Beschwerden als unbegründet zurückzuweisen. Die Kosten beider Beschwerden sind dem Beschwerdeführer ganz aufzuerlegen, weil der minimale Betrag, hinsichtlich dessen er Recht behält, insoweit nicht in Betracht kommen kann. VI. C. S. i. S. Lehmann c. Leffler vom 29. März 1899, B Nr. 62/99 VI.

Digitized by Google

II. Das Wechsel- und Handelsrecht.

15. Das B. G. geht von dem in der Rechtsprechung und der Rechtslehre anerkannten Grundsatze aus, daß an sich die Indossirung eines Wechsels nur die Rechte aus dem Wechsel überträgt, hält aber eine stillschweigende Vereinbarung des Inhalts für möglich, daß auch die der Wechselziehung zu Grunde liegenden Forderungen übertragen sein sollen. III. C. S. i. S. Neumann Konk. c. Heipe u. Co. vom 21. März 1899, Nr. 362/98 III.

16. Die Revision hat ausgeführt: Zur Begründung eines Geschäftes gehöre der Wille, dauernd an einem Orte zu bleiben und daselbst Geschäfte zu schließen. Daß Bekl. nicht den Willen gehabt habe, dauernd in Stettin zu bleiben, ergebe sich aus seinen im Thatbestand mitgetheilten Bemühungen, einen geeigneten anderen Platz für eine gewerbliche Niederlassung ausfindig zu machen und aus der im Mai 1898 erfolgten Geschäftsbegründung in Görlitz. Daß Bekl. unmittelbar nach der Uebergabe seines Geschäfts ein anderes gewerbliches Unterkommen finden werde, habe Kl. nicht erwarten können. Eventuell ist gerügt, daß die Annahme des B. G. in Bezug auf die Absicht des Bekl. der Begründung entbehre. Diesen Ausführungen kann zwar theilweise beigetreten werden; sie sind aber nicht geeignet, der Revision zum Erfolge zu verhelfen. Richtig ist, daß gewerbmäßiger Betrieb nur dann vorhanden ist, wenn eine auf eine gewisse Dauer des Betriebes gerichtete Absicht besteht und in erkennbarer Weise hervortritt. Das ergiebt sich mit Nothwendigkeit aus dem Begriff der Gewerbmäßigkeit, die den Willen voraussetzt, durch eine fortgesetzte gleichartige Thätigkeit ein Einkommen zu erzielen. Das Erforderniß der Dauer aber darf auch nur in diesem Sinne verstanden werden; es ist nicht zutreffend, dasselbe einem vorläufigen oder einstweiligen Geschäftsbetriebe gegenüber zu stellen. Mochte Bekl. immerhin bemüht sein, außerhalb Stettins eine neue gewerbliche Niederlassung zu begründen, so ist dadurch doch nicht ausgeschlossen, daß er in der Zwischenzeit bis zur Verwirklichung dieser Absicht Geschäfte, die in den Bereich des an den Kl. veräußerten Handelsgeschäftes fielen, gewerbsmäßig betrieben hat. Auf dieser ganz korrekten Auffassung der Gewerbmäßigkeit beruht das angefochtene Urtheil. I. C. S. i. S. Mietzner c. Rothschild vom 15. März 1899, Nr. 13/99 I.

17. Das B. G. legt seiner Auslegung des § 35 Abs. 1 der Statuten mit vollem Recht die Bestimmungen des H. G. B. zu Grunde. Für die Vorlegung der Bilanz-Aufstellung auf den 31. Oktober als den Tag des Schlusses des Geschäftsjahres spräche schon die zeitliche Bestimmung des Geschäftsjahres und die Vertheilung von Gewinn und Verlust nach dem Verhältnisse der im Geschäftsjahre — also vom 1. November bis 31. Oktober — erfolgten Glaseinlieferung. (§ 37 der Statuten.) Doch ist dies nicht entscheidend. Die Aufgabe der Bilanz besteht in der wahrheitsgemäßen Darstellung des Standes des Vermögens in einem bestimmten Zeitpunkte, hier also im Zeitpunkte des Schlusses des Geschäftsjahres. Gemäß Art. 31 des H. G. B. müssen daher bei Aufnahme des Inventars und der Bilanz sämmtliche Vermögensstücke und Forderungen nach dem Werthe angesetzt werden, der ihnen zur Zeit der Aufnahme beizulegen ist. Diese Bestimmung enthält die Grundsätze, welche jeder Bilanzaufstellung zur Grundlage dienen müssen und die Grundzüge der in Art. 185c für Kommanditgesellschaften auf Aktien und in Art. 239a für Aktiengesellschaften getroffenen besonderen Bestimmungen. Nach herrschender Meinung hat das Gesetz den objektiven Werth im Auge, den die Vermögensstücke für das Geschäft haben. Der Werth ist also im Hinblick auf die unter der Voraussetzung des Fortbestandes des Geschäftes anzunehmende Realisirbarkeit zu bestimmen. (Vergl. Staub, Kommentar zum H. G. B., V. Auflage S. 72 § 1 Nr. 1, Simon, die Bilanzen der Aktiengesellschaften, S. 150.) Dies giebt eine Begrenzung nach unten und nach oben. Um eine trügerische Höherbewerthung hintanzuhalten, setzt Art. 185c und Art. 239 für die Bilanzen der Kommanditgesellschaften und der Aktiengesellschaften der Bewerthung der Werthpapiere und Waaren eine bestimmte Grenze. Soll nur der wirklich erzielte Gewinn aus Waaren zur Vertheilung kommen, so kann bei zur Veräußerung angeschafften Waarenvorräthen, wie trotz dem Mangel einer gesetzlichen Bestimmung anzunehmen ist, höchstens der Anschaffungs- und Herstellungspreis angesetzt werden. (Parisius-Crüger a. a. O. S. 43 Abs. 3.) Die in § 35 der Statuten vorgesehene Einstellung des am Tage der Bilanzfertigung geltenden Ankaufspreises bildet somit die Grenze nach oben. Eine durch eine willkürliche Festsetzung künftiger Ankaufspreise der wirklichen Geschäftslage nicht entsprechende Minderbewerthung würde aber ebenfalls gegen Art. 31 des H. G. B. verstoßen. Ein solcher Verstoß läge in der Bewerthung nach dem nur den Ausschluß der Waare bezweckenden Rabatt von 80 Prozent, selbst wenn die Bilanz nach dem Stande vom 1. November aufzustellen wäre. Daß in der Feststellung der Werthe und der Aufmachung des ganzen Vermögensstandes der kaufmännischen Würdigung der Geschäftslage und der darauf beruhenden Kalkulation ein gewisses freies Ermessen zugestanden werden muß, liegt in der Natur der Sache. Daß der Genosse eine willkürliche, nach kaufmännischen Grundsätzen offenbar irrthümliche und falsche Bilanz anfechten kann, ist anerkannt. (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 32 S. 52, Parisius-Crüger a. a. O. S. 133, 227.) Es fragt sich also, ob die beanstandete Abschreibung sich als eine willkürliche, die Rechte der Genossen verletzende Minderbewerthung darstellt, und ob die Annahme des B. G., daß dies der Fall sei, ausreichend begründet erscheint. VI. C. S. i. S. Vereinigung bayerischer Spiegelfabriken c. Fuchs u. Co. und Gen. vom 16. März 1899, Nr. 428/98 VI.

18. Gegen die Begründung des B. U. bestehen mehrfache Bedenken. Zunächst ist nicht zu billigen, daß das B. G. meint, es sei durch Annahme der Offerte der Unterzeichner des Schriftstücks vom 27. August 1896 Seitens der Generalversammlung ein Vertrag mit der Aktiengesellschaft zu Stande gekommen. Allerdings pflegt die Generalversammlung als das oberste Organ einer Aktiengesellschaft bezeichnet zu werden. Das geschieht insofern mit Recht, als die für das Bestehen und Gedeihen der Aktiengesellschaft wichtigsten Maßnahmen ihrer Beschlußfassung vorbehalten sind. Allein daraus folgt nicht die Befugniß der Generalversammlung, Namens der Aktiengesellschaft mit dritten Personen zu kontrahiren. Der Generalversammlung als einem Organ der Aktiengesellschaft sind ebenso, wie den anderen Organen derselben, durch Gesetz und Statut bestimmte Funktionen zugewiesen. Zu diesen gehört die Vertretung der

Digitized by Google

Aktiengesellschaft nach außen nicht. Daraus folgt, daß die Generalversammlung vom 28. August 1896 die Offerte der Unterzeichner des Schriftstücks vom 27. August nicht mit der Wirkung annehmen konnte, daß dadurch ein Vertrag zwischen den Unterzeichnern und der Aktiengesellschaft geschlossen wurde. Ferner kann die Anwendung des § 46 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. auf das vorliegende Rechtsverhältniß nicht gebilligt werden. Wird ein Vertrag des oben angegebenen Inhalts zwischen den Unterzeichnern und der Aktiengesellschaft unterstellt, so hat derselbe die Natur eines Vorvertrages, durch den sich die Unterzeichner verpflichteten, demnächst durch Zeichnung und Einlage Aktionäre der Gesellschaft zu werden. Auf ein solches Rechtsverhältniß leidet der § 46 Thl. I Tit. 16 des A. L. R., welcher nur die Zahlung einer Geldschuld betrifft, keine Anwendung. Endlich erscheint es unthunlich, den Klageanspruch auf eine Geschäftsbesorgung ohne Auftrag oder auf eine nützliche Verwendung zu gründen. Auch aus dem Gesichtspunkte einer zum Zwecke der Schadensabwendung erfolgten Geschäftsbesorgung (§§ 234—237 Thl. I Tit. 13 des A. L. R.), welche in der Erwartung geschieht, daß der Geschäftsherr vernünftiger Weise ebenso hätte handeln müssen, läßt sich ein Anspruch des Geschäftsbesorgers dann nicht rechtfertigen, wenn der Geschäftsherr seine Weigerung, das von dem Geschäftsbesorger vorgenommene Rechtsgeschäft selbst vorzunehmen, bereits erklärt hat und diese Weigerung dem Geschäftsbesorger bekannt war. Dann ist die Geschäftsbesorgung eine unbefugte und nicht geeignet, einen Anspruch des Geschäftsbesorgers gegen den Geschäftsherrn zu begründen, soweit nicht eine Bereicherung des letzteren aus dem Vermögen des ersteren vorliegt. Um eine solche handelt es sich hier nicht. Dagegen steht fest, daß die Bekl. sich wiederholt geweigert haben, die neuen Aktien zu zeichnen und daß dem Kl. dies bekannt war, als er die Aktienzeichnung für Rechnung des Bekl. bewirkte. Auf ein ausdrückliches Verbot des Geschäftsherrn, welches von dem B. G. vermißt wird, würde es nur ankommen, wenn die Begründung eines Schadensanspruchs des Geschäftsherrn gegen den Geschäftsbesorger in Frage stände, ein Fall, der nicht vorliegt (§§ 228—232, 249 ff. Thl. I Tit. 13 des A. L. R.). I. C. S. i. S. Angreß u. Sponholz c. Wolff vom 18. Februar 1899, Nr. 363/98 I.

19. Der von der Bekl. zur Wettschlagung gegen die an sich unbestrittene klägerische restliche Kaufpreisforderung geltend gemachte Anspruch auf Schadensersatz wegen verspäteter Erfüllung erfordert nach Art. 355 des H. G. B., daß der Verkäufer mit der Uebergabe der Waare *im Verzuge* ist. Die Frage nun über die rechtlichen Voraussetzungen, unter welchen ein solcher Verzug vorliegt, richtet sich nach dem Landesgesetze, im vorliegenden Falle daher, da nach der nicht rechtsirrigen Annahme des O. L. G. für die Kl. Dortmund der Erfüllungsort war, nach dem Pr. L. R. II. C. S. i. S. Farbwerk Friedrichsfeld c. Brunk vom 24. März 1899, Nr. 370/98 II.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

20. Betreffs des R. H. G. geht das B. G. ohne Rechtsirrthum davon aus, daß eine Forderung auf Schadensersatz in zwei Jahren vom Tage des Unfalls an verjährt und daß betreffs der Unterbrechung der Verjährung das Landesrecht — im vorliegenden Falle A. L. R. Thl. I Tit. 9 § 562 — maßgebend ist. III. C. S. i. S. Triebel c. Richter & Co. vom 28. März 1899, Nr. 375/98 III.

Zum Reichsbeamtengesetz.

21. Das O. L. G. ist zutreffend davon ausgegangen, daß dem Kl. in Folge seiner Pensionirung als Vorsteher des Postamtes in Clotten Ruhegehalt gemäß den Bestimmungen des Reichsgesetzes, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, vom 31. März 1873 zusteht. Denn der Kl. war in dieser seit September 1891 ihm definitiv und mit Ruhegehaltsberechtigung übertragenen amtlichen Stellung nach Art. 50 der Reichsverfassung verpflichtet, den Anordnungen des Kaisers Folge zu leisten, war also nach § 1 des Reichsbeamtengesetzes Reichsbeamter im Sinne dieses Gesetzes, und finden dessen Bestimmungen auf ihn Anwendung. Wenn der Bekl. dem gegenüber auszuführen versucht hat, daß dieses Gesetz für die Frage, *von welchem Zeitpunkte ab* die Dienstzeit bei Bemessung der Pension zu rechnen sei, nicht angewendet werden dürfe, weil nach Art. 48 Abs. 2 der Reichsverfassung beziehungsweise der Norddeutschen Bundesverfassung, unter welcher letzteren der Kl. als Postexpeditor zu Clotten und zwar zunächst auf Kündigung und ohne Pensionsberechtigung angestellt worden, der Reichsbeziehungsweise Bundesgesetzgebung diejenigen Post- und Telegraphenangelegenheiten entzogen seien, deren Regelung nach den damaligen, in der Preußischen Post- und Telegraphenverwaltung maßgebenden Grundsätzen der reglementarischen oder administrativen Anordnung überlassen gewesen seien, zu denselben aber gerade die Bestimmung des Beginnes der Dienstzeit für die Festsetzung des Betrages der Pension solcher Postbeamten gehört habe, — so hat das O. L. G. mit Recht diesem Einwande gegenüber hervorgehoben, daß das *Reichsbeamtengesetz* nach seinem Inhalte und dessen Begründung dem Reiche gegenüber die Rechte der Reichsbeamten, namentlich auch in Rücksicht auf ihre Pensionirung, *einheitlich* und *erschöpfend* für das ganze Reich reichsgesetzlich geregelt hat, und daneben landesgesetzliche Bestimmungen, soweit dieselben nicht in dem Reichsgesetze selbst aufrecht erhalten sind, ihre Geltung verloren haben. Es bedarf daher keiner Erörterung der Frage, ob die Festsetzung des für die Pensionsberechnung des Kl. maßgebenden Beginnes der Dienstzeit zu denjenigen Angelegenheiten gehört, welche damals in der Preußischen Postverwaltung der reglementarischen oder administrativen Anordnung überlassen waren, da eine solche Vorschrift in dem Reichsbeamtengesetze nicht aufrecht erhalten ist. Nach § 34 dieses Gesetzes erhält jeder Beamter, welcher sein Diensteinkommen aus der Reichskasse bezieht, beim Versetzen in den Ruhestand unter gewissen, bei dem Kl. unbestritten eingetretenen Voraussetzungen eine lebenslängliche Pension und zwar *nach* § 44 auch dann, wenn ihm das Reichsamt auf Grund einer *etatsmäßigen Stelle* als *Nebenamt* bleibend verliehen ist. Diese beiden letzteren Voraussetzungen liegen bei dem Kl. ebenfalls vor. Mit Unrecht behauptet der Bekl. in seiner Revisionsbegründung, daß der § 44 deshalb nicht zu Gunsten des Kl. angezogen werden könne, weil derselbe im Reichsdienste ein anderes Amt außer dem Amte als Verwalter des Postamtes zu Clotten nicht bekleide, also ein *Hauptamt im Reichsdienste* nicht inne habe. Denn letzteres verlangt das Gesetz nicht, dasselbe spricht nur von *reichsdienstlichen Nebenämtern* ohne des Hauptamtes

Digitized by Google

überhaupt Erwähnung zu thun. Ein solches Nebenamt setzt allerdings begrifflich ein Hauptamt, aber keineswegs ein reichsdienstliches Hauptamt voraus, und der B. R. hat zutreffend aus den von ihm angeführten Motiven des Gesetzes sowie aus dem Umstande, daß das Gesetz da, wo es auf die Anstellung in einem unmittelbaren Staatsamte Gewicht legt, dies ausdrücklich hervorhebt, gefolgert, daß das im § 44 unterstellte Hauptamt sowohl ein unmittelbares, als auch ein mittelbares Bundesstaatsamt, also in Preußen auch das Amt eines Bürgermeisters sein kann. War aber hiernach der Kl. in Folge seiner am 1. Juni 1897 als Reichspostbeamter eingetretenen Pensionirung ruhegehaltsberechtigt, so hat auch das O. L. G. ohne Rechtsirrthum den Beginn der für die Höhe der Pension maßgebenden Dienstzeit vom 30. Juni 1870 an, als dem Tage der ersten eidlichen Verpflichtung des Kl. für den Postdienst, gerechnet, wenn auch damals der Kl. nur auf Kündigung und ohne Pensionsberechtigung angestellt war. Denn hierbei kommen nicht die Vorschriften des § 38, welche überhaupt bei dem zuletzt definitiv und mit Pensionsberechtigung angestellten Kl. keine Anwendung finden können, sondern vielmehr die in dem Abschnitte des Reichsbeamtengesetzes über die Berechnung der Dienstzeit stehenden Vorschriften der §§ 45 und 46 in Betracht. § 45 bestimmt aber, daß für die Pension die Dienstzeit vom Tage der ersten eidlichen Verpflichtung für den Reichsdienst an gerechnet wird, nach § 46 Ziffer 2 kommt auch die Zeit in Anrechnung, während welcher der Beamte sich im Dienste eines Bundesstaates befunden hat, und wird nach dem letzten Absatz dieses Paragraphen in diesem Falle die Dienstzeit nach den für die Berechnung der Dienstzeit im Reichsdienste gegebenen Bestimmungen berechnet. Das Gesetz macht keinen Unterschied, ob der Beamte bei seiner Anstellung voll oder nicht voll beschäftigt, ob er auf Kündigung oder definitiv, mit Ausschluß der Pensionsberechtigung oder als pensionsberechtigt angestellt war, wenn er nur im Augenblicke seiner Pensionirung ruhegehaltsberechtigt war. Wenn der Bekl. den § 45 deshalb vom B. R. verletzt glaubt, weil der Zeitpunkt der ersten Vereidigung nur dann maßgebend sein könne, wenn dieselbe für ein pensionsberechtigtes Amt geschehen sei, so trägt er in das Gesetz eine von denselben nicht gemachte und damit auch nicht gewollte Unterscheidung hinein. Ebensowenig trifft die Rüge des Bekl. zu, daß das O. L. G. durch seine Berechnung der Dienstzeit des Kl. den Grundsatz verletzt habe, daß an sich die Gesetze keine rückwirkende Kraft haben, denn nicht das O. L. G., sondern das Reichsbeamtengesetz selbst hat seinen bezüglichen Vorschriften rückwirkende Kraft beigelegt. II. C. S. i. S. Deutscher Postfiskus c. Melsheimer vom 21. März 1899, Nr. 391/98 II.

Zum Patentgesetz.

22. Es kann zunächst die prozessuale Frage aufgeworfen werden, ob die Berufungsschrift des Kl., wie nach § 1 der Verordnung betreffend das Berufungsverfahren in Patentsachen — vom 1. Mai 1878 für die Zulässigkeit des Rechtsmittels bedingend ist, überhaupt und insbesondere zu Anspruch 2 des Patents des Bekl. Berufungsanträge enthält. Wenn dem in die Ausführungen der Berufungsschrift verwebten Begehren des Kl. aber auch ein präziserer Ausdruck hätte verliehen werden sollen, so durfte doch im Hinblick auf den Zusammenhang, in welchem dasselbe mit der ihm gegebenen Begründung steht, angenommen werden, daß dem genannten Erfordernissen nothdürftig entsprochen ist. Nicht aber war auf den in der letzten Verhandlung vom Kl. gestellten Beweisantrag einzugehen. Nach § 1 a. a. O. müssen auch die neuen Thatsachen und Beweismittel, welche der Berufungskl. geltend machen will, in die Berufungsschrift aufgenommen werden; ihre Geltendmachung im Termine ist nach § 7 Abs. 1 a. a. O. nur unter der hier nicht zutreffenden Voraussetzung statthaft, daß sie durch das Vorbringen des Berufungsbekl. in der Erklärungsschrift veranlaßt werden. Könnte aber auch Rücksicht darauf genommen werden, daß Kl. sich zur Herstellung eines seiner Behauptung nach dem Patent Nr. 2316 im Wesentlichen entsprechenden Trockenofens erst nach Einreichung der Berufungsschrift entschlossen hat, so müßte doch die Hinausschiebung des Antrages bis zum letzten Verhandlungstermine als unzulässig erscheinen. Kl. hätte jedenfalls dann dringenden Anlaß gehabt, den Antrag zu stellen, als ihm bekannt wurde, daß die Zuziehung eines Sachverständigen, welcher mit Besichtigungen beauftragt werden sollte, angeordnet war, dies fällt aber schon in die Zeit vom März 1898. Gegenüber dem durch die Verhandlung und die Vernehmung des Sachverständigen erbrachten Material erschien es auch nicht als angezeigt, in Anwendung des 2. Abs. des § 7 die vom Kl. gewünschte Beweisaufnahme von Amtswegen anzuordnen. I. C. S. i. S. Dannenberg c. Möller vom 18. März 1899, Nr. 409/98 I.

Zu den Reichsstempelgesetzen.

23. Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Der Streit dreht sich lediglich darum, ob die in der Generalversammlung der klagenden Aktiengesellschaft vom 19. Dezember 1896 beschlossene Verminderung des Grundkapitals durch Amortisation von 270 Aktien bereits durchgeführt war, als in der später stattgehabten Generalversammlung vom 9. April 1897 unter Widerruf des früher gefaßten Beschlusses beschlossen wurde, die von der Familie S. übernommenen 270 Aktien nicht zu vernichten, sondern sie den Zeichnern der früher geplanten Prioritätsaktien zu übergeben. Wenn diese Frage vom O. L. G. mit Recht bejaht worden ist, erscheint auch die angefochtene Entscheidung als gerechtfertigt, denn dann war durch die Einlieferung der in Frage stehenden 270 Aktien und die dadurch erfolgte Amortisation dieser Aktien das Grundkapital der Gesellschaft schon vor dem 9. April 1897 um 270 000 Mark vermindert worden, und waren die den Zeichnern von Prioritätsaktien nachträglich übergebenen Aktien im Sinne des Reichsstempelgesetzes als neu ausgegebene Aktien anzusehen. Das O. L. G. hat nun in zutreffender Weise ausgeführt, die in Gemäßheit von Art. 215d Abs. 2 des H. G. B. beschlossene Amortisation der Aktien trete allerdings nicht in dem Augenblick ein, in dem der darauf gerichtete Beschluß gefaßt oder in das Handelsregister eingetragen werde; es komme aber auch nicht auf den Zeitpunkt an, indem die Aktienurkunden vernichtet würden; vielmehr sei die Amortisation in dem Augenblicke durchgeführt, in dem die Gesellschaft den Besitz der zu amortisirenden Aktien erlangt habe. Auf Grund dieser, in der Rechtslehre allgemein als richtig anerkannten, auch von der Rkl. nicht beanstandeten, Auffassung konnte es aber auch ohne Rechtsirrthum annehmen, daß die Aushändigung der 270 Aktien an

Digitized by Google

die Gesellschaft, die unbestritten spätestens am 30. März 1897 erfolgt ist, den Zweck gehabt habe, die Familie S. von der im Vergleich übernommenen Verpflichtung zu befreien und den am 19. Dezember 1896 von der Generalversammlung gefaßten Beschluß zur Ausführung zu bringen, demnach die — von der Vernichtung der Aktienurkunden unabhängigen — Amortisation vor dem 9. April 1896 vollständig durchgeführt gewesen sei. Die Kl. macht nun zwar geltend, schon am 30. März 1897 habe bei dem Vorstande der Gesellschaft die Amortisationsabsicht nicht mehr bestanden. Aber dieser Angriff kann keinen Erfolg haben. Eine hierauf gerichtete Behauptung ist nämlich in der Berufungsinstanz nicht aufgestellt, insbesondere nicht etwa behauptet worden, bei der Entgegennahme der Aktien sei ein Vorbehalt gemacht oder erklärt worden, daß die Uebergabe nicht die nach dem Beschlusse der Generalversammlung eintretenden Wirkungen haben solle. Das O. L. G. hatte sonach keine Veranlassung, sich darüber auszusprechen. Bei dieser Sachlage braucht nicht geprüft zu werden, ob eine solche Erklärung des Vorstandes, der vorerst an den vorliegenden Beschluß der Generalversammlung gebunden war, der Uebergabe der Aktien die an sich mit ihr verbundenen Wirkungen hätte entziehen können. II. C. S. i. S. A.-G. Speyrer Brauhaus c. Bayer. Fiskus vom 24. März 1899, Nr. 397/98 II.

IV. Das Gemeine Recht.

24. Die Revision des Kl. ist begründet. Das B. G. hat, abweichend vom L. G., die Klage abgewiesen, weil es nach den Umständen des Falles nicht die Ueberzeugung habe gewinnen können, daß die Bekl. der böslichen Verlassung schuldig sei. Der Pflicht der Ehefrau, mit dem Manne zusammen zu wohnen, stehe die Verpflichtung des Mannes gegenüber, nicht nur für eine den Verhältnissen entsprechende Wohnung zu sorgen, sondern dieselbe auch mit seiner Frau zu theilen. Dieser letzteren Verpflichtung habe im vorliegenden Falle der Kl. nicht genügt; denn er habe sich, als am 16. Dezember 1897 die Bekl. in die von ihm seit Jahresfrist gemiethete und seit dem 15. Dezember 1897 nothdürftig eingerichtete Wohnung habe einziehen wollen, nicht selbst darin befunden, sondern noch mit seiner Tochter erster Ehe in einem anderen Hause zusammen gewohnt, auch seitdem keine Schritte gethan, das gemeinschaftliche Beziehen der Wohnung seitens beider Eheleute herbeizuführen. Die Weigerung der Frau, diese Wohnung zu beziehen, stelle sich daher nicht als böswillige Verlassung dar. Das B. G. dehnt bei dieser Erwägung die dem Kl. obliegende Verpflichtung zum Theilen der gemeinsamen Wohnung weiter aus, als rechtlich zulässig ist. Derselbe hatte, nachdem er schon seit Jahresfrist für eine Wohnung gesorgt, dieselbe neuerdings nothdürftig eingerichtet und sich zur Aufnahme der Bekl. in derselben bereit erklärt hatte, die ihm zunächst anzusinnende Vorleistung bewirkt. Dagegen war er mit Rücksicht auf das jahrelange Fernbleiben der Bekl. und das Fehlschlagen früherer Einigungsversuche nicht verpflichtet, sich aufs Ungewisse hin in die neue Wohnung zu begeben und seine Ehefrau darin zu erwarten, zumal er nach der vom L. G. getroffenen Feststellung als älterer Mann einer gewissen Pflege bedürftig war. Vielmehr war es Sache der Bekl., als des dem Zusammenwohnen seither widerstrebenden Theils, den Kl. von ihrer Anwesenheit in der Wohnung zu benachrichtigen und zum Einzug zu veranlassen. Wenn sie, ohne dies zu thun, die Wohnung alsbald verließ und das eheliche Zusammenleben ferner verweigerte, so fällt ihr die Verletzung einer ihr obliegenden Verpflichtung und damit in Verbindung mit ihrem vorausgegangenen Verhalten, wie das L. G. zutreffend angenommen, böswillige Verlassung zur Last. III. C. S. i. S. Maake c. Maake vom 4. April 1899, Nr. 379/98 III.

25. Das B. G. erblickt in der — unbestrittenermaßen einzigen — ehelichen Beiwohnung nach Ostern 1896, sowie in der Fortsetzung des ehelichen Geschlechtslebens bis Ostern 1896 Verzeihungsakte, welche die jeweils rückwärtigen Mißhandlungen umfassen. Die Revision sieht diese Feststellung als rechtsirrig an, weil aus der ehelichen Beiwohnung nach Sävitien auf einen animus condonandi nicht geschlossen werden dürfe, vielmehr in solchen Fällen zu präsumiren sei, daß die Duldung des Beischlafs seitens des unschuldigen Ehegatten unter dem Einflusse der Sävitien, aus Furcht vor weiteren Mißhandlungen erfolgt sei. Es ist auch zutreffend, daß in einer Reihe diesseitiger Entscheidungen (vergl. Entsch. vom 2. Dezember 1884 in Sachen Schäfer c. Schäfer, III. 212/84, Entsch. vom 18. Juni 1886 in Sachen Bartels c. Bartels, III. 29/86) ausgesprochen ist, daß in der Gestattung der ehelichen Beiwohnung nach Sävitien nicht schlechterdings eine Verzeihung erblickt werden dürfe, daß vielmehr eine solche nur in der freiwilligen Gestattung, welche nicht durch die Furcht vor neuen Mißhandlungen beeinflußt ist, zu finden sei; allein die Frage, ob im Einzelfalle eine freiwillige oder eine durch die Furcht vor neuen Sävitien beeinflußte Duldung des Beischlafs vorliegt, bezw. zu unterstellen ist, ist Gegenstand der thatsächlichen Feststellung. Eine Rechtsvermuthung nach der einen oder andern Richtung besteht nicht. In dem vorliegenden Falle aber verneint das B. G., daß eine unfreiwillige Gestattung des Beischlafs seitens der Kl. vorliege, und ist hierin ein Rechtsirrthum nicht enthalten. Kl. kann sich auch nicht darauf berufen, daß sie geglaubt habe, zur Gestattung des Beischlafs verpflichtet gewesen zu sein, denn eben in der fortgesetzten freiwilligen Erfüllung der ehelichen Pflichten liegt eine Anerkennung des Fortbestandes der Ehe trotz der Verfehlungen des schuldigen Ehegatten und damit auch die Verzeihung derselben. Das B. G. hat weiter die einzelnen Vorgänge nach Ostern für den Fall, daß die Verzeihungsakte nicht erwiesen werden, darauf geprüft, ob sie als gesundheitsgefährliche Mißhandlungen die Ehescheidung zu begründen vermöchten und ist zu dem Ergebnisse gekommen, daß solche Mißhandlungen in den Vorgängen von Mitte August und vom 26. Mai 1896, wie Kl. sie darstellt, zu erblicken seien, daß aber solche nicht vorliegen bei den Vorgängen vom 9. September und 9. Mai, selbst wenn man die Darstellung der Kl. als erwiesen unterstellen würde. Die Revision vermißt nun, daß bei Beurtheilung der sämmtlichen Vorgänge nicht auch die früheren, vor Ostern zurückliegenden, jedenfalls verziehenen, Vorgänge aus den Jahren 1894 und 1895 berücksichtigt seien und sucht auszuführen, daß solche Vorgänge nur unter der Voraussetzung späteren Wohlverhaltens des schuldigen Ehegatten verziehen erscheinen und wiederaufleben, sobald der andere Ehegatte sich neue Mißhandlungen irgend welcher Art zu Schulden kommen lasse. Es ist auch in verschiedenen diesseitigen Entscheidungen (s. Entsch. vom 28. Juni 1898 in Sachen v. Ewald c. v. Ewald,

Digitized by Google

III. 75/98) anerkannt, daß zum Zwecke der Charakterisirung neuerer Vorgänge auf frühere verziehene Vorgänge zurückgegriffen werden kann, aber es ist nicht richtig, daß durch die Begehung neuer Verfehlungen die bereits erfolgte Verzeihung wieder wegfalle, und daß, wenn die neuen Vorgänge, sei es für sich oder im Lichte früherer Vorgänge, selbständig die Scheidung nicht zu begründen vermögen, nunmehr blos darum, weil der schuldige Ehegatte sich nicht wohlverhalten hat, auf die früheren Vorgänge als selbständige Scheidungsgründe zurückgegriffen werden kann. Ein verziehener Vorgang kann einen selbständigen Scheidungsgrund nicht mehr bilden. Daß aber die Vorgänge vom 9. September und vom 9. Mai keine selbständigen Scheidungsgründe bilden, selbst wenn die früheren Vorgänge mit in Betracht gezogen werden, bedarf keiner Erörterung, die Vorgänge von Mitte August und vom 26. Mai bilden aber schon jeder für sich, falls unverziehen, einen Scheidungsgrund und bedarf es daher ihretwegen nicht der Heranziehung der früheren Vorgänge. Ein Rechtsirrthum des B. G. liegt daher auch insoweit nicht vor. III. C. S. i. S. Etzdorf c. Etzdorf vom 17. März 1899, Nr. 356/98 III.

26. Mit Recht ist das B. G. davon ausgegangen, daß eine Klage wegen böslicher Verlassung ausgeschlossen ist, insolange auf zeitliche Trennung der Ehegatten zu erkennen ist, also dem weigernden Ehegatten das Recht zugesprochen ist, vom anderen Ehegatten fern zu bleiben. Wenn aber die Revision ausführt, daß auf zeitliche Trennung nicht hätte erkannt werden dürfen, weil den beklagten Ehemann nicht die ausschließliche Schuld an der Zerrüttung der ehelichen Verhältnisse treffe, so ist dies unzutreffend, denn, wie diesseits wiederholt ausgesprochen ist (s. Entsch. vom 14. Februar 1899 in Sachen Eylmann c. Eylmann, III. 314/98) kann auf zeitweilige Trennung auch dann erkannt werden, wenn den dieselbe beantragenden Ehegatten eine Mitschuld trifft. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

27. Wie für das Gemeine Recht allgemein anerkannt ist, sind die Ascendenten des Descendenten zur Gewährung standesgemäßer Alimente verpflichtet. Auch im übrigen ist ein Rechtsirrthum des B. G. bei der Feststellung der Höhe der den Kl. zu gewährenden Alimente nicht ersichtlich. Dasselbe prüft, ob auf der einen Seite Bedürftigkeit, auf der andern Leistungsfähigkeit vorhanden ist und verkennt auch nicht, daß in erster Linie die klagende Ehefrau und deren Ehemann alimentenpflichtig sind und die Bekl. nur einzutreten hat, soweit die Eheleute nicht zur Erfüllung ihrer Pflicht im Stande sind; es gelangt aber auf Grund von Erwägungen, die ausschließlich auf dem Gebiete der thatsächlichen Würdigung sich bewegen und darum der Revision entzogen sind, zu dem Ergebnisse, daß die klagende Ehefrau zur Zeit nicht in der Lage sei, durch eine für ihren Stand passende Beschäftigung ihren und ihrer Kinder Lebensunterhalt zu beschaffen. Weiter aber führt es aus, daß der Gehalt des Ehemanns zur Zeit so geringfügig sei, daß durch denselben die Bedürftigkeit der Kl. nicht beseitigt werde und derselbe auch bei der Feststellung der Höhe der Alimente nur in soweit in Betracht komme, als die Kl. angesichts dieses Verdienstes nicht mehr als 150 Mark monatlich selbst für den Fall verlangen könnten, daß die Einkünfte der Bekl. zu einer Mehrleistung ausreichen würden. Es ist somit weder ein Uebersehen erheblicher Thatsachen, noch ein Rechtsirrthum in diesen Ausführungen enthalten. Begründet ist dagegen die Beschwerde der Bekl., daß auf die Berufung der Kl. ihr die Befugniß abgesprochen worden ist, die ihrer klagenden Tochter zu gewährenden Alimente im Betrage von jährlich 1 000 Mark bezw. monatlich 83 Mark 33 Pf. aus dem derselben gehörigen im Besitze und Nießbrauche der Bekl. befindlichen Vermögen zu entnehmen. Denn die Descendenten sind in erster Linie verpflichtet, ihr eigenes Vermögen zu ihrem Unterhalte zu verwenden und kommt in so weit sie solches Vermögen haben oder erhalten, ihre Bedürftigkeit und damit die Alimentationspflicht der Ascendenten in Wegfall. Sind daher der klagenden Ehefrau von der Bekl. bestimmte Beträge aus ihrem eigenen Vermögen zur Verfügung gestellt, so ist in soweit die Klage nicht begründet. Nicht erforderlich ist es, daß die Bekl. der klagenden Ehefrau sofort ihr gesammtes großmütterliches Vermögen von 15 000 Mark zur freien Verfügung stellt, es genügt, daß sie derselben jährlich den Betrag von 1 000 Mark zu zahlen sich bereit erklärt. Die Alimentationspflicht der Bekl. ist allerdings, falls deren Voraussetzungen fortbestehen, nicht auf die Summe von 15 000 Mark in der Art zu beschränken, daß mit der Erschöpfung dieser die Verpflichtung der Bekl. zur Zahlung von monatlich 83 Mark 33 Pf. erlischt, allein bis zu diesem Zeitpunkte kann sie ihrer Pflicht aus diesem Vermögen genügen. III. C. S. i. S. Gause c. Mattern und Gen. vom 28. März 1899, Nr. 367/98 III.

28. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das B. U. beruht auf den Rechtsgrundsätzen, die von dem erkennenden Senate schon im 3. Bande der Entsch. des R. G. S. 171 flg. ausgesprochen und noch in der neuesten Zeit (Urtheil vom 24. Mai 1898 Rep. III 29/98 und vom 24. Februar 1899 Rep. III 327/98) festgehalten sind. Das gemeine Recht gewährt nur insoweit einen privatrechtlichen Anspruch, als thatsächlich in das Eigenthum selbst eingegriffen worden, oder dieses durch gesetzliche Beschränkung des Nachbarn erweitert ist. Beides liegt hier nicht vor. Grundsätze des Nachbarrechtes sind nicht verletzt, und soweit in das Eigenthum des Kl. eingegriffen ist, hat das B. G. eine Entscheidung noch nicht abgegeben, oder der Klaganspruch ist, insofern er nämlich die Beschädigung des Stacketts umfaßt, mit Recht als unsubstantiirt angesehen. Wenn aber die Revision auszuführen sucht, durch wiederholte Entscheidungen der höchsten Gerichte sei eine andere Auffassung der Grundsätze des gemeinen Rechts zur Geltung gelangt, so ist dies schon deshalb unrichtig, weil den wenigen Entscheidungen, die für eine andere Beurtheilung angeführt werden können, die gemeinrechtliche Praxis sich überwiegend entgegengesetzt ausgesprochen hat. Es genügt, insoweit außer auf die Urtheile des R. G. auf die in Seufferts Archiv Bd. 17 Nr. 121, Bd. 30 Nr. 150, Bd. 34 Nr. 306 abgedruckten Entscheidungen hinzuweisen. Die für das Geltungsgebiet des Pr. A. L. R. ergangenen Entscheidungen können nicht zu Gunsten des Kl. verwerthet werden, weil eine dem § 75 der Einleitung zum A. L. R. entsprechende Bestimmung für das gemeine Recht fehlt. Auch auf Grundsätze des öffentlichen Rechts, namentlich auf den § 9 der preußischen Verfassung läßt sich der Klageanspruch nicht stützen, weil nach den Grundsätzen des anzuwendenden gemeinen Rechtes ein Eingriff in das Eigenthum des Kl. nicht vorliegt. III. C. S. i. S. Clasen c. Fiskus vom 21. März 1899, Nr. 22/99 III.

Digitized by Google

29. Im Auftrage der Bekl. pfändete am 28. August 1897 der Gerichtsvollzieher B. bei dem Müller C. in M., der zu dieser Zeit Vorsteher der klagenden Gemeinde war und die Gemeindegelder zu verwalten hatte, eine Geldsumme von 1 582,50 Mark. Diese setzte sich aus zehn Reichsbanknoten à 100 Mark, zwei Reichskassenscheinen à 50 Mark, drei desgl. à 20 Mark, fünf desgl. à 5 Mark und im Uebrigen aus deutschen Gold- und Silbermünzen zusammen und lag in dem Schreibpulte des nicht anwesenden Schuldners C. Der Gerichtsvollzieher nahm das Geld an sich und zahlte es auf der Post für den Vertreter der Bekl. ein, dem dann ein Geldbetrag in gleicher Höhe von der Post ausgezahlt worden ist. Die Kl. fordert nun mit der Behauptung, daß das vom Gerichtsvollzieher weggenommene, inzwischen unauffindbar gewordene Geld ihr Eigenthum gewesen, und daß dies bei der Pfändung dem Gerichtsvollzieher von dem Sohne und der Haushälterin des Schuldners mitgetheilt worden sei, von dem Bekl. die Zahlung einer gleichen Summe nebst Zinsen. Das B. G. hat in Abänderung des landgerichtlichen Urtheils die Klage abgewiesen und, während es sich über das bestrittene Eigenthum der Kl. nicht ausspricht, seine Entscheidung wesentlich auf das in den Entsch. des R. G. Bd. 13 S. 173 flg. abgedruckte Urtheil des erkennenden Senats gestützt, auch die Erheblichkeit einer mala fides des Gerichtsvollziehers verneint, weil dieser bei Ausführung der Pfändung nicht als Vertreter des Gläubigers handele. Der dagegen erhobenen Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. — Die Entscheidung des erkennenden Senats in dem 13. Bande betrifft den Fall, daß eine fremde Sache gepfändet, vom Gerichtsvollzieher versteigert, und der Kaufpreis dem Gläubiger bezahlt ist, und stützt sich zunächst auf die gemeinrechtlichen Grundsätze über den Pfandverkauf, wonach dem Käufer, wenn ihm die Sache vom Eigenthümer evincirt wird, nur gegen den Pfandschuldner, dagegen regelmäßig nicht gegen den Pfandgläubiger ein Regreßanspruch zusteht. Ob dieser zunächst für das vertragsmäßige Pfandrecht entwickelte, im gemeinen Prozesse auch wohl auf das pignus in causa judicati captum anzuwendende Grundsatz auch für das heutige Pfändungspfandrecht festzuhalten sein würde, kann dahingestellt bleiben; jedenfalls steht im vorliegenden Falle ein Pfandverkauf nicht in Frage, sodaß schon deshalb jener Grundsatz unanwendbar ist. Mögen auch die mitgepfändeten Werthpapiere nicht eigentlich als baares Geld anzusehen sein, so werden sie doch im Verkehre regelmäßig als solches behandelt, und so ist es auch hier geschehen. Jedenfalls hat ein Pfandverkauf nicht stattgefunden, vielmehr liegt die Sache so, daß die Bekl. durch ihren Vertreter, den Gerichtsvollzieher, sich zu ihrer unmittelbaren Befriedigung in den Besitz von Sachen gesetzt haben, die nicht ihrem Schuldner, sondern der Kl. gehört haben und für diese von dem Schuldner besessen sein sollen. Es handelt sich hier nicht um eine Kenntniß des Gerichtsvollziehers von Umständen, die eine Anfechtung der Pfändung wegen Benachtheiligung anderer Gläubiger begründen könnten, sondern nur um die Vornahme der Pfändung, bei der er zwar als Beamter handelt, aber doch zugleich als Vertreter des Gläubigers, für den er den Besitz ergreift, und der ihm sogar innerhalb der gesetzlichen Grenzen Anweisungen ertheilen kann. (Entsch. des R. G. Bd. 39 S. 160.) Es treffen also die vom B. G. angezogenen Entscheidungen hier nicht zu. — Ist nun auch formell dem Gesetze gemäß verfahren, so hatten doch die Bekl., denen nur das Vermögen ihres Schuldners haftet, materiell kein Recht auf fremdes Geld, das sie im Besitze des Schuldners fanden und an sich nahmen (Entsch. des R. G. Bd. 26 S. 104). In derartigen Fällen erkennt aber schon das römische Recht an, daß eine ungerechtfertigte Bereicherung aus dem Vermögen des Eigenthümers vorliegt. (Vergl. z. B. Windscheid, Pandekten II § 422. 2b. — l. 23 D. 12,1. l. 30 pr. Schlußs. D. 19, 1.) Das gemeine Recht stellt solche Fälle keineswegs allgemein denen gleich, wo der Schuldner mit fremdem Gelde bezahlt, und ebensowenig läßt sich dessen Abänderung aus der C. P. O. entnehmen. Zwar ist in dem mehrgenannten Urtheile in Bd. 13 eine allgemeine civilrechtliche Vorschrift in der Bestimmung des § 720 der C. P. O. gefunden, daß die Empfangnahme des Versteigerungserlöses durch den Gerichtsvollzieher als Zahlung des Schuldners gelte und für die Wegnahme des gepfändeten Geldes findet sich eine gleiche Bestimmung im § 716. Nach wiederholter Prüfung hält aber der erkennende Senat an dieser Ansicht nicht mehr fest, schließt sich vielmehr den Ausführungen des V. C. S. an (Entsch. des R. G. Bd. 40 S. 291), wonach diese Bestimmungen nur das Rechtsverhältniß zwischen dem betreibenden Gläubiger und dem Schuldner, sowie anderen Gläubigern regeln, aber nicht über die materiellen Fragen, insbesondere über das Verhältniß zu dem dritten Eigenthümer entscheiden wollen. III. C. S. i. S. Gemeinde Spandet c. Jessen vom 14. März 1899, Nr. 320/98 III.

30. Der Ansicht des B. G., daß mit der Syndikatsklage nicht ein Beamten-Kollegium als solches belangt werden kann, ist beizupflichten. Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Klewe u. Co. c. Medizinal-Kollegium in Hamburg vom 23. März 1899, Nr. 16/99 VI.

31. Die Voraussetzungen für die Ertheilung der Restitution sind mit Recht angenommen, die Läsion der Kinder und ein unüberlegtes, leichtsinniges Handeln ihrer Vormünder sind unverkennbar. Insoweit sind auch besondere Angriffe von der Revision nicht erhoben. Die Revision behauptet aber, daß die Geltendmachung dieses Rechtsbehelfs dem Kl. nicht zustehe und sieht in der entgegengesetzten Auffassung des B. G. eine Verletzung der Rechtsgrundsätze von der Restitution Minderjähriger. Auch diese Rüge kann nicht für begründet erachtet werden. Haben die Minderjährigen durch ihre Vormünderin der Konkursmasse ihre Rechte aus dem Versicherungsvertrage und den Vorgängen vom 30. April abgetreten, so ist mit dem B. G. anzuuehmen, daß sie auf ihr Recht auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand haben übertragen wollen. Daß eine solche Uebertragung unzulässig sei, ist aus den Quellen nicht zu begründen. L. 24 pr. D. de minor. IV. 4 zeigt einen Fall einer solchen Uebertragung, Windscheid nimmt § 335 Note 10 auf Grund dieser Stelle an, daß der Minderjährige sein Recht auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand übertragen kann und will man mit Sintenis Civilrecht II S. 801 die Uebertragung des Rechts auf Restitution nur dann für zulässig halten, wenn dadurch gleichzeitig das eigene Interesse des ursprünglich Berechtigen wahrgenommen wird, so ist dieses Erforderniß hier gegeben durch das rechtliche Interesse der Kinder an der Einziehung der Versicherungssumme und der Abtragung der Nachlaß-

Digitized by Google

schulden, nachdem sie, wie das B. G. annimmt, von dem Rechte auf Ausschlagung der väterlichen Erbschaft bisher keinen Gebrauch gemacht haben. III. C. S. i. S. Frankfurter Lebensversicherungs-Gesellschaft c. Frey Konk. vom 14. März 1899, Nr. 349/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

32. Die Revision hat den Zweifel angeregt, ob auf den im Jahre 1884 geschlossenen Gesellschaftsvertrag das im derzeitigen Gebiete des Deutschen Reiches und nicht vielmehr das in Helgoland geltende Recht Anwendung finde, indem sie darauf hinweist, daß die Herstellung und der Betrieb eines Fahrstuhls, welche den Gegenstand des Unternehmens bilden, in Helgoland stattfanden, auch für die Firma der Gesellschaft die englische Sprache gewählt ist. Für begründet kann der Zweifel nicht erachtet werden. Wenn auch der Fahrstuhl im Auslande betrieben wurde, so ergeben die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages und die begleitenden Umstände doch unzweideutig, daß die Gesellschaft im Inlande ihren Sitz haben sollte. Sämmtliche Kontrahenten hatten ihren Wohnsitz im Deutschen Reiche und waren deutsche Reichsangehörige. Speziell der Bankier L., welchem die Geschäftsführung und die Vertretung der Gesellschaft, und der Bankier Emil T., welchem der jederzeitige Miteintritt in die Geschäftsführung gestattet und welcher auch zum Bankier der Gesellschaft bestellt war, wohnten in Berlin. Den rechtlichen Charakter der Gesellschaft aber bezeichneten die Kontrahenten mit dem Ausdruck „Gelegenheitsgesellschaft", wie derselbe für die Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften für gemeinschaftliche Rechnung im Sinne der Art. 266 flg. des H. G. B. gebräuchlich ist, hatten also bei Abschluß des Gesellschaftsvertrages das Deutsche H. G. B. vor Augen und gaben zu erkennen, daß sie die Gesellschaft als dem Geltungsgebiete eben dieses Gesetzbuchs angehörig betrachtet wissen wollten. Aus der Anwendung jenes Ausdrucks ist ferner zu entnehmen, daß die Kontrahenten in dem Betriebe des Fahrstuhlunternehmens den gewerbemäßigen Betrieb von Handelsgeschäften erblickten. Diese Auffassung ist auch von dem Standpunkte des Art. 272 Nr. 3 des H. G. B. aus zutreffend, denn den Gegenstand des Unternehmens bildete eine für den Transport von Personen vom Unterlande nach dem Oberlande bestimmte Anstalt. Kontrahirt wurde aber mit den den Fahrstuhl benutzenden Personen in Helgoland, die Transportverträge unterlagen also dem dort geltenden Recht und nach diesem kann auch nur die Frage entschieden werden, ob dieselben als Handelsgeschäfte anzusehen waren oder nicht. Es ist nun der Zweifel möglich, ob eine im Inlande bestehende, auf den Betrieb eines Unternehmens im Auslande gerichtete Gesellschaft als eine handelsrechtliche Gesellschaft angesehen werden kann, wenn die für das Unternehmen erheblichsten, seinen Ertrag ergebenden Geschäfte zwar die nach den Vorschriften des Deutschen H. G. B., nicht aber die nach dem örtlich anwendbaren Recht des Auslandes für den Begriff des Handelsgeschäfts entscheidenden Merkmale zeigen. Ob und welche Vorschriften über den Begriff des Handelsgeschäfts zur Zeit des Abschlusses des Gesellschaftsvertrages in Helgoland bestanden haben, ist vom B. R. nicht geprüft. Es bedarf indessen eines weiteren Eingehens auf die Zweifelsfrage nicht, denn, nachdem Helgoland mit dem Deutschen Reiche vereinigt und durch die Verordnung betreffend die Einführung von R. Ges. in Helgoland vom 22. März 1891, das Allgemeine Deutsche H. G. B. für Helgoland in Kraft gesetzt ist, kommt es auf den Inhalt des bis dahin dort in Geltung gewesenen Rechts nicht weiter an, da das Unternehmen fortgedauert hat und für einen Zweifel in der Richtung, ob die in Helgoland zum Abschluß kommenden Transportverträge als Handelsgeschäfte anzusehen sind oder nicht, seitdem kein Raum mehr gegeben ist. I. C. S. i. S. Treitel und Gen. c. Lindner vom 11. März 1899, Nr. 388/98 I.

33. Der Revers vom 12. Dezember 1897 enthält die ausdrückliche Verpflichtung des Bekl., der Kl. das streitige Grundstück unter bestimmten, die Essentialien eines Kaufes erschöpfenden Bedingungen jederzeit aufzulassen. Das B. G. verkennt nicht, daß der Anspruch auf Auflassung eines Grundstücks nur durch einen schriftlichen, d. h. von beiden Theilen unterschriebenen, Vertrag begründet werden kann. Ebensowenig, daß der von der Kl. nicht unterschriebene Revers einen schriftlichen Vertrag nicht darstellt, welcher auch den Bekl. zum Anspruch auf Erfüllung berechtigt. Es sieht darin aber das Anerkenntniß eines mündlich geschlossenen Vertrags, welches den Bekl. zu der von ihm schriftlich versprochenen Erfüllung des mündlich geschlossenen Vertrags ohne Rücksicht darauf, daß die Unterschrift der Kl. auf dem Reverse fehlt, verpflichtet. Es entspricht dies der Bestimmung des § 185 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. Daß etwa der Inhalt des Reverses mit der mündlich getroffenen Verabredung nicht übereinstimme oder daß eine solche Verabredung der Ausstellung des Reverses überhaupt nicht vorausgegangen sei, ist nicht behauptet. Das Gegentheil erhellt vielmehr daraus, daß unstreitig die Parteien Monate hindurch in Kaufunterhandlungen gestanden haben und daß die Kl. den Revers angenommen und behalten hat, ohne dem Inhalte desselben zu widersprechen. Um für seine Ansprüche auf Erfüllung eine rechtlich wirksame Unterlage durch einen auch von der Kl. unterschriebenen Vertrag zu gewinnen, konnte allerdings der Bekl. seine Erklärung davon abhängig machen, daß die Kl. den Revers in bestimmter Frist unterschreibe. Ein solches Verlangen hat der Bekl. aber niemals gestellt. Andererseits konnte die Kl. den Revers als bloßes Anerbieten auffassen und behandeln und deshalb die Annahme des Reverses mit der Kaufofferte ablehnen. Auch dies ist nicht geschehen. Vielmehr hat die Kl., wenn dies nicht schon früher geschehen sein sollte, durch ihren Antrag, ihr die Auflassung im Wege der einstweiligen Verfügung durch Vormerkung zu sichern, sich gebunden, so daß seitdem auch der Bekl. in der Lage ist, gegen die Kl. ihre Gegenansprüche aus dem Reverse geltend zu machen. (Vergl. Obertribunalsentscheidungen Bd. 12 S. 163, 165; Entsch. des R. G. in Gruchot Beiträge Bd. 39 S. 890, Bd. 37 S. 988.) Später, wie es durch Schreiben vom 22. Juli 1898 geschehen ist, war der Bekl. nicht mehr berechtigt, von dem auf Grund des Reverses zu Stande gekommenen Abkommen zurückzutreten, sondern er war, wenn die Kl. die Entgegennahme der Auflassung verzögerte, nur befugt, sie im Prozeßwege dazu zu zwingen. Von einem Zahlungsverzuge der Kl., welcher den Bekl. zur Aufhebung seiner Verpflichtung gemäß § 230 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. berechtigte, kann nicht die Rede sein, weil Kl. nach dem Reverse Kaufgeld überhaupt nicht zu zahlen hat und weil, wie das B. G. zutreffend ausführt, das Rücktritts-

Digitized by Google

recht des Bekl. wegen Nichtzahlung des Kaufgeldes erst bei der Auflassung eintreten kann. V. C. S. i. S. Krämer c. Berg vom 29. März 1899, Nr. 64/99 V.

34. Die Rüge, die Kl. haben in den Vorinstanzen nicht ihren Anspruch darauf gestützt, daß die Bekl. sich bei Abschluß des Vertrags ein Versehen haben zu Schulden kommen lassen, indem sie unterlassen haben, sich durch Einsicht der Grundakten darüber zu vergewissern, daß sie Eigenthümer des ganzen verkauften Grundstücks seien, ist nicht berechtigt. Ausdrücklicher Behauptungen in dieser Richtung bedurfte es nicht, da sich das Verschulden der Bekl. aus den festgestellten Umständen von selbst ergab. Wer ein Grundstück verkaufen will und es in Folge des Verkaufes auflassen muß, hat sich darüber Gewißheit zu verschaffen, ob er als Eigenthümer desselben im Grundbuche eingetragen ist, da er sonst außer Stande ist, den Kaufvertrag durch Auflassung zu erfüllen. Versäumt er dies, so begeht er ein Versehen, dessen Folgen er tragen muß. Wenn Bekl. meinen, mit demselben Rechte könne auch eine Verpflichtung der Kl. konstruirt werden, sich von dem eingetragenen Eigenthum der Bekl. Gewißheit zu verschaffen, so irrt er. Der Käufer kann und muß sich darauf verlassen, daß der Verkäufer auch im Stande ist, ihm das Eigenthum der verkauften Sache zu übertragen, da dies zu den gesetzlichen Pflichten des Verkäufers gehört (A. L. R. Thl. I Tit. 11 §§ 135, 124 ff.). Die Entscheidung über den Kostenpunkt, die Vertheilung der Kosten nach Kopftheilen, entspricht allerdings nicht der Bestimmung des § 95 Abs. 4 der C. P. O. und der Rechtsprechung des R. G. (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 15 S. 381, Bd. 30 S. 341), da die Bekl., wie auch das B. G. angenommen hat, für die Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Schadloshaltung der Kl. solidarisch haften; aber dieses Bedenken können die Bekl. nicht geltend machen, da die Vertheilung nach Kopftheilen zu ihren Gunsten gereicht. Es mußte aber dazu führen, die Bekl. für die Kosten der Revisionsinstanz solidarisch haftbar zu machen. V. C. S. i. S. Mundt u. Gen. c. Koppel & Co. u. Gen. vom 22. März 1899, Nr. 335/98 V.

35. Wenn die Bekl. ohne eigenes Verschulden der Ueberzeugung sein durfte, daß sie einen triftigen Grund habe, von dem Vertrage mit dem Kl. zurückzutreten, so hat sie durch ihre Rücktrittserklärung die Konventionalstrafe nicht verwirkt. Namentlich gilt dies dann, wenn die Ueberzeugung der Bekl. die eigenen Erklärungen des Kl. und dessen weiteres Verhalten zur Grundlage hat. Vergl. Dernburg, Bd. II S. 39, Förster-Eccius Bd. I § 107 (5. Auflage S. 732), Entsch. des R. O. H. G. Bd. 22 S. 275. Entsch. des R. G. Bd. 20 S. 33. I. C. S. i. S. Holschau c. A.-G. Berliner Viehkommissions- und Wechselbank vom 8. März 1899, Nr. 30/99 I.

36. Die Revision macht gegen die Beurtheilung des Reverses durch das B. G. geltend, sie verstoße gegen das Wesen des Maklervertrages. Durch den Abschluß eines solchen werde, zumal auch, wenn die Vermittlung bis zu einem bestimmten Termin an die Hand gegeben werde, der Auftraggeber nicht gehindert, bei sich bietender Gelegenheit das betreffende Geschäft selbst oder durch anderweite Vermittlung abzuschließen. Mit dieser Eventualität müsse der Makler von vornherein rechnen. Der Abschluß des Geschäftes durch den Auftraggeber selbst beziehungsweise mit Hülfe eines andern Vermittlers sei jedenfalls eine gerechte Ursache zum Widerruf des Auftrages. Dieser Angriff ist nicht begründet. Nach der Auffassung des B. G. haben die beklagte Ehefrau und der Kl. nicht einen eigentlichen, einfachen Maklervertrag geschlossen, sondern einen entgeltlichen Vertrag mit Bindung der Bekl. auf eine bestimmte Zeit, wonnach dieselbe nicht befugt sein sollte, das Geschäft mit Hülfe anderer Vermittler (außer der beim Vertragsschluß vorbehaltenen) abzuschließen, wofern sie nicht einen gerechten Grund zum Widerruf erhalte. Warum ein derartiger, den Auftraggeber an die Vermittlung des Maklers bindender Vertrag nicht zulässig sein sollte, ist nicht ersichtlich. Solche Verträge werden nicht selten geschlossen und das R. G. hat ihre rechtliche Zulässigkeit wiederholt schon anerkannt. Die rechtliche Zulässigkeit wird selbstverständlich nicht dadurch ausgeschlossen, daß, wie das B. G. annimmt, die vertragsmäßige Gebundenheit des Auftraggebers und hinsichtlich der Benutzung anderer Vermittler nicht auch hinsichtlich des Abschlusses des betreffenden Geschäftes durch den Auftraggeber selbst unmittelbar vereinbart ist. Die Auffassung des B. G. gründet sich aber auf unmangelhafter Auslegung des Reverses in allen seinen Bestimmungen; insbesondere leidet auch die Auslegung der beigefügten Fristbestimmung an keinem Rechtsirrthum. Bei dieser Auffassung versteht sich von selbst, daß der Abschluß des Geschäftes durch einen anderen, nicht vorbehaltenen Vermittler einen Grund zum Widerruf nicht abgeben kann. Daß sonst ein gerechter Grund zum Widerruf vorgelegen hätte, verneint das B. G., ohne daß die Revision hiergegen etwas geltend zu machen wußte. VI. C. S. i. S. Lampel c. Meyer vom 16. März 1899, Nr. 426/98 VI.

37. Eine Uebertragung der Darlehnsforderung der Wittwe S. auf deren Enkelin Wilhelmine G. würde am einfachsten mittelst einer dieser Letzteren gegenüber seitens der Gläubigerin abgegebenen Cessionserklärung zu bewerkstelligen gewesen sein. Diese Geschäftsform ist aber nicht gewählt worden. Die Wittwe S. hat vielmehr nur mit ihrem Schuldner verhandelt und denselben zur Ausstellung bezw. Unterzeichnung eines auf den Namen der Wilhelmine G. lautenden Schuldscheines veranlaßt. Wäre dabei in dem Schuldscheine zum Ausdruck gebracht worden, daß die Wittwe S. die ursprüngliche Gläubigerin gewesen sei und daß nunmehr auf ihre Veranlassung die Wilhelmine G. als Forderungsberechtigte bezeichnet werde, so möchte darin die schriftliche Acceptation einer Anweisung im Sinne des § 259 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. zu finden sein. In solcher Weise ist aber nicht verfahren worden, sondern der Unterzeichner des Schuldscheins hat nur erklärt, daß er von der Wilhelmine G. 2100 Mark geliehen habe, und daß er sich — unter näher angegebenen Modalitäten — zur Verzinsung und zur Rückzahlung verpflichte. Der so bezeichnete Rechtsgrund entsprach nicht der wahren Sachlage; denn von der Wilhelmine G. war dem Aussteller des Schuldscheins ein Darlehn niemals gegeben worden. Auch ein Rechtsverhältniß anderer Art, welches nach §§ 866, 867 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. als Grundlage des Schuldscheins für dessen Tragweite hätte maßgebend bleiben können, hatte zwischen diesen beiden Personen bis dahin noch gar nicht bestanden, und ein neues Schuldverhältniß konnte zwischen ihnen durch die fehlerhaft abgegebene, weder eine Assignation noch eine Novation irgend welcher Art zum Ausdruck bringende Erklärung überhaupt nicht entstehen. Vergl.

Digitized by Google

Entsch. des Obertribunals, Bd. 44 S. 87, und Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 10 S. 238, sowie namentlich auch das Urtheil des R. G. vom 11. November 1880, IV. 530/80 (mitgetheilt in Gruchot's Beiträgen Bd. 25 S. 1003—1006), während das in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 14 S. 264—266 abgedruckte Urtheil, Rep. IV. 170/85, einen anders gearteten Fall betraf. Ist hiernach aber davon auszugehen, daß einerseits der Wilhelmine G. ein Forderungsrecht gegen den Bekl. R. in Folge jener Schuldscheinausstellung nicht erwachsen ist, und daß andererseits die Wittwe S., trotz des von ihr an den Tag gelegten Uebertragungswillens nach wie vor Eigenthümerin ihrer Darlehnsforderung bleiben mußte, so erscheint damit die vom B. R. getroffene Feststellung sachlich als gerechtfertigt. Auch unterliegt es keinem Bedenken, daß der Kl. kraft des ihm als Miterben zustehenden Individualrechts für befugt zu erachten war, eine solche Entscheidung herbeizuführen. Vergl. Juristische Wochenschrift von 1896 S. 716 Nr. 75. Durch diese Entscheidung wird nur ausgesprochen, daß der Bekl. R. den fraglichen Betrag noch zum Nachlaß der Wittwe S. verschuldet. IV. C. S. i. S. Retzlaff c. Gutzmer vom 13. März 1899, Nr. 332/98 IV.

38. Der von dem B. R. seiner Entscheidung zu Grunde gelegte Rechtsgrundsatz, daß Handlungen eines Bevollmächtigten, die Namens aber gegen den ihm bekannten Willen des Vollmachtgebers vorgenommen werden, auch dem Dritten gegenüber, der diesen Willen gekannt hat, unwirksam sind, wird von der Rkl. nicht bemängelt. Sie führt aber seine Geltung darauf zurück, daß in einem solchen Falle die Berufung des Dritten auf die formale Wirkung der Vollmacht gegen Treu und Glauben verstoßen würde, und will daher den Satz dann nicht angewendet wissen, wenn der Machtgeber die Vollmacht zur Erfüllung einer gegenüber dem Dritten ihm obliegenden Verbindlichkeit ertheilt hat, mithin durch den Widerruf der Vollmacht oder durch einseitige Weisungen über ihren Gebrauch oder Nichtgebrauch sich seinerseits des Verstoßes gegen Treu und Glauben schuldig machen würde. Auch wenn man die Richtigkeit dieser Ansicht zugiebt, läßt sie sich doch jedenfalls nicht im vorliegenden Falle zur Begründung des von der Revision erhobenen Angriffs verwerthen, der dahin geht, daß die Bekl. das Vorhandensein einer obligatorischen Verpflichtung des Kl., zu deren Erfüllung die Vollmacht bestimmt gewesen sei, behauptet, der B. R. aber die Erheblichkeit des Behaupteten verkannt habe. Die Revision findet eine solche Behauptung insbesondere in der von der Bekl. in II. J. gemachten Anführung, wonach Anfangs April 1896 der Vater des Kl. diesen und dessen Ehefrau in N. besucht, sich von der Unhaltbarkeit der Gutswirthschaft seines Sohnes überzeugt habe und in Folge dessen alle drei übereingekommen seien, der Ehefrau des Kl. das Gut zur Weiterveräußerung aufzulassen, Kl. auch in der Absicht, die Veräußerung an seine Frau vorzunehmen, zu einem Notar gegangen sei und auf dessen Rath lediglich zur Ersparung von Kosten die Form unbeschränkter Vollmacht gewählt habe. Allein der klare Wortlaut dieser Anführungen läßt darüber keinen Zweifel, daß das fragliche Uebereinkommen auch nach der Auffassung der Bekl. keineswegs einen von den Betheiligten für bindend erachteten mündlichen Vertragsschluß enthielt, sondern lediglich den Charakter einer vorläufigen Einigung hatte und daß Bekl. weiterhin nicht etwa behaupten will, Kl. habe zum Zweck der Aufrechterhaltung und Erfüllung jenes Uebereinkommens die Vollmacht ausgestellt, sondern selbst davon ausgeht, Kl. habe in Folge der ihm gewordenen Rathertheilung das anfängliche Verkaufsprojekt fallen gelassen und an dessen Stelle seine Ehefrau bevollmächtigt. V. C. S. i. S. Siebert c. Drewke vom 22. März 1899, Nr. 392/98 V.

39. Es frägt sich wesentlich, ob die Annahme, daß ein gemeinschaftliches Testament unter Eheleuten nach Preußischem Rechte giltig sei, zu Recht besteht. Die in dieser Beziehung von der Revision erhobene Beschwerde erscheint nicht gerechtfertigt. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Hoest c. Hoest vom 29. März 1899, Nr. 358/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

40. Im angefochtenen Urtheile wird ausgeführt, die Beitreibung der Kosten habe im Verwaltungszwangswege erfolgen können, und wenn die Behörde von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht hätte, so würde die Zwangsvollstreckung ausschließlich nach den Vorschriften der Verordnung vom 7. September 1879 stattgefunden haben; mit Unrecht schließe aber daraus die Bekl., daß die Beitreibung nur im Zwangsverwaltungsverfahren erfolgen könne; wenn die Kl. die Kosten selbst auslegte, habe sie eine Verpflichtung der Bekl. erfüllt, sei demnach auf Grund der §§ 262, 268 Thl. I Tit. 13 des A. L. R. Erstattung von der Bekl. zu fordern berechtigt und für diese Klage sei der Rechtsweg nicht ausgeschlossen. Diese Erwägungen beruhen zum Theil auf Rechtsirrthum. In dem Verwaltungszwangsverfahren bot sich nicht etwa nur ein zulässiger Weg zur Einziehung der Kosten dar, sondern es bildete vielmehr den allein zulässigen Weg zu diesem Zwecke. Die von den Behörden der Strombauverwaltung getroffenen Anordnungen und ihre Ausführung charakterisiren sich als polizeiliche Maßnahmen im Sinne des § 10 Thl. II Tit. 17 des A. L. R. Durch § 136 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 ist dem Minister für Handel und Gewerbe in Betreff der zur Regelung der Strom-, Schifffahrts- und Hafenpolizei zu erlassenden Vorschriften, sofern dieselben sich über das Gebiet einer einzelnen Provinz hinaus erstrecken sollen, die Befugniß ertheilt, dergleichen Vorschriften für den ganzen Umfang der Monarchie oder für einzelne Theile derselben zu erlassen. Auf Grund dieser gesetzlichen Bestimmung ist die Polizeiverordnung über die Schifffahrt auf der Oder vom 11. August 1885 ergangen, welche in ihrem § 23 vorschreibt, daß, wenn der zuständige Wasserbauinspektor die Beseitigung eines gesunkenen Schiffes für nothwendig hält, der Führer und der Eigenthümer des letzteren binnen einer festzusetzenden Frist Schiff und Ladung aus dem Stromgebiete zu entfernen verpflichtet sind und daß, wenn sie dieser Pflicht innerhalb der Frist nicht nachkommen, die Strombauverwaltung das Fahrzeug nebst Ladung auf ihre Kosten beseitigen lassen kann. Mit Hinblick auf eben diese Bestimmung sind die oben erwähnten Maßnahmen ergangen und wollen in ihr ihre Grundlage finden. Nachdem der zuständige Wasserbauinspektor die Beseitigung des Schiffs als nothwendig bezeichnet hatte, wurde eine Aufforderung zur Vornahme derselben an die Bekl. gerichtet, und als dieselbe erfolglos blieb, die Beseitigung des Schiffs auf Kosten der Bekl. beschlossen;

Digitized by Google

der Beschluß wurde auch in Ausführung gebracht. Alle diese Anordnungen, einschließlich derjenigen, daß auf Kosten der Bekl. das Schiff beseitigt werden solle, mit welcher die Erstattungspflicht der Bekl. unmittelbar gegeben ist, haben polizeilichen Charakter. Die Beitreibung der Kosten durch die Behörde würde den Abschluß gebildet haben. — Weiter ausgeführt. I. C. S. i. S. Frankfurter Güter-Eisenbahn-Ges. c. Fiskus vom 8. Februar 1899, Nr. 437/98 I.

Zu den Stempelgesetzen.

41. Das B. G., welches in Uebereinstimmung mit dem L. G. den Anspruch der Kl. für unbegründet erachtet hat, geht unter Bezugnahme auf § 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 davon aus, daß die Entscheidung der Frage, ob eine Urkunde stempelpflichtig sei oder nicht, nach deren Inhalt zu treffen sei. Es wird dann weiter erwogen, daß den nach der Meinung des Bekl. stempelpflichtigen Inhalt der Urkunde die Worte bilden: „die Einnehmer sind gemäß § 30 der Satzungen ermächtigt, Beiträge und Eintrittsgelder in Empfang zu nehmen und darüber zu quittiren", und ausgeführt, es seien nach diesem Inhalt der Bestallung und der darin in Bezug genommenen Bestimmung in § 30 der Satzungen die Einnehmer Bevollmächtigte der Kl. (§ 5 de A. L. R. Thl. I Tit. 13) und die ihnen ertheilte Vollmacht sei nach der Tarifstelle Nr. 73 des Stempelsteuergesetzes stempelpflichtig. Ob es im Gegensatz zu diesem Urkundeninhalt den Einnehmern durch innere Instruktion oder durch anderweitige urkundliche Erklärungen untersagt sei, Rechtsgeschäfte zu vollziehen, sei für die Verstempelung unerheblich. (§ 3 Abs. 1 und 2 des Stempelsteuergesetzes.) Uebrigens sei es gleichgiltig, ob in der Bestallung eine Vollmacht zur Stellvertretung nach außen oder nur ein Auftrag zu erblicken sei, da nach dem Stempelsteuergesetze auch Aufträge stempelpflichtig seien. Die gegen diese Entscheidung von der Kl. eingelegte Revision konnte keinen Erfolg haben. Die Revision macht geltend, daß die Bestallungen nach ihrem Eingangssatze den Einnehmer nicht nur auf die Satzungen und die Dienstanweisung, sondern ausdrücklich auch auf alle hierzu erlassenen und noch zu erlassenden Verfügungen verpflichten, und daß der § 30 der Satzungen im Anschluß an den oben angegebenen Inhalt die Bestimmung enthält: „Im Uebrigen richtet sich ihre Thätigkeit nach der vom Vorstande ertheilten Dienstanweisung". Die Richtigkeit dieser Angaben wird durch den in den vorinstanzlichen Urtheilen in Bezug genommenen Inhalt der Bestallungsurkunden und der Satzungen bestätigt. Dadurch wird indessen die Stempelpflichtigkeit der Bestallungsurkunden keineswegs beseitigt. Die Revision gelangt zu der entgegengesetzten Annahme, indem sie auf das Rundschreiben an die Einnehmer vom 26. Februar 1890 Bezug nimmt, in welchem es heiße: Es bedarf wohl kaum der Erwähnung, daß vom 1. April 1890 ab nur noch die von der Kasse ausgestellten Quittungen Giltigkeit haben, daß demnach von diesem Zeitpunkte ab neue Quittungsvermerke in den Sterbekassenbüchern unzulässig und ungiltig sind. Hieran knüpft die Revision die Ausführung, daß den Einnehmern seit dem bezeichneten Tage die selbständige Quittungsleistung verboten war, daß die Einnehmer diese Anweisung nach dem Wortlaute der Bestallung und des § 30 der Satzungen zu beachten hatten und daß alsdann die Bestallung nicht im Widerspruch hiermit eine Vollmacht enthalten konnte. Zunächst sind nun nach der hier fraglichen Richtung in den Vorinstanzen ausdrückliche Feststellungen nicht getroffen worden, obgleich in dem Thatbestande des landgerichtlichen Urtheils, auf welchen in dem B. U. hingewiesen ist, allerdings auf das Rundschreiben vom 26. Februar 1890 Bezug genommen wird. Wäre aber auch von der Richtigkeit der von der Revision aufgestellten, im Wesentlichen mit den bezüglichen vorinstanzlichen Anführungen der Kl. übereinstimmenden Behauptung über den Inhalt des Rundschreibens und die dadurch eingeschränkte Befugniß der Einnehmer auszugehen, so würde doch immer die Thatsache bestehen bleiben, daß die Bestallungen, obgleich sie nach Angabe der Revision erst seit dem 1. April 1890, also nach Erlaß des Rundschreibens vom 26. Februar 1890 eingeführt sind, die ausdrückliche Ermächtigung zur Quittungsleistung enthalten. Hierauf ist aber entscheidendes Gewicht zu legen, da sich nach § 3 Abs. 1 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 die Stempelpflichtigkeit einer Urkunde nach ihrem Inhalte richtet und überdies das von der Kl. beigebrachte Quittungsformular unter der von dem Rendanten und Kontroleur zu unterzeichnenden Quittung der Sterbekasse, noch einen von dem Einnehmer auszustellenden Vermerk über die an ihn geleistete Zahlung enthält. Es kann indessen gänzlich davon abgesehen werden, ob die Bestallungen eine stempelpflichtige Vollmacht zur Quittungsleistung enthalten, desgleichen auch davon, welche Bewandtniß es mit den Eintrittsgeldern hat, da, wie von dem L. G. zutreffend ausgeführt ist, die Stempelpflichtigkeit der Bestallungen jedenfalls dadurch begründet wird, daß sie die Ermächtigung zur Empfangnahme der Beiträge enthalten. In der Begründung des Entwurfs zu dem Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 ist bezüglich der hier in Betracht kommenden Tarifstelle bemerkt, daß den Gegenstand der Vollmacht im Sinne dieser Tarifstelle alle Geschäfte rechtlicher Natur bilden. Auch ist daselbst auf das reichsgerichtliche Urtheil vom 11. November 1889 (Entsch. in Civilsachen, Bd. 25 S. 222) hingewiesen. Letzteres ist auch in dem Kommissionsbericht des Abgeordnetenhauses geschehen, indem daselbst bemerkt wird: die Worte „zur Vornahme von Geschäften rechtlicher Natur für den Vollmachtgeber" deckten sich dem Sinne nach vollständig mit der Definition, welche das R. G. durch Urtheil vom 11. November 1889 für den Begriff der stempelpflichtigen Vollmacht gegeben habe. Nach dieser Definition sei die Stempelpflicht davon abhängig, daß der Beauftragte ermächtigt werde, für den anderen ein Geschäft rechtlicher Natur vorzunehmen. Diese Bemerkung über den Inhalt des reichsgerichtlichen Urtheils ist durchaus zutreffend, und der Wortlaut der Tarifstelle 73 läßt keinen Zweifel darüber zu, daß der Begriff der stempelpflichtigen Vollmacht, der Ermächtigung und des Auftrages im Sinne jenes Urtheils aufgefaßt werden soll. Keinem begründeten Bedenken kann es aber unterliegen, daß die Empfangnahme der Beiträge von den Zahlungspflichtigen, durch welche diese der Kl. gegenüber von ihrer Zahlungspflicht befreit werden, die Vornahme eines Geschäftes rechtlicher Natur für die Kl. seitens der Einnehmer darstellt, zu dessen Ausführung ihnen nach dem Inhalt ihrer Bestallungen die Ermächtigung und, wie das B. G. zutreffend annimmt, auch der Auftrag ertheilt ist. Nach Lage der Sache kann es zweifelhaft erscheinen, ob die Bestallungen sämmtlich

Digitized by Google

erst nach Inkrafttreten des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, oder ob sie nicht wenigstens zum Theil schon während der Geltung des Gesetzes wegen der Stempelsteuer vom 7. März 1822 ausgefertigt worden sind. Diesem Zweifel kann indessen eine rechtliche Bedeutung nicht beigemessen werden, weil auch diejenigen Bestallungen, welche etwa vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 31. Juli 1895 ausgefertigt worden sind, nach der Tarifstelle „Vollmachten" des Gesetzes vom 7. März 1822 einer Stempelabgabe von je 1,50 Mark unterliegen würden. IV. C. S. i. S. Rothenburger Versicherungsanstalt c. Fiskus vom 23. Februar 1899, Nr. 305/98 IV.

42. Nach der Bestimmung des Tarifs: Allgemeine Vorschriften C. e zum Erbschaftssteuergesetze sind mit 4 vom Hundert zu versteuern alle Anfälle und Zuwendungen, welche ausschließlich zu wohlthätigen, gemeinnützigen oder Unterrichtszwecken bestimmt sind, insofern solche nicht einzelne Familien oder bestimmte Personen betreffen und die wirkliche Verwendung zu dem bestimmten Zwecke gesichert ist. Nach § 1 des Statuts der klagenden Gesellschaft bezweckt dieselbe 1) die Unterstützung ihrer hülfsbedürftigen Mitglieder, 2) die Ehrung des Andenkens verstorbener Mitglieder durch Verrichtung des Koddisch- und des Haskorch-Gebets und der Todtenfeier, 3) die Unterstützung hülfsbedürftiger Wittwen und Waisen verstorbener Mitglieder. Daß die unter Nr. 1 und 3 aufgeführten Zwecke wohlthätige sind, unterliegt keinem Zweifel, wird auch von der Revision nicht bestritten. Der B. R. nimmt aber auch ferner an, daß der zu 2 gedachte Zweck als wohlthätiger zu erachten sei, weil es ein wohlthuendes Gefühl sowohl für den Sterbenden als dessen Hinterbliebenen sein müsse, zu wissen, daß des Verstorbenen in üblicher Weise gedacht werde. Die Revision erblickt in dieser Annahme eine Verletzung des Begriffes der Wohlthätigkeit, indem sie ausführt, daß dieser Begriff sich mit dem in § 8 des Erbschaftssteuergesetzes vorkommenden der „milden Zwecke" decke und letztere nur solche Bestimmungen verfolgen, welche auf Hebung einer Nothlage irgend welcher Art nicht für den Einzelnen, sondern für einen größeren Personenkreis abzielen. Der Ausführung des B. R. liegt jedoch offenbar der Gedanke zu Grnnde, daß durch die Ehrung des Andenkens verstorbener Mitglieder einem sittlichen und religiösen Gefühl der Gesellschaftsmitglieder genügt werden soll und genügt wird, und diese Auffassung in Verbindung mit der Thatsache, daß nach Inhalt des Statuts die gedachte Ehrung unentgeltlich gewährt wird, rechtfertigt die Annahme des B. R., daß auch der unter Nr. 2 erwähnte Zweck als ein wohlthätiger anzusehen sei. Die Tarifposition C. e erfordert weiter, einmal, daß die Zuwendungen nicht einzelne Familien oder bestimmte Personen betreffen und sodann, daß die wirkliche Verwendung zu dem bestimmten Zwecke gesichert ist. In ersterer Beziehung sind gegen die Annahme des B. R. rechtliche Bedenken nicht zu erheben, von der Revision auch nicht geltend gemacht worden; es ist hierbei noch auf § 17 des Statuts hinzuweisen, nach welchem auch außerhalb der Gesellschaft Unterstützungen an Hülfsbedürftige und Beiträge zu wohlthätigen Zwecken gewährt werden können. In letzterer Hinsicht ergiebt sich weder aus dem Gesetze noch aus den Motiven, wann eine solche Sicherung als nachgewiesen zu erachten sei. Die Annahme des Bekl., die Sicherung sei nur dann anzunehmen, wenn die betreffende Gesellschaft Korporationsrechte habe, erscheint nicht zutreffend; in einem solchen Falle ist der erforderliche Nachweis jedenfalls erbracht, derselbe kann aber auch sonst durch andere Umstände dargethan werden, und es kommt auf die konkrete Sachlage des einzelnen Falles an, ob genügende Umstände für den gedachten Nachweis vorliegen. Wenn nun auch der Revision zuzugeben ist, daß die Bezugnahme des B. R. auf § 59 des Gesetzes über die Verhältnisse der Juden vom 23. Juli 1847 deshalb nicht zutrifft, weil diese Vorschrift voraussetzt, daß die betreffenden Anstalten und Fonds von den Vorständen der Synagogengemeinde nicht nur beaufsichtigt, sondern auch verwaltet werden, so ist dennoch die vom B. R. getroffene Feststellung gerechtfertigt und genügend begründet. Nach dem Inhalte des von den Parteien in Bezug genommenen und in beiden Instanzen zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Statuts kann zwar die Auflösung der Gesellschaft durch Beschluß der Generalversammlung erfolgen, das Gesellschaftsvermögen soll dann aber zur Gründung einer wohlthätigen Stiftung für jüdische Zwecke verwendet werden (§ 35 des Statuts), und in § 36 desselben wird generell festgesetzt, daß die Aufsicht über die Gesellschaft nach § 124 des Gemeindestatuts dem Vorstande der Synagogengemeinde zusteht. Bei solcher Sachlage kann aber auch der Umstand, daß die Gesellschaft bereits über 100 Jahre besteht, hinsichts der Prüfung der Sicherung der Verwendung berücksichtigt werden, da sich daraus doch ergiebt, daß die Gesellschaft in dieser langen Zeit fortdauernd ihre statutenmäßigen Zwecke erfüllt hat, und die auf dieser thatsächlichen, ohne Rechtsirrthum getroffenen Erwägung beruhende Feststellung des B. R. kann im Wege der Revision mit Erfolg nicht angegriffen werden. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Zweite Brüdergesellschaft zu Breslau vom 6. März 1899, Nr. 323/98 IV.

Zu den Grundbuchgesetzen.

43. Im Anschluß an den Wortlaut des § 49 Satz 2 der Grdb. O. hat das R. G. angenommen, daß der Fall, für welchen die Vorschriften des A. L. R. über den Eigenthumserwerb an Grundstücken ihre Gültigkeit behalten, nicht schon dann vorliege, wenn thatsächlich ein Grundbuchlatt noch nicht angelegt ist, sondern erst dann, wenn objekive Hinderniſse der Anlegung des Grundbuchblatts entgegenstehen (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 31 S. 301). Daß hier ein Fall der objektiven Unmöglichkeit vorgelegen habe, ist von keiner Seite behauptet; vielmehr ergiebt sich das Gegentheil daraus, daß den Kl., sobald sie das Grabenterrain von dem Magistrate als Vertreter der Separationsinteressen gekauft haben, dieses selbstverständlich nach Anlegung eines Grundbuchblatts, ohne weiteres aufgelassen ist. Demnach hatten die Kl. dadurch, daß ihnen von den Bekl. das Grabentarrain nur verkauft und übergeben wurde, das Eigenthum daran nicht erworben, und es blieb ihnen gegen die Bekl. der Erfüllungsanspruch auf Auflassung. V. C. S. i. S. Mundt und Gen. c. Koppel u. Co. und Gen. vom 22. März 1899, Nr. 335/98 V.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

44. Der Art. 1315 B. G. B. sagt: Wer die Erfüllung einer Verbindlichkeit fordert, muß dieselbe beweisen. Nun enthalten die festgestellten Thatsachen, wie die Revision selbst anerkennt, Nichts, wodurch eine ausdrückliche Verpflichtung der Bekl., wahrheitswidrig das fragliche Empfangsbekenntniß auszustellen,

Digitized by Google

ausgesprochen wäre. Der vom Kl. zu führende Beweis kann also, da von einer durch Gesetz auferlegten Verpflichtung keine Rede ist, nur dadurch hergestellt werden, daß wenigstens eine stillschweigende vertragliche Verpflichtung der Bekl. im Sinne der klägerischen Aufstellung dargethan wird. Diese könnte allerdings aus den festgestellten Thatsachen geschöpft werden; aber sie ist etwas Thatsächliches und keine bloße Rechtsfolge, wie die Revision meint. Nun hat aber das O. L. G. in der ihm zustehenden thatsächlichen Beurtheilung verneint, daß die Bekl. eine solche Verpflichtung eingegangen seien, und damit mußte das Begehren des Kl. für unhaltbar erklärt werden. II. C. S. i. S. Oebel c. Schüller vom 24. März 1899, Nr. 12/99 II.

45. Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Durch die Erklärungen des Bekl. ist nun festgestellt, daß ihm der streitige Musterkoffer von dem Reisenden des Kl. verpfändet worden ist und daß er zur Zeit der Verpfändung Kenntniß davon hatte, daß Eigenthümer des Koffers der Kl., nicht der Reisende, letzterer sonach nicht zur Verpfändung befugt sei. Das O. L. G. hat denn auch angenommen, daß die Verpfändung des Koffers eine unerlaubte Handlung des Reisenden enthalte; es hat aber die Frage, ob die Annahme des Koffers seitens des Bekl. gleichfalls eine solche Handlung darstelle, verneint, weil hierzu erforderlich sei, daß der Bekl. den Reisenden zur Verpfändung bestimmt, ihn sonach zu einer Unterschlagung angestiftet habe. Diese Auffassung erscheint als rechtsirrthümlich. In der Annahme der Faustpfandbestellung ungeachtet der Kenntniß der mangelnden Verfügungsbefugniß des Reisenden und des Umstandes, daß dieser sich einer unerlaubten Handlung schuldig mache, muß eine Theilnahme an dieser Handlung gefunden werden. Hiernach ist die persönliche Klage auf Herausgabe des Koffers nach den Grundsätzen, die das R. G. in seinen früheren Urtheilen unter Bezugnahme auf das Urtheil vom 16. Oktober 1891 (Entsch. Bd. 28 S. 380 ff.) ausgesprochen hat, als gerechtfertigt anzusehen. Die Verpflichtung des Bekl. zum Schadensersatz ist aber gleichfalls begründet; denn sein Verschulden folgt an sich aus der Theilnahme an der unerlaubten Handlung des Reisenden, und daß er zur Zurückhaltung des Koffers durch einen entschuldbaren Rechtsirrthum bestimmt worden sei, ist, wie das O. L. G. ohne Rechtsirrthum angenommen hat, nicht erwiesen. II. C. S. i. S. Teichmann c. Kölle vom 17. März 1899, Nr. 13/99 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Hermann Meyer beim Amtsgericht Oeynhausen; — Rechtsanwalt Paul Hasel beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Horst Trummler beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Theodor Ehmann beim Landgericht Freiburg i./Br.; — Rechtsanwalt Dr. Johann David Hölzel beim Amtsgericht Grimma; — Rechtsanwälte August Westermayer, Dr. Hans Böswald, Theodor Aub beim Landgericht München II; — Rechtsanwälte Karl Landes, Ferdinand Kurz beim Oberlandesgericht München; — Gerichtsassessor Richard Scheddin beim Amtsgericht Tempelburg; — Rechtsanwälte Otto Trier, Eugen Hessert beim Oberlandesgericht Zweibrücken; — Rechtsanwalt Gustav Adolf Liedke beim Oberlandesgericht Kiel; — Rechtsanwalt Scheuing beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwälte Paul Reinhold Brückner, Dr. Walter Gustav Henze beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Jakob Harrer beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Eduard Hermann Albert Georg Meyerhoff beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Arthur Schindler beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. jur. August Wilhelm Strube bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Dr. Reese in Eckernförde; — Rechtsanwalt Kaufmann in Gelsenkirchen; — Rechtsanwalt Dr. Brinkmann in Gütersloh; — Rechtsanwalt Hausmann in Berlin.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Johannes Paul Liffel in Dresden; — Rechtsanwalt Joseph Julius Tscharmann in Leipzig; — Rechtsanwalt Heinen in Essen; — Justizrath Lüdicke in Naumburg a. S.; — Geheimer Hofrath Dr. Carl Alexander Bolten in Rostock; — Justizrath Eduard Maier in Mainz; — Rechtsanwalt Alexander Ferdinand Julius Kretzschmar in Dresden.

Büreaugehilfe gesucht.
Justizrath **Reichmann,** Bernburg.

Büreauvorsteher,
tüchtig und zuverlässig, verlangt Rechtsanwalt **Werner,** Berlin, Reinickendorferstr. 2a.

Gewandter, zuverlässiger, jüngerer **Anwaltsgehülfe** als Büreauvorsteher nach Köln a. Rh. per sofort gesucht.
Anerbietungen mit Zeugnißabschriften ꝛc. unter **D. 210** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
routinirt, ehrlich, fleißig, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, in Königsberg i. Pr. oder Umgegend Stellung. Es wird mehr auf gute Behandlung als auf hohes Gehalt gesehen. Gefl. Offerten unter „**Büreau 218**" an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Tüchtig. Bür.-Geh., 21 J. alt, sucht Stellung als **Bür.-Vorst.** in kleinem Anwalts-Bür. in der Provinz Schlesien. Geh. 120 M. Gefl. Offert. an **Rob. Schlumm,** Cüstrin II.

Ich bitte um Beschäftigung im hiesigen **Anwaltsbüreau** täglich von 5 Uhr ab. Ich war circa 8 Jahre im Anwaltsbüreau thätig, davon einige Jahre als Büreauvorsteher; seit 1895 bin ich beim Gericht. Offerten erbeten unter **F. 230** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Anwalt bei einem Landgericht Norddeutschlands (Landrechtl.) wünscht Praxis mit Kollegen auch am Amtsger. zu vertauschen. Off. unter **G. 232** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Junger Anwalt sucht m. ält. v. beschäft. Colleg., w. d. Prax. nicht mehr lange auszuüben gedenkt, sich z. associiren oder in Verbind. z. treten. Off. a. d. Ann.-Exp. von Rudolf Mosse, Berlin SW., sub **J. F. 8286.**

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 43** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 198** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Digitized by Google

Anwalt wünscht Schriftsätze zu fertigen. Offerten unter **S. 184** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Berliner **Rechtsanwalt,** der in die Provinz überzusiedeln beabsichtigt, ersucht um Angabe eines geeigneten Niederlassungsortes. Gefl. Mittheil. unter **A. Z.** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **J. 237** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ldr. **Assessor** übernimmt vom 15. April cr. Anwaltsvertretung. Off. erb. an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **Q. 179.**

Assessor sucht Anwaltsvertretung in kleinerer Stadt des Kammergerichtsbezirks. Anfragen bittet man unter **C. 12** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14, einzusenden.

Gerichts-Assessor

zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars in kleiner Stadt der Provinz Posen für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September d. J. gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht.

Gefällige Offerten unter **H. 225** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Zu verkaufen:

Eine große Parthie alter früher hochgehaltener juristischer Werke nach Gewicht zu verkaufen, auch werden Verzeichnisse abgegeben. Offerten erbeten unter **X. X.** postlagernd in Elsterberg i. S.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.

empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 1—40 mit Reg. gesucht mit Preisangabe unter **E. H. 83** Frankfurt a. M., hauptpostlagernd.

Amtliche Ausgaben.

In unserem Verlage erschienen soeben die dem **Preußischen Landtage** zugegangenen Gesetzentwürfe:

Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Gerichtsorganisation für Berlin und Umgebung nebst Begründung und Plan für die Abgrenzung der Berliner Vororts-Amtsgerichte. Drucksache Nr. 139 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 27 Seiten, Preis Mk. 1, mit Porto Mk. 1,10.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zur Grundbuchordnung nebst Begründung. Drucksache Nr. 140 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 37 Seiten, Preis Mk. 1, mit Porto Mk. 1,10.

Entwurf eines Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher nebst Begründung. Drucksache Nr. 144 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 19 Seiten, Preis 50 Pf., mit Porto 55 Pf.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) **München.**

Soeben erschien:

Die
Prozessgebühren-Gesetze
für das Deutsche Reich
in der Neutextierung vom 20. Mai 1898

umfassend: **das Gerichtskostengesetz, die Gebühren-Ordnung für Zeugen u. Sachverständige, die Geb.-Ordnung für Gerichtsvollzieher, die Geb.-Ordnung für Rechtsanwälte.**

Handausgabe mit Erläuterungen, Tabellen und ausführlichem **gemeinsamen** Sachregister von

Karl Wochinger,
K. Amtsger.-Secretair.

8°. XII und 296 Seiten. Preis gebd. Mk. 4,20.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Soeben erschien:

Dr. F. Endemann, ordentl. Professor der Rechte in Halle:

Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.

Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Sechste Auflage. — Unveränderter Abdruck der fünften Auflage.

Erste Lieferung. Preis M. 2,50, bei postfreier Zusendung M. 2,70.

Das Werk wird in zwölf Lieferungen zu etwa M. 2,50 (= drei Bände) vollständig sein.

Band I. Allgemeiner Theil und Recht der Schuldverhältnisse. — Band II. Sachen und Familienrecht. — Bis zum Sachenrecht einschließlich liegt das Werk vor. Familien- und Erbrecht erscheinen im zweiten Vierteljahr d. J.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 34 bis 37. Berlin, 5. Mai. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 295. — Vereinsnachrichten. S. 295. — Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Januar bis 31. Dezember 1899. S. 297. — Vom Reichsgericht. S. 300. — Personal-Veränderungen. S. 328.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der Jahresbeitrag von 20 Mark für das Geschäftsjahr $\frac{\text{1. Juli 1898}}{\text{30. Juni 1899}}$ war im April 1899 fällig. Die Herren Vertrauensmänner ersuche ich, die bei ihnen eingegangenen Gelder bis zum 15. Mai 1899 an mich einzusenden, von welchem Tage die rückständigen Beiträge satzungsgemäß durch Nachnahme von den Mitgliedern erhoben werden.

Leipzig, Schreberstr. 13. Dr. Seelig.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Stuttgart hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vereinsnachrichten.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat bei dem Preußischen Herrenhaus und Haus der Abgeordneten folgende Petition eingereicht:

An das Preussische Herrenhaus und Haus der Abgeordneten.

Die Vorschrift des § 925 B. G. B., dass die Auflassung bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor dem Grundbuchamte erklärt werden muss, kann nach Art. 143 des Einführungsgesetzes dahin geändert werden landesgesetzlich, dass die Auflassung auch vor einem Notar geschehen dürfe. Der Vorschlag im Entwurfe zum Preussischen Ausführungsgesetze,

> dass diese Zulassung der Auflassungserklärung vor einem Notar nur für die im bisherigen Geltungsgebiete des Rheinischen Rechtes ausgesprochen werde,

dürfte nicht zu billigen sein.

Die mühsam erlangte Einheit des bürgerlichen Rechtes darf doch nicht in einem so wichtigen, das Privatrecht so sehr berührenden Rechtsgebiete, schon gleich wieder in ein und demselben Bundesstaat gestört werden. Wollte man den § 925 B.G.B. in ganz Preussen ohne die gestattete Abweichung lassen, so konnte das hingehen, man könnte die damit verbundenen Unbequemlichkeiten als Opfer hinnehmen für die gewonnene Rechtseinheit. Aber wenn nun doch einmal die Vorschrift des § 925 B. G. B. nicht in ganz Preussen scharf aufrecht gehalten werden kann, so sollte man nicht bloss das Rheinland, sondern auch die übrigen Landestheile vor den im Zwange der Betheiligten, die Auflassung vor dem Grundbuchamte vornehmen zu müssen, liegenden Belästigung bewahren.

Seit den beinahe 27 Jahren, seit die Auflassung besteht, sind nur Klagen über die damals eingeführte Auflassung zu hören, und Vortheile davon nicht wahrzunehmen. Die gedachten Vortheile sind dadurch illusorisch geworden, dass die der Auflassungserklärung unmittelbar folgende Eintragung der Eigenthumsänderung ins Grundbuch sich fast niemals hat ermöglichen lassen. Am unerträglichsten aber sind die Belästigungen der Parteien, welche — in den meisten Fällen ohne alle Noth — zu allen Grundstücksübertragungen zu dem einen Grundbuchamte hinweisen und die — bei vielen Gerichten nur an einem Tage der Woche zulässige — Auflassung abpassen müssen. Da, wo sich das Notariat eingebürgert hat, — wie in den Preussischen Rheinlanden — zeigen sich die Parteien so sehr abgeneigt dagegen, ihre urkundlichen Erklärungen vor Gericht oder vor anderen Behörden abgeben zu sollen. In dem jetzigen Vorschlage des Artikel 25 des Ausführungsgesetzes liegt eine Begünstigung der Rheinischen Bevölkerung vor derjenigen der anderen Provinzen, welche letztere dadurch gewissermassen in eine inferiore Stellung gesetzt wird.

Schon häufig hilft man sich gegen die in der jetzigen Form der Auflassungserklärung liegenden Belästigungen dadurch, dass gleich bei Beurkundung der Kaufverträge die Contrahenten Bevollmächtigte zur Erklärung beziehungsweise Entgegennahme der Auflassung bestellen

Digitized by Google

— in der Regel Büreaugehilfen eines Rechtsanwalts oder Notars — ein Ausweg, der gewiss nicht empfehlenswerth, auch nicht zur Förderung der Sicherheit besonders geeignet ist.

Die schon seit 1888 im Rheinlande bestehende Zulassung der Auflassungserklärung vor einem deutschen Notar oder vor einem zur Aufnahme von Verträgen zuständigen Deutschen Gerichte, hat zu keinen Nachtheilen geführt. Das kann nicht zusammenhängen mit dem besonderen Character der Bevölkerung, sondern auch in den anderen Provinzen wird das nicht anders sein, und wäre es als ein wahres Glück zu betrachten, wenn der gleiche Rechtszustand im ganzen Lande eingeführt würde.

Wir bitten daher den Gesetzesvorschlag dahin zu fassen, dass die Beschränkung auf den Bezirk des O.L.G. zu Cöln in Wegfall kommt.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Mecke, Geheimer Justizrath, Vorsitzender. **v. Auer,** Justizrath, Stellvertreter des Vorsitzenden. Dr. **Deiss,** Justizrath, Schriftführer. Dr. **Langbein,** Justizrath, stellvertretender Schriftführer. **Erythropel,** Justizrath. **Leipheimer,** Justizrath. **Crull,** Hofrath. Dr. **Reatz,** Justizrath. **Gebhart,** Rechtsanwalt. **Wilke,** Geheimer Justizrath. **Leiber,** Justizrath.

Vereinsbestrebungen der Rechtsanwälte im Auslande.

Dem Vereinsvorstande ist von Lissabon eine Druckschrift zugesandt, deren Uebersetzung lautet:

Antrag zur Reformirung und Vergrößerung des Anwalt-Vereins zu Lissabon.

Jedes Land muß eine allzu große Depression der Gemüter vermeiden, denn sonst entstehen die furchtbarsten Cyklone. Nicht ausschließlich zwischen Flüssigkeiten findet Diffusion statt, auch auf der Oberfläche der Erde ziehen wunderbare Neurone durch. Es giebt Strömungen in den Ideen, wie in dem Luftkreise und im Ocean. Ob tief oder hoch, ob fühlbar oder geheimnißvoll, sind dieselben unmöglich zu leugnen. Wenn von den einen die Heiterkeit des Himmels und die Temperatur der Welttheile abhängt, so reguliren die anderen das Glück und die Machtverhältnisse der Völker.

Stets auf den Fronten zu marschiren, und unabläßig dem Geist der Zeit zu dienen, das ist die Aufgabe der Kulturvölker. Der Fortschritt gleicht der alten Statue auf der Rabeninsel (Ilha do Corvo), von welcher uns ein gewisser Chronist erzählt. Sie weist fortwährend nach dem Unbekannten hin und hat neben sich, auf dem steilen Felsen, rätselhafte Hieroglyphen. Was ist da zu thun? Das Standbild unberührt zu erhalten und das Unbekannte zu entziffern. Das Bild der Minerva muß so hoch steigen, daß es in Berührung mit den Sonnen des Himmelsgewölbes kommt.

In dem schwindelnden Kreise der Civilisation werden die Nationen, welche zurückbleiben, zermalmt. Einen Unterschied zwischen großen und kleinen Staaten zu machen, ist falsch. Es giebt aufgeklärte und nicht aufgeklärte Staaten. Warum war Portugal während fast eines Jahrhunderts der Walter der Welt? Heute stürzt China zusammen, und Spanien zerfällt. Die Schweiz aber und Belgien und Holland leben weiter fort. Warum? Das Fortbestehen der Staaten hängt von der Schärfe der Intelligenz, der Feinheit des denkenden Gehirnes, aber nicht von dem Umfang des Rumpfes oder dem Durchschnitt des Knochengerüstes ab. Die größte Nation ist diejenige, welche die civilisirteste ist. Die intelligenteste ist auch die mächtigste, die reichste, die fleißigste. Ist der Tropfen Cyansäure etwa nicht kräftig genug, um ein Pachyderm blitzartig zu erschlagen? Es giebt wahrhaftig keinen so verschwenderischen Wahnsinn, als die knappe Sparsamkeit in der Wissenschaft..

Die schrecklichen Gesetze von Dionysius, Alphons IV. und Peter I. (26, II, 1283; 15, I, 1303; 8, VII, 1314; 25, II, 1327; 7, IV, 1362) trieben unsern Beruf (Gewerbe) in's Martyrium. Dies wird durch altschriftliche, unverwerfliche Urkunden bestätigt. Aber, warum sollten wir uns wundern, daß die Rechtsgelehrten in Portugal die Opfer des Uebelwollens und sogar der offenen Feindseligkeit geworden sind? Liegt nicht hier das vor, was Lucian in Griechenland über dieselben geschrieben hat („Satyre des lächerlichen Redners")? Und was unter den Römern Seneca (De Ira), Tacitus (I, II, Jahrbücher), Juvenal (Satyre VII), in Frankreich der talentirte und übermütige Linguet (Appel à la Postérité), und bei uns selber der Klassiker Arraes (Dialogos) und der Doktor Alexander Cajetan Gomes (Dissertacões juridicas) geschrieben? Die Rechtsanwaltschaft erstand erst wieder unter der Dynastie Joannina, wozu die Beweisgründe der Reden des Doktor Johann das Reglas auf dem Reichstage von Coimbra mächtig beigetragen hatten, die uns der Vater der portugiesischen Geschichte (Kap. 176 und 2 des ersten Teiles der Chronik von Johann I.) überliefert hat. Dann erlangte unser Beruf allmählich größeres Ansehen und Einfluß. (Phebo, Decisiones, Bd. I, 48, Nr. 11, 90, Nr. 20 und folg., Aresta 43, 56, 57, 58, 59; Bd. II, Aresta 47, 103). Jedoch es würde langweilig sein, diese lange Entwickelung zu berichten. Es dürfte genug sein, wenn wir hier sagen, daß unsere Zunft noch mangelhaft und unvollkommen organisirt ist. Dazu brauche ich nur als Beweise die Gesetzbücher anzuführen, in welchen die Vorschriften betreffend die Rechtsanwälte sich verstreut finden.

Jedoch der Advokat ist die Verkörperung des Rechtes. Die Hochachtung, welcher er sich erfreut, bildet das Maß der Geistesgröße der Nation, der er angehört, und er ist auch das Barometer, welches den öffentlichen Wohlstand anzeigt. Festgesetzte Rechte: gedeihende Advokaten; unbestimmte Rechte: niedergeschlagene Advokaten. Es giebt etwas Schlimmeres als den Staatsbankrott vor den Shylocks des Auslandes: es ist das der Bankrott der Hoffnungen an der Universität den Inländern gegenüber, welche darauf Vertrauen gesetzt hatten. Rom, auf dem Gipfel des Ruhmes und der Macht, preist das Wort Cicero's: kaum aber geht es nieder, viel mächtiger wird sofort Fulvia's Stecknadel.

Wo nun aber heitere Tage dämmern, laßt uns die periclitirende Fackel unseres gesellschaftlichen Lebens wieder anfachen. Bei einem so langwierigen Tagesanbruche ist dies eine gebührende Huldigung an das kommende Jahrhundert. Darum wollen wir uns, ehrbare und verehrteste Kollegen, eiligst reformiren, damit wir die Erniedrigung meiden, und damit dieser die Aufgabe erspart werde uns zu vernichten.

Digitized by Google

Die Artikel 1, 2 und 19 der Statuten der erloschenen „Juridischen Gesellschaft", die in der Sitzung vom 12. April 1835 angenommen wurden, stellten Folgendes fest:

„Die Juridische Gesellschaft hat den Zweck, zur Reform, Gleichförmigkeit und Vollkommenheit der portugiesischen Gesetzgebung in allen ihren Zweigen beizutragen, indem jene den praktischen Begriff derselben bestimmt, der Regierung oder den gesetzgebenden Kammern jeden Nachteil und Fehler darthut, und den letzteren Entwürfe vorlegt, um diese Fehler zu korrigiren resp. die Lücken zu beseitigen. — Es wird in der Gesellschaft fünf permanente Ausschüsse und zwar je einen für Civil-, Staats-, Straf-, Handels- und Verwaltungsrecht, geben. — Die Gesellschaft wird eine Zeitschrift unter dem Titel „Jahrbücher der Juridischen Gesellschaft" herausgeben, die jeden Monat ein Mal erscheinen soll. (Annales da Sociedade Juridica, Nr. 1, April 1835.)

Später konstituirte sich diese Gesellschaft. Die Artikel 1 und 11 der offiziellen Statuten, welche durch Verfügung vom 23. März 1838 gebilligt wurden, lauten wie folgt:

„Der Zweck des Vereines ist, die endgiltige Einrichtung der Zunft der Rechtsanwälte zu bewerkstelligen, sowohl für ihre Consultationen, wie für die Erhaltung ihrer Rechte. — Der Verein soll alle Mittel zur Förderung des Unternehmens einer „Gerichtszeitung" anwenden u. s. w."

Der Artikel 10 des inneren Reglements vom 26. November 1856 beschäftigt sich mit den „Jahrbüchern des Vereines".

Alle Anstrengungen für die Errichtung der erwähnten Vereinigung sind doch fruchtlos geblieben. Die Beratungen wurden immer seltener. Seit mehreren Monaten erscheint unsere Zeitung nicht mehr, es ist ein bedauernswertes Stagniren eingetreten.

Liegt es etwa daran, daß die Grundformen, in die diese Statuten gegossen wurden, in verschiedener Hinsicht zu eng waren? Dann würde es kein Wunder sein, wenn es unter den gegenwärtigen Verhältnissen unseres Landes umsomehr der Fall ist.

Jedenfalls ist es unbedingt tadelnswert, in derartiger Thatlosigkeit stehen zu bleiben. Diese ehrwürdige Gesellschaft entspricht einem Bedürfniß des Staates. Ihre Ausbreitung und Befestigung empfiehlt sich dem Verstand und Herzen aller derer, die diesen Verein schätzen. Nur auf diese Weise wird derselbe seine erhabenen Ziele und Bestimmungen erreichen.

Wird es nicht auch zweckmäßig sein, allen unseren Kollegen die Wohlthaten und Verbindungen dieses Vereins zukommen zu lassen? Giebt's etwa nicht im ganzen Lande zahlreiche erleuchtete Gelehrte? Ist es zu bezweifeln, daß wir alle darin Vorteil finden würden, dieselben kennen zu lernen und in Uebereinstimmung zu bringen? Würde jedermann nicht gekräftigt werden durch die gemeinschaftliche Unterstützung? Nichts leichteres als dieses ersehnte Ideal zu verwirklichen: Stimmt, wenigstens prinzipiell, dem Antrag, der sogleich gelesen werden wird, zu! Das Präsidium wird Euch mittelst eines Cirkulars, das gegen Ende dieses Jahres abgesendet werden wird, zu einem gewissen Zeitabschnitte des nächsten Jahres zusammenrufen. Die Statuten, welche einen Teil des Rundschreibens bilden werden, dürften möglicherweise, außer den vom Vorstand für gut gehaltenen Veränderungen, im Grunde ähnlich diejenigen sein, welche am 11. September 1894 von der Versammlung der Rechtsanwälte in Stuttgart festgesetzt wurden. Weiter unten gebe ich deren Uebersetzung.

Die deutschen Advokaten besitzen, durch das besondere Gesetz vom 1. Juli 1878, eine fortschrittlich geordnete Zunft. Sie haben sogar private Ehrengerichte erlangt. Ferner verdienen sie höchsten Beifall und Sympathie, denn sie haben eine machtvolle und blühende Gesellschaft geschaffen, welche heute 8 793 Rechtsanwälte als Mitglieder zählt, und welche die wachsende und inhaltsreiche „Juristische Wochenschrift" in Berlin herausgiebt. Diese, die unentgeltlich für die Mitglieder ist, verzeichnet fortwährend beträchtliche Beiträge zum Unterstützungs- und Pensionsfonds für bedürftige Advokaten und für Wittwen und Waisen ihres Standes.

Dies ist das wunderbare Ergebniß der wahren Verbrüderung! So erstaunlich ist die Wohlthat der Vereinigung in großem Maßstab!

Mit diesen Beweggründen habe ich die Ehre, Euch zur Erörterung und wohlerwogener Genehmigung folgenden Antrag zu unterbreiten:

Einziger Artikel.

Der Verein der Advokaten zu Lissabon beschließt, sich in den „Verein der portugiesischen Rechtsanwälte" umzuwandeln.

Lissabon, im Monat März 1899.

Das ordentliche Mitglied:
Alfredo Ansur.

Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Januar bis 31. Dezember 1899.

Abkürzungen:

Ablösungssachen = Streitigkeiten, in denen in II. J. das Oberlandeskulturgericht zu Berlin zuständig ist.

Anfechtungssachen = Anfechtungklagen nach der Konkursordnung und dem Anfechtungsgesetz vom 14. Juli 1879.

Banksachen = Streitigkeiten aus § 50 des Bankgesetzes vom 14. März 1875.

Binnenschifffahrt und Flößerei = Reichsgesetz vom 15. Juni 1895.

Enteignungen = Ansprüche aus Enteignungen auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen einschließlich des Preußischen Ortsstraßengesetzes vom 2. Juli 1875, sowie auch des § 75 Einl. Pr. A. L. R., soweit es sich um dingliche Rechte handelt.

Grundgerechtigkeiten und Reallasten = Ansprüche aus Dienstbarkeiten. Erbbaurechte und Reallasten.

Haftpflichtsachen = Streitigkeiten aus dem Reichsgesetz vom 7. Juni 1871 und 17. Juli 1878. — § 120 —

Handels- und Wechselsachen = Streitigkeiten ꝛc. aus Artikel 4, 271—276 des Handelsgesetzbuchs und im Sinne des § 101 Ziffer 1, 2, 3a, b, d, e, f des Gerichtsverfassungsgesetzes.

Nachbarrecht = Verletzungen des Nachbarrechts an Grundstücken insbesondere Immissionen.

Patentsachen = Streitigkeiten aus §§ 33 und 38 des Patentgesetzes vom 7. April 1891.

Digitized by Google

Rechtshülfe = Streitigkeiten im Sinne des § 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes.

Seesachen = Streitigkeiten im Sinne von § 101 Ziffer 3d des Gerichtsverfassungsgesetzes und aus § 44 der Strandungsordnung vom 17. Mai 1874.

Steuern und Stempel = Steuern und Stempel auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen.

Streitwerth und Kostenersatz = Beschwerden wegen Streitwerth und Kostenersatz in Sachen, welche beim Reichsgericht nicht anhängig sind oder waren.

Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w. = Streitigkeiten aus den Reichsgesetzen vom 11. Juni 1870, 30. November 1874, 9. Januar 1876.

Vertragsverhältnisse. Nichthandelsrechtliche und Bereicherung = Vertragsverhältnisse, ungerechtfertigte Bereicherung, soweit dieselben bisher dem IV. Civilsenate zugewiesen waren.

Versicherung = Gewöhnliche Versicherung.

Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte = Streitigkeiten und Anträge im Sinne des § 11 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz, in Verbindung mit § 17 des Einführungsgesetzes zur Gerichtsverfassung.

Waarenzeichenschutz = Reichsgesetz vom 12. Mai 1894. Unlauterer Wettbewerb = Reichsgesetz vom 27. Mai 1896.

Wassertransportversicherungen (einschließlich Rückversicherungen) wegen Wasser- (See- oder Fluß-) Transports allein oder in Verbindung mit Landtransport.

Zuständigkeitssachen = Streitigkeiten und Anträge aus § 36 der Civilprozeßordnung und aus § 9 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung.

Augsburg.

a) Strafsachen — I. Str.-S.

b) Civilsachen:

1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb — II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe — IV. C.-S.
4. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel — VII. C.-S.
5. Alle übrigen Civilsachen — VI. C.-S.

Bamberg wie Augsburg.

Berlin, Kammergericht und Geheimer Justizrath.

a) Strafsachen:

1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnittes des ersten Buches der Str. P. O., Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — II. Str.-S.

b) Civilsachen:

1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Handels- und Wechselsachen, Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb, Anfechtung von Rechtshandlungen in oder außer dem Konkurs — II. C.-S.
3. Unter Ausschluß der Pacht- und Miethsachen sowohl die sachenrechtlichen Sachen wie die Streitigkeiten aus Verträgen über Immobilien, aus § 41 des Grundeigenthumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872, ferner die Streitigkeiten über Geldansprüche an Stelle nicht mehr gegebener Vindikationen (A. L. R. I 15 §§ 14—16, 28—32) und aus Zwangsvollstreckungen in unbewegliches Vermögen, Bergrecht — V. C.-S.
4. Haftpflichtsachen, die auf Dienstmiethe und Werkverdingungsverträge, auf Geschäftsvermittelungsverträge, auf Bauverdingungsverträge und auf Verträge mit Bauhandwerkern über Bauarbeiten, aus sonstigen Verträgen über Handlungen, aus Pacht- und Miethverträgen sowie aus Verträgen über Mobilien aus Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag und aus nützlicher Verwendung herrührenden Rechtsstreitigkeiten, Streitigkeiten wegen Schadensersatz aus unerlaubten Handlungen oder sonstigen außerkontraktlichen Gründen — VI. C.-S.
5. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel, Streitwerth und Kostenersatz, Nichthandelsrechtliche Vertragsverhältnisse über bewegliche Gegenstände und ungerechtfertigte Bereicherung — VII. C.-S.
6. Die sonstigen Civilsachen — IV. C.-S.

Braunschweig.

a) Strafsachen:

1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — III. Str.-S.

b) Civilsachen:

1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Marken u. s. w., Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb — II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe — IV. C.-S.
4. Bergrecht — V. C.-S.

Digitized by Google

5. Haftpflichtsachen VI. C.-S.
6. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel VII. C.-S.
7. Sonstige Civilsachen III. C.-S.

Breslau.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen IV. Str.-S.
1. Haftpflichtsachen VI. C.-S.
2. Handels- und Wechselsachen VII. C.-S.

b) Sonstige Civilsachen wie Berlin.

Cassel.

a) Strafsachen IV. Str.-S.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Celle.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen wie Braunschweig.

Cöln.

a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Banksachen, Patentsachen, Seesachen, Transportversicherungen I. C.-S.
2. Zuständigkeitssachen, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
3. Enteignungen, Steuern und Stempel VII. C.-S.
4. Sonstige Civilsachen II. C.-S.

Colmar wie Cöln.

Darmstadt.

I. Landgerichtsbezirk Mainz:
a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Bergrecht V. C.-S.
2. Im Uebrigen wie Cöln.

II. Landgerichtsbezirke Darmstadt und Gießen:
a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Dresden.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen IV. Str.-S.

b) Civilsachen wie Augsburg.

Frankfurt.

a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
2. Seesachen, Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Wassertransportversicherungen
3. Handels- und Wechselsachen aus dem Bezirke des Stadtkreises Frankfurt } I. C.-S.
4. Bergwerkssachen V. C.-S.
5. Sonstige Civilsachen wie Braunschweig.

Hamburg.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
2. Handels- und Wechselsachen, Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Transportversicherungen I. C.-S.
3. Sonstige Civilsachen aus dem Fürstenthum Lübeck III. C.-S.
4. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb II. C.-S.
5. Die übrigen Civilsachen VI. C.-S.

Hamm.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen I. Str.-S.
a) Landgerichtsbezirke Bochum, Dortmund, Essen und Hagen III. Str.-S.
b) die übrigen Landgerichtsbezirke I. Str.-S.

b) Civilsachen wie Breslau.

Jena.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen:
1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patent-

Digitized by Google

sachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Wassertransportversicherungen I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz, Unlauterer Wettbewerb II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
4. Haftpflichtsachen VI. C.-S.
5. alle übrigen Civilsachen III. C.-S.

Karlsruhe wie Cöln.

Kiel wie Braunschweig.

Königsberg wie Berlin.

Marienwerder wie Berlin.

München wie Augsburg.

Naumburg.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen:
I. Thüringische und Anhaltische Landestheile wie Braunschweig.
II. Preußische Landestheile wie Hamm.

Nürnberg wie Augsburg.

Oldenburg.

a) Strafsachen wie Celle.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Posen.

a) Strafsachen wie Breslau.
b) Civilsachen wie Hamm.

Rostock.

a) Strafsachen wie Cassel.
b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorabentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Fälle der §§ 17, 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes IV. C.-S.
2. Seesachen, Wassertransportversicherungen I. C.-S.
3. die sonstigen Civilsachen wie Braunschweig.

Stettin.

a) Strafsachen wie Cassel.
b) Civilsachen wie Berlin, jedoch sind aus dem Landgerichtsbezirk Greifswald die „sonstigen Civilsachen" (vergl. Berlin Nr. 4) zu entscheiden von dem III. C.-S.

Stuttgart.

a) Strafsachen wie Cöln.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Zweibrücken wie Cöln.

Konsularbezirke:

a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen wie Berlin.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 17. bis 29. April 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Die Kl. hatte ihre Klage auf zwei selbständige Gründe gestützt und das B. G. hat beide Klagegründe für gerechtfertigt erklärt. Es hat angenommen, die auf § 3 des Anfechtungsgesetzes gestützte Anfechtung sei begründet; außerdem sei der Bekl. zur Freigebung der gepfändeten Gegenstände, deren Erlös die Kl. beansprucht, vertragsmäßig verpflichtet. Was nun die Anfechtungsklage anbelangt, so hat das B. G. im Anschluß an die Rechtsprechung des R. G. angenommen, die Zuständigkeit des L. G. I zu Berlin sei nach § 32 der C. P. O. begründet, weil die, im Bezirke dieses Gerichts vorgenommene, absichtliche Benachtheiligung der Gläubiger als eine unerlaubte Handlung im Sinne der erwähnten Vorschrift anzusehen sei. Diese Auffassung erscheint nicht als rechtsirrthümlich, sondern ist durchaus zutreffend. Die Berufung des Rkl. auf das Urtheil des R. G vom 2. Januar 1893 Entsch. Bd. 30 S. 402 ff. ist verfehlt, weil sich dieses Urtheil nicht auf § 32, sondern auf § 29 der C. P. O. bezieht, dessen Anwendung hier nicht in Frage steht. II. C. S. i. S. Cohnitz c. Berliner Gewerbebank vom 18. April 1899, Nr. 37/99 II.

2. Der Revision war der Erfolg zu versagen. Der Antrag der Bekl. auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Einspruchsfrist stützt sich auf § 211 Abs. 2 C. P. O. Hiernach haben dieselben glaubhaft zu machen, daß ihr Erblasser Michael L. von der Zustellung des gegen ihn am 23. Oktober 1894 ergangenen Versäumnißurtheils ohne sein Verschulden keine Kenntniß erlangt hatte. In dieser Beziehung hat das O. L. G. auf Grund der vor dem L. G. stattgefundenen „eidlichen Vernehmung" des Mitbekl. Alois L. in Verbindung mit der Thatsache, daß die Ladung und Zustellungen an Michael L. im Wege der öffentlichen Zustellung erfolgt waren, angenommen, daß letzterer erst nach dem 13. Januar 1895, also erst längere Zeit nach Ablauf der ihm in dem Versäumnißurtheil gewährten Einspruchsfrist, Kenntniß von dem Urtheile und dessen Zustellung erhalten habe, welche Annahme, weil zu Gunsten der Bekl. getroffen, nicht der Prüfung des Revisionsgerichts bedarf, wenn schon die Art und Weise, wie das L. G. in Anwendung des § 266 C. P. O. die eidliche Versicherung des Alois L. herbeigeführt und entgegengenommen hat, zu Bedenken Veranlassung geben könnte. Was sodann die weitere Frage betrifft, ob bei dem Erblasser der Bekl. kein Verschulden vorgelegen habe, so war es Sache der Bekl. dieses glaubhaft zu machen. Das O. L. G. hat dies nicht nur für nicht gelungen, sondern sogar positiv ein Verschulden des Alois L. als erwiesen erachtet. Die Bekl. rügen nun mit Unrecht, daß der B. R. hierbei rechtsirrthümlich davon ausgegangen sei, daß ein Verschulden des Michael L. schon deshalb vorliege, weil er die einer achtsamen „Partei" obliegende Sorgfalt außer Acht gelassen habe. Allerdings enthalten die Urtheilsgründe zu verschiedenen Malen einen in dieser ungenauen Weise lautenden Satz. Allein die weitere

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Ausführung, daß ein Verschulden nicht nur dann anzunehmen sei, wenn derjenige, gegen welchen das Versäumnißurtheil ergangen, sich während schwebenden Rechtsstreites entfernt habe, ohne dafür zu sorgen, daß die ihm zu machenden Zustellungen ihn auch erreichen können, sondern auch dann, wenn derselbe, ohne solche Vorsichtsmaßregeln zu treffen, sich entfernt habe, obwohl ihm ein Rechtsstreit in Aussicht gestanden habe, lassen erkennen, daß das O. L. G. bei der Beurtheilung der Frage des Verschuldens nicht das Verhalten einer achtsamen Partei als solcher, sondern vielmehr das eines, seine Angelegenheiten in verständiger Weise wahrnehmenden Mannes in Betracht gezogen hat. Von dieser nicht zu beanstandenden Rechtsanschauung ausgehend, hat das O. L. G. daraus, daß glaubhafter Weise der Erblasser der Bekl. bereits das Aufgebot für seine Heirath mit der Kl. bestellt und dabei zugestanden hatte, die Kl. geschwängert zu haben, daß er sich sodann aus seiner Heimath entfernte und sich dadurch der Erfüllung des Eheversprechens entzog, entnommen, daß er sich habe sagen müssen, die Kl. werde versuchen im Prozeßwege von ihm eine Entschädigung zu erlangen, daß er daher als verständiger, in der Besorgung seiner Angelegenheiten achtsamer Mann dafür habe Sorge tragen müssen, daß ihn etwaige Zustellungen erreichen konnten. Diese Ausführungen enthalten eine genügende Begründung. Die Behauptung der Bekl., daß eine solche Zumuthung an ihren Erblasser dessen Bewegungsfreiheit in unzulässiger Weise beschränkt haben würde, ist nicht zutreffend. Denn es handelte sich nicht um eine Verpflichtung des L., bei der Ortsbehörde eine Mittheilung von seinem Aufenthalte zu machen, noch weniger darum, daß er seinen Aufenthaltsort nicht wechseln durfte, sondern es steht nur in Frage, was er unter den gegebenen Verhältnissen bei seinem Weggange aus der Heimath als verständiger, achtsamer Mann zu thun hatte. Was endlich das O. L. G. als bewiesen ansieht, daß Michael L. auch nicht einmal seinen Verwandten seinen Aufenthalt in Frankreich mitgetheilt hatte, so beruht diese Ausführung auf Würdigung thatsächlicher Umstände, die der Revision unzugänglich ist. II. C. S. i. S. Lienhart u. Gen. c. Adam vom 18. April 1899, Nr. 408/98 II.

3. Da das Gesuch der Kl. vom 26 Oktober 1898, durch welches sie um Bewilligung des Armenrechts für die Berufungsinstanz gebeten hat, bei dem B. G. am 28. Oktober 1898 eingegangen ist, die Berufungsfrist, da der 6. November ein Sonntag war, aber erst am 7. November ablief, so waren, den Tag des Eingangs des Gesuches eingerechnet, bis zum Ablaufe der Berufungsfrist noch 11 Tage übrig. Eine Frist von 11 Tagen muß aber nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge genügen, um in ihr das Armenrechtsgesuch zu erledigen und die zur Wahrung der Berufungsfrist erforderliche Zustellung zu bewirken, und würde auch im vorliegenden Falle genügt haben, wenn von den betheiligten staatlichen Organen überall mit der durch die Sachlage gebotenen Beschleunigung verfahren wäre. Denn auch abgesehen davon, daß die am 28. Oktober 1898 verfügte Einforderung der Akten erst am folgenden Tage expedirt ist, und daß die Akten erst am 2. November in Stettin eingetroffen sind, ist die Ausfertigung der am 4. November beschlossenen Armenrechtsbewilligung dem an demselben Orte wohnhaften bestellten Armenanwalte erst am 7. November zugegangen. Solche Verzögerungen im Geschäftsbetriebe sind aber der Kl. gegenüber unabwendbare Zufälle, und war ihr daher auf Grund des § 211 der C. P. O. die erbetene Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Berufungsfrist zu gewähren. III. C. S. i. S. Wendt c. Wendt vom 7. April 1899, Nr. 41/99 III.

4. Die Annahme des O. L. G., daß das in zweiter Instanz gestellte eventuelle Begehren der Kl. auf Erlassung eines Urtheils dahin, „die Bekl. sei in Gemäßheit des mit der Kl. abgeschlossenen Vertrags vom 31. März 1897 schuldig, sofort einen Sachverständigen zu ernennen", eine unzulässige Klageänderung bilde, enthält keine Gesetzesverletzung. Zwar ist der äußere Vorgang, welcher diesem Begehren zu Grunde liegt, insofern der gleiche, wie bei dem früher erörterten Begehren, als ihm die nämliche äußere Vertragsbestimmung zu Grunde gelegt wird; allein es wird nunmehr ein anderer bei dieser Vertragsbestimmung bestandener Parteiwille behauptet, nämlich jener, daß er nur auf Bestellung von Sachverständigen zur Feststellung über technische Fragen (sonach Thatfragen) gegangen sei. Damit wird — abgesehen davon, daß hiernach theilweise eine andere thatsächliche Grundlage geltend gemacht ist — der Abschluß eines anderen Rechtsgeschäfts geltend gemacht, nämlich der Abschluß eines Vertrags behufs der Feststellung des Beweises über eine Thatfrage, während früher der Abschluß eines Vertrags bezüglich der Entscheidung über eine Rechtsstreitigkeit behauptet worden war. Damit wird nicht etwa (was zulässig wäre) ein anderer rechtlicher Gesichtspunkt, sondern ein anderer rechtlicher Klagegrund geltend gemacht (C. P. O. § 240). Außerdem wird nach demjenigen, was aus diesem anderen rechtlichen Klagegrund abgeleitet wird, nicht etwa eine bloße „Erweiterung oder Beschränkung" des Klaggegenstandes geltend gemacht, sondern ein anderer Klaggegenstand; es wird nämlich ein richterlicher Ausspruch über einen der Art nach anderen Inhalt verlangt, nämlich dahin, daß die Bekl. jene Person zu bestimmen habe (nicht aber, daß das Gericht sie aufstelle) und daß diese Person als ein Sachverständiger (nämlich als ein solcher lediglich über technische Fragen) ernannt werde. II. C. S. i. S. Geigges und Schaaf c. Martin vom 28. März 1899, Nr. 417/98 II.

5. Für nicht bedenkenfrei ist es zu halten, wenn der Antrag des Bekl. zurückgewiesen ist, den Zeugen H., der das Geschäft als Bevollmächtigter des Bekl. mit dem Vertreter der Kl. abgeschlossen hat, auch über die betreffende Verhandlung schon gehört ist, und von dem dabei ausgesagt worden, es sei der Vertrag auf Grund eines Kostenanschlags und eines Geschäftskatalogs zu Stande gekommen, nochmals zu vernehmen, namentlich auch darüber, ob dem Zeugen die Lieferungsbedingungen, welche der Katalog enthalte, bei der Vorlegung des letzteren bekannt gemacht worden seien. Die Ablehnung des Antrags ist mit der Begründung erfolgt, es komme auf die Bekanntschaft des Zeugen mit dem Kataloge nicht an, da derselbe, indem er den Vertrag auf Grund desselben abgeschlossen, sich dessen Inhalt, dem bekannten wie dem unbekannten, unterworfen habe. Mit dieser Würdigung ist die Vorinstanz der Intention des Antragstellers nicht gerecht geworden. Derselbe ging, und mit Recht, davon aus, es sei in der mitgetheilten Aussage des Zeugen keine genügende Grundlage für die Annahme zu finden, daß das Zustandekommen des Vertrags auch

Digitized by Google

auf Grund der die hier in Betracht kommende Klausel bezüglich des Erfüllungsorts enthaltenden Lieferungsbedingungen erfolgt sei. Der Zeuge könne die Absicht gehabt haben, den Geschäftskatalog als bindend anzusehen, damit liege aber noch nicht völlig sicher vor, daß er sich auch jenen Bedingungen habe unterwerfen wollen, namentlich etwa dann nicht, wenn ihm unbekannt gewesen, daß solche einen Theil des Katalogs bildeten. Aus diesen Gründen, zu denen noch kommt, daß nichts darüber vorliegt, ob ein solcher Katalog regelmäßig die Lieferungsbedingungen umfaßt, ist das angefochtene Urtheil aufzuheben. VI. C. S. i. S. Graf Kinsky c. Fleck Söhne vom 6. April 1899, Nr. 26/99 VI.

6. Durch Beschluß des B. G. vom 30. Oktober 1895 ist eine Beweisaufnahme durch Sachverständige darüber angeordnet, ob das in der Fabrik Waldhof geübte Verfahren zur Celluloſebereitung mit dem sogenannten Mitscherlich'schen Verfahren nicht blos im Grundprinzip, sondern auch in der ganzen praktischen Ausgestaltung und Durchführung wesentlich übereinstimmt. Nachdem als Sachverständige der Ingenieur Kirchner und der Gerichtschemiker Jeserich vernommen waren, hat das B. G. durch Beschluß vom 26. Oktober 1898 mit Rücksicht auf die Abweichung der beiden Gutachten von einander die Einholung eines Obergutachtens angeordnet, welches sich namentlich auch auf die Frage erstrecken soll, ob in dem in der Fabrik Waldhof geübten Verfahren und in den dortigen Einrichtungen Eigenschaften anzutreffen sind, die sich in dem sogenannten Ritter-Kellner'schen Verfahren nicht vorfinden, andererseits in dem sogenannten Mitscherlich'schen Verfahren gleichfalls zu finden sind. Gewählt ist als Obergutachter der Direktor Beckmann in Königsberg i. Pr.; es ist zugleich beschlossen, daß um Vernehmung desselben das Amtsgericht in Königsberg ersucht werden soll, daß ihm die Akten in seine Wohnung zu verabfolgen sind und daß er sein Gutachten schriftlich zu erstatten hat. Nachdem die Akten mit Schreiben vom 17. Dezember 1898 dem Amtsgericht zu Königsberg übersandt waren, hat der Prozeßbevollmächtigte des Kl. mit Schriftsatz vom 23. Januar 1899 dem B. G. eine als „Exposé" bezeichnete Ausführung des Kl. mit der Bitte überreicht, dieselbe zu den Akten zu nehmen und mit diesen dem Sachverständigen vorlegen zu lassen. Die zur Aeußerung aufgeforderten Bekl. widersprachen dem Antrage. Mit Bezug hierauf eröffnete das B. G. dem Kl., daß seinem Antrage zur Zeit nicht stattgegeben werden könne. Mit Schriftsatz vom 8. Februar 1899 reichte der Prozeßbevollmächtigte des Kl. das obengenannte Exposé abermals ein, indem er den Antrag vom 23. Januar wiederholte und bat, den Sachverständigen zu fragen, ob die von dem Kl. in dem Exposé gegebene Darlegung, inwieweit das Verfahren übereinstimme, richtig sei. Zugleich überreichte er ein ferneres, das Kirchner'sche Gutachten betreffende Exposé des Kl. mit der Bitte, den Sachverständigen zu fragen, ob die Darstellung des Kl. über die Unrichtigkeit des Kirchner'schen Gutachtens zutreffend sei. Zur Begründung seines Verlangens bezog er sich auf die Entscheidung des R. G. in Sachen Graeser gegen Mitscherlich vom 17. Februar 1897, Juristische Wochenschrift von 1897, S. 166, Nr. 8. Der Antrag ist durch Beschluß des B. G. vom 25. Februar 1899 als prozeßordnungswidrig abgelehnt. Kl. hat Beschwerde eingelegt, die zwar für zulässig, nicht aber für begründet zu erachten war. Ueber das Verfahren bei Vernehmung von Zeugen sind in den §§ 361, 362 der C. P. O. Vorschriften getroffen, welche nach § 367 auch auf die Vernehmung von Sachverständigen entsprechende Anwendung finden. Nach § 361 ist der zu Vernehmende zu einer zusammenhängenden Angabe Desjenigen, was ihm von dem Gegenstande seiner Vernehmung bekannt ist, zu veranlassen und sollen zur Aufklärung und zur Vervollständigung der Aussage sowie zur Erforschung des Grundes, auf welchem die Wissenschaft des Zeugen beruht, nöthigenfalls weitere Fragen gestellt werden. Der § 362 gewährt den Parteien das Recht, dem Zeugen die von ihnen zur Aufklärung der Sache für dienlich erachteten Fragen vorlegen zu lassen; Zweifel über die Zulässigkeit einer Frage entscheidet nach dem letzten Absatze des § 362 das Gericht. Aus dem Zusammenhange des § 362 mit dem § 361 erhellt, daß nach dem Willen des Gesetzes das Recht, Fragen zu stellen, nur in unmittelbarer Verbindung mit der Vernehmung ausgeübt werden kann und daß für die Anträge auf Stellung von Fragen als Grundlage der Entscheidung über ihre Zulässigkeit der Grundsatz der Mündlichkeit des Verfahrens Geltung haben soll. Nur von einer im Termine vertretenen Partei und nur mündlich können daher solche Anträge gestellt werden. Schriftliche Anträge und insbesondere solche, die vor dem Termine eingehen, sind unzulässig. Die angeführten Vorschriften greifen für das Verfahren vor dem beauftragten oder ersuchten Richter nach den §§ 363, 365 der C. P. O. mit der Maßgabe Platz, daß, wenn der Richter die Stellung einer Frage verweigert hat, das Prozeßgericht die nachträgliche Vernehmung des Zeugen über die Frage anordnen kann und die Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters demnach eine nur vorläufige ist. Das Gesetz gestattet nicht, vor der Vernehmung des Zeugen die Stellung von Fragen an denselben bei dem Prozeßgerichte zu beantragen. Ob diesem die Befugniß zusteht, von Amtswegen den Gegenstand der Vernehmung eingehender zu bezeichnen, als im Beweisbeschlusse geschehen ist und zu diesem Behufe der Form der Anordnung von Fragen sich zu bedienen, kann dahingestellt bleiben. Hier handelt es sich lediglich darum, ob die Partei das Recht hat, durch Anträge an das Prozeßgericht die Stellung von Fragen an den Zeugen herbeizuführen, und dies ist nach dem Bemerkten zu verneinen; s. auch die Entsch. des R. G. in Sachen Donqué c. Haas vom 12. Februar 1886, Juristische Wochenschrift von 1886, S. 90, Nr. 9. Der Hinweis des Beschwerdeführers auf die oben erwähnte Entscheidung vom 17. Februar 1897, sowie die gegen diese gerichteten Ausführungen des angefochtenen Beschlusses können sich nur aus einem Mißverständniß erklären. In dieser Entscheidung ist nur angeordnet, daß einem von den Bekl. gestellten Antrage entsprechend ein Schriftsatz derselben dem um die Beweisaufnahme ersuchten Amtsgerichte zu übersenden sei. Mißbilligt ist in dieser Entscheidung die Annahme der Vorinstanz, daß dem Antrage deshalb nicht entsprochen werden dürfe, weil der Inhalt des Schriftsatzes nicht zum Gegenstande der mündlichen Verhandlung gemacht worden sei. Dabei ist auf das aus den §§ 362, 367 sich ergebende Recht der Parteien, den Zeugen oder Sachverständigen Fragen vorlegen zu lassen, mit dem Bemerken Bezug genommen, daß die Fragen nicht schon in der vorangegangenen mündlichen Verhandlung vorgekommen zu sein

Digitized by Google

brauchen, sondern sich nur innerhalb des Beweisbeschlusses halten müssen und nicht Thatsachen betreffen dürfen, die nicht Gegenstand jenes Beschlusses sind. Ueber die Form aber, in welcher das Recht, Fragen zu stellen, ausgeübt werden muß, ist damals nichts ausgesprochen nnd insbesondere nicht anerkannt, daß die Parteien befugt wären, vor dem Vernehmungstermine schriftliche Anträge auf Anordnung von Fragen an das Prozeßgericht zu stellen. I. C. S. i. S. Mitscherlich c. Meißner vom 12. April 1899, B Nr. 35/99 I.

7. Für die Ablehnung eines Sachverständigen gilt § 371 der C. P. O. und danach ist es nicht einmal — wie nach § 44 a. a. O. in Ansehung der Richter — geboten, den Sachverständigen über das Ablehnungsgesuch zu hören. Das Gericht kann es thun, muß es jedoch nicht (vergl. den Beschluß des VI. C. S. des R. G. in Seuffert's Archiv Bd. 42 Nr. 165). Im vorliegenden Fall hatte Bekl. bei dem L. G. zwei Ablehnungsgesuche eingereicht und das L. G. hatte den Sachverständigen über beide Gesuche, die es ihm zu diesem Behufe mittheilte, gehört. Daß das Kammergericht den Sachverständigen dann auch noch über die Beschwerden, von denen überdies die letzte erst nach Ablauf der Nothfrist eingereicht war, hätte hören sollen, ist ein unbegründetes Verlangen. I. C. S. i. S. Haenle c. Foltz vom 12. April 1899, B Nr. 29/99 I.

8. Aus den Ausführungen des B. R. geht nicht hervor, daß das B. G. auch im Falle der Richtigkeit der in die Wissenschaft der Zeugen gestellten Thatsachen den richterlichen Eid dem persönlich haftenden Gesellschafter der Kl. anvertraut haben würde. Wenn es auch die behaupteten Aeußerungen des G. und des Bekl. nicht für geeignet erachtet, die Aussagen der 5 bezeichneten Zeugen vollständig zu entkräften, so findet es in den fraglichen Aeußerungen doch ein Anzeichen dafür, daß das dem Klageantrage zu Grunde liegende Versprechen nicht in der von der Kl. behaupteten Weise abgegeben sei. Bei Prüfung der Frage, welcher Partei ein Eid aufzulegen sei, erwähnt es die unter Beweis gestellten Thatsachen nicht. Es erscheint hiernach nicht ausgeschlossen, daß das B. G., wenn es die angebotenen Beweise erhoben hätte, dahin gelangt sein würde, den richterlichen Eid dem Bekl. anzuvertrauen. Die Ablehnung der Beweisanträge erscheint hiernach nicht gerechtfertigt. VI. C. S. i. S. Schmidt c. Tietz und Hahn vom 27. März 1899, Nr. 18/99 VI.

9. Die Revision meint, daß weil der Kl. über die den Gegenstand der Eidesauflage bildenden Thatsachen der Eid zugeschoben war, dieser aber gemäß §§ 436 und 434 der C. P. O. von allen gesetzlichen Vertretern der Kl. hätte geleistet werden müssen, sofern nicht festgestellt wurde, daß er Wahrnehmungen betraf, die von dem einen oder anderen der Vertreter nicht gemacht waren, — auch der richterliche Eid ohne diese Feststellung nicht bloß von einem Vorstandsmitglied der Kl. hätte gefordert werden dürfen. Diese Meinung findet in den Vorschriften der C. P. O. keinen Anhalt. Die §§ 434 und 436 a. a. O. leiden auf den richterlichen Eid keine Anwendung (§ 439 Abs. 1 a. a. O.). Vielmehr kann nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 438 a. a. O. der richterliche Eid allen Streitgenossen oder gesetzlichen Vertretern, er kann aber auch einigen oder einem derselben auferlegt werden. Hierüber entscheidet das richterliche Ermessen, welches durch eine vorherige Eideszuschiebung nicht beschränkt ist und einer besonderen Motivirung wenigstens dann nicht bedarf, wenn keine Umstände geltend gemacht waren, durch welche die Entscheidung darüber, von wem der Eid zu leisten sei, hätte beeinflußt werden können. Ebenso unbegründet ist die Revisionsbeschwerde, daß der B. R. in den ersten Eid (Veritätseid) anstatt des im Delateid enthaltenen bestimmten Zeitpunkts des 11. Oktober 1881 die unbestimmte Bezeichnung „Herbst 1881" aufgenommen habe. Da die Schlüssigkeit der aus den in den beiden Eiden enthaltenen Thatsachen gezogenen Folgerungen durch diese Aenderung nicht aufgehoben wird, war der B. R. zu derselben wohl befugt. Auch lag es im Ermessen des B. R., für den zweiten Eid die Thatsache, daß das plötzliche Versiegen des Brunnens sich nach dem 11. Oktober 1881 zugetragen, die Ueberzeugungsform zu wählen. Ein prozessualer Verstoß liegt hierin nicht. Die Frage, ob dem Schwurpflichtigen zuzumuthen sei, daß er die Wahrheit oder Nichtwahrheit einer Thatsache beschwöre, ist eine thatsächliche, die nach den Umständen des Falles zu beantworten und demgemäß auch vom B. R. geprüft und beantwortet worden ist. V. C. S. i. S. Bochumer Bergwerks A.-G. c. Wiegen u. Co. vom 25. März 1899, Nr. 280/98 V.

10. Bei Prüfung, ob ein den Betrag von 1 500 Mark übersteigender Werth des Beschwerdegegenstandes glaubhaft gemacht ist, war zunächst zu berücksichtigen, daß in der Klage der Streitwerth auf nur 500 Mark angegeben und in dieser Höhe auch vom Prozeßgericht festgesetzt worden ist. Kl. selbst hat also sein Interesse an der Wiederherstellung der angeblich vom Bekl. überschrittenen und verdunkelten Grenze und an Wiedererlangung des ihm angeblich entzogenen Landes auf nur 500 Mark geschätzt. Es kommt hinzu, daß das Berufungsurtheil die Grenze nicht ganz nach den Prätensionen des Bekl. festgesetzt hat, Kl. also nicht ganz sachfällig geworden ist. Demgegenüber konnten die von dem Kl. beigebrachten Bescheinigungen nicht ausreichen, einen den Betrag von 1 500 Mark übersteigenden Werth des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen. Der Stadtbaumeister B. bescheinigt zwar, daß allein schon derjenige Theil des zwischen beiden (d. h. der im ersten Urtheil und der im B. U. festgesetzten) Grenzen befindlichen Grundstreifens, „welcher sich vom Punkt VI der Zeichnung Bl. 219/220 bis zum Flußloche erstreckt, eine Größe von etwa 75 qm mißt, und das qu. Terrain in dortiger Gegend einen Werth von 22 bis 25 Mark, mithin der bezeichnete Theil der streitigen Fläche einen Werth von 1 650 bis 1 900 Mark hat; und ein zweiter Sachverständiger, Gerichtstaxator K., hat den Werth der zwischen den beiden Grenzlinien liegenden Fläche, deren Größe er auf etwa 100 qm angiebt, auf mindestens 2 000 Mark (20 Mark für den qm) geschätzt. Aber abgesehen von dem Seitens des Bekl. angeregten, nach Inhalt der bei den Akten befindlichen Zeichnungen nicht unbegründeten Zweifel, ob die Größenangaben in den beiden Gutachten, namentlich in der Richtung nach dem „Flußloch" zu, auf einer sicheren und richtigen Grundlage beruhen, fehlt es der Durchschnittsschätzung von 20 Mark bezw. 22 bis 25 Mark für den qm an jeder Motivirung. Der Werth einer Grundfläche hängt von deren Benutzungsfähigkeit ab, sodaß auch in derselben Stadtgegend die Werthe und Preise der Grundstücke sehr verschieden sein

Digitized by Google

können. Im vorliegenden Fall konnte die Angabe des Durchschnittswerthes, den der Quadratmeter in dortiger Gegend hat, zur Begründung der Werthschätzung des streitigen Landstreifens um so weniger genügen, als es sich um ein Terrain handelt, welches zum Theil mit einem, noch jetzt mit Wasser gefüllten, tief eingeschnittenen Graben zusammenfällt. Bei dieser Sachlage gewährt die eigene Angabe des Kl. in der Klage einen besseren Anhalt für den wirklichen Werth des streitigen Grenzstreifens, als ihn die unmotivirte Schätzung in den von der Kl. beigebrachten Gutachten gewähren kann. Ein den Betrag von 1 500 Mark übersteigender Werth des Beschwerdegegenstandes konnte hiernach für glaubhaft gemacht nicht angesehen werden. V. C. S. i. S. Storp c. Westfälischer Verein für Vogelschutz und Geflügel zu Münster vom 8. April 1899, Nr. 223/98 V.

11. Es handelt sich um die Frage, ob die Kl. das von ihrer Erblafferin gegen die verklagte Fabrik am 18. Oktober 1894 erstrittene rechtskräftig gewordene Urtheil — wonach die Bekl. an ihrer Fabrik derartige Einrichtungen treffen soll, daß eine Verunreinigung der Wiese der Kl. durch Hereinfallen und Hereinfliegen von Wolle, Wollstaub, Wollabfällen und dergleichen aus dieser Fabrik nicht stattfinde —, auf Grund des § 774 der C. P. O., wie sie beantragt haben, nämlich durch Erwirkung einer Strafandrohung für den Fall, daß solche Einrichtungen nicht binnen bestimmter Frist getroffen werden, zur Zwangsvollstreckung bringen dürfen. Dies hat, im Gegensatz zum L. G., das O. L. G. in seinem angefochtenen Beschlusse mit Recht verneint. Welche bestimmten Einrichtungen getroffen werden sollen, ist weder in dem Urtheil vom 18. Oktober 1894, noch in dem Vollstreckungsantrage der Kl., noch in dem darauf ergangenen Beschluß des L. G. vom 1. Dezember 1898 gesagt worden. So lange dies aber ungewiß ist, läßt sich nicht beurtheilen, ob die Voraussetzungen vorliegen, unter denen eine Vollstreckung auf Grund des § 774 der C. P. O. statthaft ist, nämlich ob die zu vollstreckende Handlung nicht durch einen Dritten vorgenommen werden kann und ob sie ausschließlich vom Willen des Schuldners abhängt. Insbesondere kann Letzteres umsoweniger dann ohne Weiteres angenommen werden, wenn es sich, wie hier, darum handelt, Einrichtungen zu treffen, die eine bestimmte Wirkung erzielen, von der es aber ungewiß ist, ob sie überhaupt oder durch welche Maßregeln erzielt werden kann. V. C. S. i. S. Wilderink c. Westf. Baumwollspinnerei vom 8. April 1899, B Nr. 46/99 V.

Zur Konkursordnung.

12. Die Beschwerde erscheint zum Theil begründet. Die Klage des Konkursverwalters charakterisirt sich als eine gemäß § 22 R. K. O. erhobene Anfechtungsklage. Das Ziel einer solchen Klage besteht in Erlangung der in § 30 R. K. O. bezeichneten Leistungen des Bekl.; die Anfechtbarkeit der Rechtshandlung selbst bildet nur die Voraussetzung einer dem § 30 entsprechenden Verurtheilung und die Feststellung dieser Voraussetzung gehört an sich in die Begründung, nicht in den Tenor des Urtheils. Dadurch, daß im vorliegenden Falle, wie allerdings nicht selten geschieht, der Kl. beantragt hat, das Vorliegen jener Voraussetzung im Tenor des Urtheils auszusprechen, wird der eigentliche Gegenstand der Klage und der Werth desselben, welcher eben in dem Werth der erwähnten Leistungen besteht, nicht geändert. Die Ansicht des O. L. G., daß der Antrag zu I als eine weitergehende Feststellungsklage anzusehen sei, kann nicht gebilligt werden, da in der Klageschrift keineswegs etwa dargethan ist, daß die in § 231 C. P. O. erforderten Voraussetzungen eines über die unter II geforderten Leistungen hinaus schon jetzt zu erhebenden Anspruchs auf Feststellung gegeben seien. Der Werth des Streitgegenstandes betrug demnach für die I. J., dem landgerichtlichen Beschluß entsprechend, 63 000 Mark und ebensoviel für die II. J. bis zur Verhandlung vom 1. Dezember 1898, von da ab nur 30 000 Mark. Der Ansicht des Beschwerdeführers, daß auch für die Zeit vor dem 1. Dezember 1898 der Streitwerth auf 30 000 Mark zu bestimmen sei, weil die Schuldenmasse des Konkurses nicht mehr als 30 000 Mark betrage, kann nicht beigetreten werden, da der Klageantrag einmal auf eine Leistung von 63 000 Mark gerichtet ist und der Werth des Streitgegenstandes nicht davon abhängt, ob der erhobene Anspruch begründet ist oder nicht. Der angefochtene Beschluß kann demnach nur insoweit bestehen bleiben, als er den Werth des Streitgegenstandes für die Zeit vom 1. Dezember 1898 auf 30 000 Mark festsetzt. V. C. S. i. S. Reich Söhne Konk. c. Reich vom 7. April 1899, B Nr. 75/99 V.

Zur Rechtsanwaltsordnung.

13. Von der Revision wird zunächst in formeller Beziehung gerügt, daß die Berufung als unstatthaft hätte verworfen werden müssen, weil die Berufungsschrift nicht dem vom Kl. nach Inhalt der Klageschrift zum Prozeßbevollmächtigten bestellten Justizrath B., sondern dem allerdings im Rubrum des ersten Urtheils als Vertreter des Kl. bezeichneten Rechtsanwalt S. in E. unzulässigerweise zugestellt worden sei. Unstreitig hatte aber der in M. wohnhafte, beim Landgericht E. als Rechtsanwalt zugelassene Justizrath B. den Rechtsanwalt S. zu seinem zuständigen Zustellungsbevollmächtigten bei dem Landgerichte E. gemäß § 19 Abs. 1 der Rechtsanwaltsordnung bestellt gehabt. Mit Rücksicht hierauf ist vom B. R. erwogen worden: Es könne dahin gestellt bleiben, ob der Rechtsanwalt S., welcher bei allen mündlichen Verhandlungen I. J. für den Kl. aufgetreten war, ohne einer Substitution Erwähnung zu thun, Prozeßbevollmächtigter des Kl. gewesen sei, oder doch als solcher zu Gunsten der Bekl. zu gelten habe; denn jedenfalls müsse angenommen werden, daß er in seiner Eigenschaft als Zustellungsbevollmächtigter des Justizraths B. zur Empfangnahme der Berufungsschrift ermächtigt gewesen sei. Diese Ausführungen sind für zutreffend zu erachten. Der § 19 der Rechtsanwaltsordnung bestimmt: Ist der Rechtsanwalt an dem Orte eines Gerichts, bei welchem er zugelassen ist, nicht wohnhaft, so muß er bei diesem Gerichte einen an dem Orte desselben wohnhaften ständigen Zustellungsbevollmächtigten bestellen. — An den Zustellungsbevollmächtigten kann auch die Zustellung von Anwalt zu Anwalt wie an den Rechtsanwalt selbst erfolgen. Danach unterliegt es keinem Bedenken, daß eine Zustellung an den vom prozeßbevollmächtigten Anwalte nach § 19 a. a. O. bestellten Zustellungsbevollmächtigten ebenso und unter denselben Voraussetzungen erfolgen darf, wie an den Prozeßbevollmächtigten selbst, und daß daher in dieser Beziehung auch im Falle des § 164 der C. P. O. eine völlige Gleichstellung des Prozeßbevollmächtigten I. J. und des von diesem

Digitized by Google

bestellten Zustellungsbevollmächtigten anzunehmen ist. — Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 8 S. 331, sowie „Juristische Wochenschrift" von 1883 S. 305 und die Kommentare zur Civilprozeßordnung von Gaupp zu § 164 Anm. Ic, Petersen zu § 162 Anm. 5, von Wilmowski und Levy zu § 162 Anm. 3 letzter Absatz. — Konnte somit aber die Zustellung der Berufungsschrift zu Händen des Rechtsanwalts S. nicht blos in dem Falle, wenn er Prozeßvollmacht vom Kl. empfangen hatte, sondern auch dann, wenn er nur Zustellungsbevollmächtigter des Justizraths B. war, wirksam erfolgen, so muß es gleichgiltig erscheinen, ob der die Zustellung betreibende Anwalt der Bekl. dabei den Rechtsanwalt S. als den Prozeßbevollmächtigten des Kl. oder als den Zustellungsbevollmächtigten des Prozeßbevollmächtigten angesehen hat. IV. C. S. i. S. Klein c. Schröder vom 29. März 1899, Nr. 359/98 IV.

II. Das Handelsrecht.

14. Unstreitig hatte zu einer Zeit, als Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft H. & Sch. der Bekl. und der Kaufmann H. waren, der Kl. mit dieser Gesellschaft einen Vertrag geschlossen, durch welchen er der Gesellschaft als Kommissionärin den Verkauf von 100 Faß Schmalz übertrug. Für die aus diesem Vertrage zu Lasten der Gesellschaft entstandenen Verbindlichkeiten haftet nach Art. 112 des H. G. B. der Bekl. solidarisch mit seinem ganzen Vermögen. Es steht fest, daß H. von jenen 100 Faß Schmalz die hier fraglichen 15 Faß durch K. hat verkaufen lassen, und daß er den Kaufpreis für sich verwendet hat. Ist dies ohne Vorwissen oder Genehmigung des Bekl. geschehen, so mag ihm darin Recht zu geben sein, daß Verkauf und Einziehung des Kaufpreises deshalb als von Seiten der Gesellschaft erfolgt nicht angesehen werden können, weil zwischen den Gesellschaftern vereinbart und auch in das Handelsregister eingetragen worden war, daß die Vertretung der Gesellschaft nur beiden Gesellschaftern gemeinschaftlich zustehen solle, und danach würde der Anspruch des Kl. auf Herausgabe des Verkaufserlöses gegen den Bekl. nicht begründet sein. Es verbleibt ihm dann aber der Anspruch auf Ersatz des unbestritten 2307 Mark betragenden Werths der 15 Faß Schmalz. — Stand die Vertretung der Gesellschaft H. & Sch. nur beiden Gesellschaftern gemeinschaftlich zu, so folgt daraus zwar, daß Rechtsgeschäfte und überhaupt Rechtshandlungen, um als solche der Gesellschaft zu gelten, des Zusammenwirkens beider Gesellschafter bedurften. Bei dem Ersatzanspruch des Kl. handelt es sich aber um die Frage, ob die Gesellschaft sich in der unverschuldeten Unmöglichkeit befand, die von ihr nicht verkauften 15 Faß Schmalz an den Kl. zurückzuliefern, und dies ist zu verneinen, wenn auch nur einer der beiden vertretungsberechtigten Gesellschafter die Unmöglichkeit verschuldet hatte; das Verschulden eines jeden von ihnen war Verschulden der Gesellschaft. (Vergl. Bolze Praxis Bd. 16 Nr. 231 und die dort angezogenen Urtheile des R. G.) Demnach hatte der Kl. gegen die Gesellschaft und hat er jetzt gegen den Bekl. den in zweiter Linie geltend gemachten Ersatzanspruch, weil vom Gesellschafter H. die 15 Faß Schmalz abhanden gebracht worden sind. I. C. S. i. S. Pastor c. Philips vom 25. März 1899, Nr. 23/99 I.

15. Ebenso wie andere Handelsgesellschaften (H. G. B. Art. 123, 201, 242) wird auch die Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach § 60 Nr. 4 des Reichsgesetzes vom 20. April 1892 durch die Eröffnung des Konkursverfahrens aufgelöst. Das Konkursverfahren aber umfaßt nach § 1 K. K. O. das gesammte Vermögen der Gesellschaft, das ihr zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört. Nach § 2 K. K. O. dient dies Vermögen als Konkursmasse zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Konkursgläubiger, und nach § 107 soll es der Verwalter sofort in Besitz und Verwaltung nehmen und verwerthen. Aus der Auflösung einerseits und dieser Zweckbestimmung des Konkursverfahrens andererseits folgt mit Nothwendigkeit (was das B. G. mit Unrecht in Abrede stellt), daß die produktive Seite der Gesellschaft wegfällt. Sie besteht nicht mehr zu dem Zwecke, der bei ihrer Errichtung ins Auge gefaßt war (§ 1 des Gesetzes von 1892), sondern nur noch zu dem Zwecke, daß ihre Verbindlichkeiten erfüllt werden. Daß der Konkursverwalter nach §§ 118, 120 bis 123 K. K. O. berechtigt ist, das Geschäft des Gemeinschuldners fortzuführen und nicht blos die Erfüllung von dessen Rechtsgeschäften zu verlangen, sondern auch Darlehen aufzunehmen, fremde Verbindlichkeiten zu übernehmen und Grundstücke zu erstehen, ändert hieran nichts. Auch Rechtshandlungen dieser Art werden von dem allgemeinen in den §§ 2, 107 gekennzeichneten Zwecke des Konkursverfahrens beherrscht. Ihre gesetzliche Zulassung stellt nur klar, daß die Verwerthung der Masse zur gemeinschaftlichen Befriedigung der Gläubiger grundsätzlich Liquidations- und nicht nothwendiger Weise Vollstreckungsverfahren ist. Die Befugniß des Konkursverwalters, rückständige Einlagen von den Gesellschaftern einzuziehen, ist nicht zu bezweifeln. Die Ansprüche auf diese Einlagen sind Bestandtheile des Aktivvermögens der Gesellschaft. Daraus folgt aber nicht, daß der Konkursverwalter bei Geltendmachung dieser Ansprüche von den Zwecken seines Amtes und des Konkursverfahrens ganz absehen dürfe. Er hat auch dabei die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters anzuwenden (K. K. O. § 74) und nach verständigem Ermessen zu handeln. Ein Konkursverwalter, der es unternehmen wollte, mittels der Einlagepflicht der Gesellschaft Kapitalien anzuhäufen, deren er zur Tilgung der Gesellschaftsschulden nicht bedarf, würde seine Stellung offensichtlich mißbrauchen. Es kann dem B. G. auch nicht zugegeben werden, daß der Gesellschafter durch unnöthige Einzahlungen dieser Art nicht beschwert werde. Vielmehr gilt auch hier der Satz: dolo facit, qui petit quod rediturus est. An wen Ueberschüsse aus der Konkursmasse herauszugeben sein würden, spielt dabei keine Rolle. Es genügt, daß der Konkursverwalter jedenfalls nicht in der Lage ist, sie den Zwecken produktiver Art zuzuführen, wofür sie bestimmt und zugesagt sind. Nur nebenbei mag daher bemerkt werden, daß der B. R. irrt, wenn er dem Konkursverwalter die Aufgabe zuweist, unter die Gesellschafter zu vertheilen, was zur Befriedigung der Konkursgläubiger nicht erforderlich ist. Die Gesellschaft mit ihren verfassungsmäßigen Organen ist der Gemeinschuldner und an diesen ist die überschüssige Masse herauszugeben. Gleichwohl muß in der Zurückweisung des Einwandes selbst dem B. R. beigetreten werden. Völlig verfehlt ist zunächst der Standpunkt der Bekl., wenn sie geltend gemacht haben, der Konkursverwalter müsse zur Begründung der Klage Angaben über den Stand der Masse machen und näher darlegen, daß und in-

Digitized by Google

wieweit er der rückständigen Einlagen zur Tilgung der Konkursforderungen bedürfe. Auszugehen ist vielmehr davon, daß die Klage durch die unstreitige Thatsache liquide gestellt ist, daß die Einlagen schon vor der Eröffnung des Konkursverfahrens durch das verfassungsmäßig dazu berufene Organ der Gesellschaft in ordnungsmäßiger Form ausgeschrieben und von den Bekl. eingefordert waren. Es kann sich also immer nur um eine Einrede handeln, die den beklagten Gesellschaftern nachzulassen wäre. Diese Einrede aber mußten die Bekl. durch bestimmte Behauptungen begründen, aus denen hätte entnommen werden können, daß bei einer sachgemäßen und verständigen Abschätzung des Standes der Masse zur Deckung der Gesellschaftsschulden einschließlich der Massekosten auf ihre rückständigen Einlagen voraussichtlich nicht zurückgegriffen werden brauche, so daß sich deren Einforderung als eine offenbare Unbilligkeit und eine zwecklose Schädigung der Gesellschafter darstellen würde. I. C. S. i. S. Bäcker c. Akkumulatorenwerk System Linde Konk. vom 25. März 1899, Nr. 353/98 I.

16. Die rechtliche Grundlage der Gesellschaft mit beschränkter Haftung bildet das Stammkapital. Die Vorschriften, die das Gesetz über dessen Beschaffung und Erhaltung giebt, bezwecken vor Allem den Schutz derjenigen Personen, die mit der Gesellschaft kontrahiren. Im Interesse der Gläubiger der Gesellschaft ist bestimmt, daß Einlagen, die nicht in Geld zu leisten sind, und Vergütung für übernommene Vermögensgegenstände, die auf die Stammeinlagen angerechnet werden sollen, im Gesellschaftsvertrage nach ihrem Gegenstande und Geldwerthe bezeichnet werden müssen (§ 5 Abs. 4, § 19 Abs. 3); daß die Stammeinlagen den Gesellschaftern weder erlassen noch gestundet werden können, und daß die Gesellschafter auch eine Aufrechnung oder ein Zurückbehaltungsrecht nicht geltend machen können (§ 19 Abs. 2); und daß das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen der Gesellschaft an die Gesellschafter nicht ausgezahlt werden darf (§ 30 Abs. 1). Der Gesellschaftsvertrag wird mit den Namen der Gesellschafter zum Handelsregister angemeldet und eingetragen (§ 8). Die im Gesellschaftsvertrage abgegebene Erklärung eines Gesellschafters, auf Grund des Statuts und des Gesetzes Miteinleger des Stammkapitals der Gesellschaft zu sein, hat daher nicht blos interne Bedeutung unter den Gesellschaftern selbst, sie ist vielmehr bestimmt, nach außen in einem nicht begrenzten und nicht bekannten Personenkreise zu wirken. Sie bildet die unentbehrliche Grundlage und nothwendige Voraussetzung für die Vortheile, die das Gesetz den Betheiligten einräumt, indem es ihnen gestattet, unter einem angenommenen Namen und ohne sonstige eigene Verantwortlichkeit ihre geschäftlichen Interessen zu verfolgen und am Rechtsverkehre Theil zu nehmen. Die Erklärung, Miteinleger des Stammkapitals zu sein, ist abstrakter Natur und losgelöst von dem sonstigen Inhalte des Rechtsgeschäfts. Ist dieses Rechtsgeschäft wegen Irrthums oder Betruges anfechtbar, so folgt daraus nicht, daß der Gesellschafter auch die das Interesse Dritter berührenden Folgen seiner Betheiligungserklärung von sich abwenden kann. Daß diese Betheiligungserklärung selbst durch einen Irrthum hervorgerufen sei, d. h. daß ihr Wille nicht darauf gerichtet gewesen sei, Gesellschafter zu werden, können die Bekl. nicht behaupten. Was sie behaupten, ist nur, daß sie durch unrichtige Angaben der Mitgründer über den Werth und die Rentabilität des Patents, dessen Ausbeutung die Gesellschaft bezweckte, veranlaßt worden seien, sich an der Gründung zu betheiligen. Das mag ihnen Rechte gegen ihre Mitgründer auf Schadloshaltung oder Anfechtung des Gesellschaftsvertrages geben, kann aber die Rechtsfolgen ihrer veröffentlichten Betheiligungserklärung gegenüber der errichteten Gesellschaft selbst und deren Gläubigern nicht berühren. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

17. Nach Art. 145 Abs. 2 des H. G. B. behalten, wenn eine offene Handelsgesellschaft aufgelöst ist, die bisherigen Gesellschafter und deren Rechtsnachfolger das Recht auf Einsicht und Benutzung der Bücher und Papiere. Diese Bestimmung bildet die Schlußbestimmung des von der Liquidation der offenen Handelsgesellschaft handelnden Abschnitts und schließt sich unmittelbar an an die Vorschrift, daß nach beendeter Liquidation die Bücher uud Papiere der aufgelösten Gesellschaft einem der gewesenen Gesellschafter oder einem Dritten in Verwahrung zu geben sind. Die erkennbare Voraussetzung ihrer Anwendbarkeit ist daher eben die, daß sich nach abgeschlossener Liquidation die Bücher und Papiere der aufgelösten Gesellschaft für die gewesenen Gesellschafter bei einem von ihnen oder einem Dritten in Verwahrung befinden. Dieser Fall ist aber nicht der des gegebenen Sachverhalts. Mit dem Austritt aus dem Geschäft der Firma S. & tho S. ist zwar, da die Mitglieder der offenen Handelsgesellschaft, welche unter dieser Firma bestand, nur der Kl. und der Bekl. waren, ohne Zweifel die Gesellschaft aufgelöst worden. Deshalb brauchte aber nicht nothwendig eine Liquidation der Gesellschaft stattzufinden, und daß sie nicht stattgefunden hat, ergiebt sich aus den vorliegenden Thatsachen. Wie feststeht, haben die Parteien vor dem Registerrichter erklärt, daß das Geschäft der aufgelösten Gesellschaft S. & tho S. von tho S. als alleinigen Inhaber unter Uebernahme der Aktiven und Passiven fortgesetzt werde. Daß diese Erklärung der Wirklichkeit nicht entsprochen habe, ist vom Kl. nicht geltend gemacht worden, das B. G. hatte daher auch keine Veranlassung, an ihrer Richtigkeit zu zweifeln. Eine Liquidation der Gesellschaft folgert das B. G. lediglich daraus, daß der Bekl. alle bis zum 31. Dezember 1896 abgeschlossenen Geschäfte für gemeinsame Rechnung abgewickelt hat, und der Kl. einen Betrag von 130 Mark auf das ihm vom Bekl. ausgekehrte Geschäftsguthaben hat zurückerstatten müssen, weil die Abwickelung der Geschäfte ein anderes als das zunächst erwartete Ergebniß gehabt hatte. Diese Thatsachen rechtfertigen aber den aus ihnen gezogenen Schluß in keiner Weise, sie bestätigen vielmehr, daß dem Kl. sein Geschäftsantheil vom Bekl. in Geld ausgeliefert worden ist, und um die Abfindungssumme richtig zu bestimmen, war es erforderlich, daß die zur Zeit der Auflösuug der Gesellschaft noch laufenden Geschäfte für gemeinschaftliche Rechnung abgewickelt wurden (vergl. Art. 130 des H. G. B.). Sind demnach die Aktiven der aufgelösten Gesellschaft auf den Bekl. übergegangen, und hat außerdem noch der Kl., wie er zugesteht, sein Einverständniß damit erklärt, daß die Bücher vom Bekl. für das von ihm fortgesetzte Geschäft weiter benutzt werden, so sind die thatsächlich im Besitz des Bekl. gebliebenen Bücher und Papiere der aufgelösten Gesellschaft sein Alleineigenthum geworden, und deshalb steht dem Kl., wenn man von der behaupteten Parteiberedung vom Januar 1897 absieht, die

Digitized by Google

Befugniß des Art. 145 Abs. 2 des H. G. B. nicht zu. Nur im Fall eines nachweisbaren rechtlichen Interesses und nach Maßgabe dieses Interesses könnte er dann eine Buch- und Urkundenvorlegung behufs Einsichtnahme beanspruchen. Ein solches Interesse hat der Kl. nicht behauptet. Es könnte z. B. vorliegen im Fall der Inanspruchnahme des Kl. aus einer Gesellschaftsschuld, würde jedoch nicht, wie von seinem Vertreter in der Revisionsverhandlung angedeutet worden ist, anzuerkennen sein, wenn der Zweck der Einsichtnahme nur in der Ausnutzung der Handelsbeziehungen der aufgelösten Gesellschaft bestände. Für eine abschließende Beurtheilung der Sache ist nun aber die Behauptung des Kl. in Betracht zu ziehen, nach welcher im Januar 1897 die Parteien darüber einig geworden sind, daß dem Kl. die Bücher der Gesellschaft jeder Zeit zur Verfügung stehen sollten. Es wird zu erwägen sein, ob nicht, wenn dies der Wahrheit entspricht, dem Kl. überhaupt die Befugniß des Art. 145 Abs. 2 des H. G. B. gewahrt geblieben ist. I. C. S. i. S. L. P. tho Seeth c. Semmelhaack vom 29. März 1899, Nr. 40/99 I.

18. Das O. L. G. will zwar nicht etwa ein Handelsgewohnheitsrecht im Sinne des Art. 1 des H. G. B. feststellen, dagegen aussprechen, daß nach Handelsübung im kaufmännischen Verkehr Kreditgeschäfte als unter der stillschweigenden Klausel geschlossen erachtet werden, es gelte die Kreditzusage dann nicht mehr, sei vielmehr einseitig von dem die Kreditirung Bewilligenden widerrufbar, wenn bevor die Kreditzusage zur Ausführung gelangt, Umstände in Betreff der Vermögensstellung des Promissars (d. h. dessen, welchem die Kreditirung bewilligt wurde) bekannt werden, welche diesen als so unsicher und die Gewährung des zugesagten Kredits als so gefährdet erscheinen lassen, daß mit Bestimmtheit angenommen werden darf, der Promittent würde, wenn ihm die Lage seines Kontrahenten schon bei dem Geschäftsabschlusse bekannt gewesen wäre, zu diesem sich nicht verstanden haben. Eine Handelsübung über einen solchen im kaufmännischen Verkehr bestehenden Vertragswillen konnte von dem O. L. G. auf Grund des Art. 279 des H. G. B. festgestellt werden, und gegenüber einem solchen auf Handelsübung beruhenden Vertragswillen der Kontrahenten kommt es nicht auf das Vorhandensein der Voraussetzungen des L. R. S. 1613 an. Daß aber eine solche Handelsübung bestehe — was das O. L. G. angenommen hat —, fällt in das Gebiet der thatsächlichen Feststellung. II. C. S. i. S. Ph. Riel & Söhne c. Hirschler Söhne vom 18. April 1899, Nr. 429/98 II.

19. Differenzgeschäft. Es handelt sich nur um die Beurtheilung der vom Kl., Widerbekl. erhobenen Einrede (Replik) des Differenzspieles. Das B. G. erachtete in dem früheren, aufgehobenen Urtheile die Einrede für liquid gestellt. Auf Grund der erneuten Verhandlungen und der hierbei erhobenen Beweise ist es zu der Ansicht gelangt, daß die Einrede nicht begründet sei. Die Begründung dieser Ansicht ist wesentlich eine thatsächliche. Die hiergegen geltend gemachten Angriffe sind nicht zutreffend. Die Revision rügt zunächst, es fehle vor Allem die Feststellung, daß über gewisse Papiere und über welche Papiere äußerlich Kauf- und Verkaufgeschäfte zwischen den Parteien geschlossen worden seien. Ohne solche Feststellung könne das Gericht nicht die Ueberzeugung gewinnen, daß wirkliche Kauf- und Verkaufsgeschäfte vorliegen. Allein Bekl. hat behauptet, daß er für den Kl. in den Jahren 1895/1897 gewisse Effekten gekauft und verkauft habe. Den Abschluß solcher den Schein von Käufen und Verkäufen an sich tragenden Geschäften, und zwar der vom Bekl. behaupteten, durch letzteren für den Kl. hat dieser nicht bestritten. Er hat nur eingewendet, es habe sich hierbei um Differenzspiel gehandelt. Nach dem Ergebnisse der Verhandlungen kann auch nicht bezweifelt werden, daß die Parteien über die Art der „gehandelten" Effekten einverstanden sind und insbesondere das B. G. wußte auf welcherlei Effekten sich die Transaktionen bezogen. Im Wesenlichen waren es Aktien der Deutschen Bank, insbesondere aber Berliner Handelsantheile. Das B. G. war hiernach vollkommen in der Lage, die Bedeutung der Transaktionen zu prüfen. Das B. G. ist sodann nicht, wie die Revision meint, der Ansicht, daß Kl. unter allen Umständen nachweisen müsse den Ausschluß effektiver Lieferung der Papiere durch hierauf gerichtete Vereinbarung der Parteien. Die Sache liegt so: In dem aufgehobenen Urtheile hatte das B. G. auf Grund einer Reihe von Indizien als erwiesen erachtet, daß zwischen den Parteien stillschweigend von vornherein der Ausschluß effektiver Lieferung. und das Spielen um die auf den ultimo jedes Monats sich ergebenden Differenzen festgestanden habe. Dieses Urtheil wurde aufgehoben unter Anderem deshalb, weil beiderseits bestimmte Behauptungen über den Abschluß ausdrücklicher Vereinbarungen, betreffend die effektiven Lieferungen, aufgestellt waren und das B. G. diese Behauptungen, zumal diejenige des Bekl., es sei die Verpflichtung zur effektiven Lieferung beziehungsweise Abnahme verabredet worden, für unerheblich erachtet hatte. In der erneuten Verhandlung hat nun der Kl. seine Behauptung, Parteien hätten den Ausschluß effektiver Lieferung ausdrücklich vereinbart, fallen gelassen, und daraufhin sowie auf Grund des Ergebnisses des stattgehabten Beweiseinzugs prüft das B. G. jene Indicien aufs Neue, verkennt keineswegs, daß dieselben in gewissem Maße dafür zu sprechen scheinen, daß Parteien stillschweigend über den Ausschluß der effektiven Erfüllung der Geschäfte einverstanden gewesen, hält jedoch durch andere von dem B. G. für erwiesen erachtete Umstände die Bedeutung dieser Indicien für aufgehoben und geradezu für erwiesen, daß nach dem zwischen den Parteien bestandenen Vertragsverhältnisse die effektive Erfüllung keineswegs ausgeschlossen gewesen, vielmehr jeder Theil auf Verlangen des Anderen zu solcher Erfüllung — Lieferung und Abnahme — verpflichtet gewesen sei. Jene Umstände sind hauptsächlich: der von dem B. G. als erwiesen erachtete Glauben des Bekl., daß er es mit einem durch das Vermögen seiner Frau sehr wohlhabenden Mann zu thun habe, sowie die für erwiesen gehaltene Thatsache, daß Bekl., um die sofortige jederzeitige Lieferung der für Kl. gekauften Papiere sicher zu stellen, mit einem Berliner Bankhaus je Geschäfte über dieselben Papiere abschloß, welche ihm die jederzeitige Lieferung der Papiere an Kl. ermöglichten. Das B. G. erwägt ohne Rechtsirrthum, diese ernstlichen Geschäfte hätte Bekl. gewiß nicht geschlossen, wenn er nicht nach dem zwischen ihm und dem Kl. bestandenen Vertragsverhältnisse zu der Lieferung der Papiere auf Verlangen des Kl. verpflichtet gewesen wäre. Hierbei geht das B. G. von dem richtigen Begriffe der sogen. reinen Differenzgeschäfte aus, wie er durch die Judicatur des R. G., insbesondere des

Digitized by Google

I. C. S., als festgestellt betrachtet werden kann und bekämpft sogar widersprechende Ausführungen des Gerichtes I. J. Allerdings geht das B. G. augenscheinlich hierbei davon aus, ein Rechtssatz des Inhaltes, beim Vorliegen und Zusammentreffen gewisser Umstände müsse das Vorliegen von Differenzgeschäften angenommen werden, existire nicht. Darin ist ihm nur beizutreten. Es kommt nur darauf an, ob die vorliegenden Umstände in ihrer Bedeutung richtig gewürdigt sind und in dieser Beziehung liegt kein Uebersehen oder Rechtsirrthum des B. G. vor. Ein solcher kann insbesondere nicht, wie besonders hervorzuheben ist, in der Würdigung gefunden werden, welche das B. G. den Aussagen der Zeugen, zumal des Zeugen H. zu Theil werden läßt. VI. C. S. i. S. Huber c. Kolb vom 13. April 1899, Nr. 33/99 VI.

20. Es liegt in der Natur der Sache, daß nur unter ganz besonderen Umständen bei einem Lieferungsgeschäfte der Ausübung des Vertragsrechts eine zeitliche Grenze gesetzt werden kann, wenn sich weder der Käufer noch der Verkäufer im Verzuge befindet. Aenderungen der Preise ändern nicht das Vertragsobjekt, zumal wenn es sich nach dem Vertrage um successive Lieferungen für einen längeren Zeitraum handelt, jeder Kontrahent also bei dem Abschlusse mit einem Wechsel der Preise rechnen muß. Aber auch dann ändert sich nicht das Vertragsobjekt, wenn bei Waaren, die ihrer Art nach wesentlich in bestimmter Jahreszeit gebraucht werden, in Folge Nichtausübung des Vertragsrechts die Erfüllung in der im Vertrage vorgesehenen Zeit unterbleibt. Auch begründet das bloße Nichtabrufen der Waare seitens des Käufers in der vertragsmäßigen Zeit und nach Ablauf derselben um so weniger gegen den Käufer den Vorwurf einer Verletzung der bona fides, als es in der Hand des Verkäufers liegt, den Käufer durch Aufforderung zum Abrufe in Verzug zu setzen. Es ist kein Grund ersichtlich, in Fällen der vorliegenden Art für die Abwicklung des Geschäfts den Käufer ungünstiger zu beurtheilen als den Verkäufer. Will letzterer die Schiebung der Erfüllung auf die nächste Saison vermeiden, so mag er die Waare anbieten, bezw. den Käufer zum Abrufe auffordern. Verhalten beide Kontrahenten sich passiv, so ist kein Kontrahent berechtigt, gegen den später Erfüllung begehrenden Kontrahenten den Vorwurf der Verletzung der bona fides zu erheben; beide Kontrahenten sind an sich in gleicher Lage und beide haben sich die Abwickelung des Geschäfts angelegen sein zu lassen. In vorliegender Sache sind auch keine Umstände hervorgetreten, die die Unthätigkeit der Kl. in einem ungünstigeren Lichte erscheinen lassen könnten als die der Bekl. III. C. S. i. S. Palmkernölfabriken A.-G. c. Meyerstein vom 11. April 1899, Nr. 389/98 III.

21. Mit Recht hat das O. L. G. zunächst angenommen, daß die Firma Z., da ihr nicht lediglich ein Theil der Spedition übertragen war, sondern sie den gesammten, der Bekl. gewordenen Auftrag zur Spedition der Waare aus dem Rhein-Seedampfer Arion vom Hafen zu Duisburg nach Rath überkommen hatte, nicht Zwischenspediteurin war, und daß daher nicht mit dem L. G. die Beschränkung der Haftbarkeit der Bekl. für culpa in eligendo aus Art. 380 des H. G. B. hergeleitet werden kann. Dagegen ist dem O. L. G. darin nicht beizupflichten, daß, da das H. G. B. keine Bestimmungen über die Haftung des Spediteurs für den Unterspediteur — als welcher die Firma zu erachten sei — enthalte, die bezüglichen Bestimmungen des Pr. A. L. R. § 37 ff. Thl. I Tit. 13 Anwendung finden müßten. Das H. G. B. hat das gesammte Verhältniß des Spediteurs insbesondere auch die Frage der Haftbarkeit dem Auftraggeber gegenüber umfassend geregelt (Art. 380, 385, 387), und nach diesen Bestimmungen ist auch die hier vorliegende Frage zu entscheiden. In der Hinsicht ergiebt sich aber, daß, wenn die Bekl. den ihr überkommenen und von ihr angenommenen Speditionsauftrag einem Dritten weiter gab, es die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns erheischte, auch ihrerseits für die ordnungsmäßige Ausführung und die Erfüllung der dem Spediteur obliegenden Verbindlichkeiten in wirksamer Weise Sorge zu tragen. Da sie die von den Vorinstanzen angenommenen Vernachlässigungen Seitens der Firma Z. hat geschehen lassen, ohne irgend etwas hiergegen zu thun, so muß sie nach der Bestimmung des Art. 380 cit. als hierfür der Kl. direkt haftbar erachtet werden. Danach ist auch die Aufstellung der Revision, daß die Ausführung der Spedition nach Lage der Verhältnisse durch die Firma Z. geboten gewesen sei, und daß die Kl., da ihr dieses bekannt gewesen, mit der Uebertragung des Auftrags einverstanden gewesen sein müsse, nicht erheblich, da es für die Frage der Haftbarkeit des Spediteurs nach den Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs auf eine solche Kenntniß der Kl. nicht ankommen würde. II. C. S. i. S. Scharrer u. Gen. c. Papendick vom 11. April 1899, Nr. 9/99 II.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Gewerbeordnung.

22. In der Berufungsinstanz war von den Kl. ausgeführt, der § 152 der Gewerbeordnung treffe nur solche Vereinigungen und Verabredungen, welche unmittelbar gegen die gegenüberstehende Partei der Gewerbetreibenden oder der Arbeiter gerichtet seien und im vorliegenden Falle handle es sich nicht um eine solche, sondern die, zunächst nur eine engere Vereinigung der Bäckermeister bezweckende, jedenfalls unmittelbar gegen die Brodhändler gerichtete und nur mittelbar die Gesellen treffende und auf ihren Streik und die Boykottirung von Bäckermeistern einwirkende Maßregel dieser Vereinbarung falle nicht unter die Vorschrift des § 152 a. a. O. Der B. R. erkennt einen solchen Unterschied zwischen Vereinigungen mit mittelbarer und unmittelbarer Einwirkung nicht an; weder der Wortlaut noch der Sinn des Gesetzes ergäben ihn. Dies wird jetzt wiederum von der Revision bekämpft und zwar speziell mit Hinweis auf ein Urtheil des IV. C. S. des O. L. G. zu Hamburg vom 24. Oktober 1898, in Sachen Bäckerinnung wider Süchting, welchem die von den Kl. vertretene Auffassung zu Grunde liegt. Erfolg konnte der Angriff jedoch nicht haben. Der § 152 der Gewerbeordnung führt volle Koalitionsfreiheit ein, beseitigt alle Verbote derselben und hindert die Landesgesetzgebung an deren Wiedereinführung. Dies beabsichtigte schon der § 168 Abs. 3 der mit Schreiben des Bundeskanzlers vom 4. März 1869 dem Reichstage des Norddeutschen Bundes vorgelegte Entwurf einer Gewerbeordnung, vergl. insbesondere die Motive zu Tit. X des Entwurfs, Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstages des Norddeutschen Bundes, I. Legislaturperiode Session 1869 III. Band S. 125. Um den gesetzgeberischen Willen zu noch präziserem Ausdruck zu bringen, ist, wie die Verhandlungen des Reichstages ergeben, dem § 152 der Gewerbeordnung die zum

Digitized by Google

Gesetz gewordene Fassung gegeben, Stenographische Berichte II. Bd. S. 777, 1114 und 1115. Wie hiernach einerseits Vereinigungen behufs Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen allgemein gestattet sind und ihre Zulässigkeit der Landesgesetzgebung gegenüber gesichert ist, so bestimmt das Gesetz aber auch andererseits, daß jedem Theilnehmer der Rücktritt von solchen Vereinigungen und Verabredungen freisteht und aus den letzteren weder Klage noch Einrede stattfinde. Nur solange und soweit die Theilnehmer diese wollen und zu ihnen stehen, vermögen sie sich also voll wirksam zu zeigen. Von Werth war die Gewährleistung der Koalitionsfreiheit in erster Linie für die Arbeitnehmer, da gerade für sie in mehreren Ländern Schranken bestanden hatten, das Gesetz unterscheidet aber nicht, es stellt Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf diesem Gebiete gleich, sichert beiden die Freiheit der Koalition und versagt den Vereinbarungen beider die volle rechtliche Wirksamkeit. In Bezug auf die anzuwendenden Mittel aber enthält das Gesetz keine Einschränkung. Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter sind nur beispielshalber genannt. Ausgeschlossen sind nur diejenigen Mittel, welche auch ohne Zusammenhang mit dem durch die Vereinigung verfolgten Zwecke und schon in der Gestalt der Handlung als solcher verboten und mit Strafe bedroht sind. Geht man hiervon aus, so ist es ohne Belang, daß die Vereinigung zunächst auf die Brodhändler eine Einwirkung auszuüben bezweckte. Hätte die Vereinbarung sich hierauf beschränkt, so würde sie nicht unter die Vorschriften des Gesetzes fallen, denn die Brodhändler gehören nicht zu den gewerblichen Gehülfen und mit ihnen waren Lohn- und Arbeitsbedingungen nicht zu regeln; der Gegenstand der Vereinbarung aber erschöpft sich hierin nicht; sie ist nicht nur durch den Streik der Gesellen veranlaßt, sondern auch dazu bestimmt, auf den Verlauf desselben im Sinne der Arbeitgeber maßgebend einzuwirken. Geführt wurde der Streit von Seiten der letzteren durch Ablehnung der Forderungen der Arbeitnehmer und Aufrechterhaltung der von ihnen selbst gestellten Bedingungen. Die Nachhaltigkeit im Widerstande, im Nichtgewähren dessen, was der Gegner forderte, sollte diesen zur Minderung seiner Ansprüche, zum Eingehen auf die von den Arbeitgebern nur bewilligten Bedingungen bestimmen. Es handelte sich um eine psychische Einwirkung, Beweggründe zum Nachgeben sollten geschaffen werden, welche in der Erkenntniß der Kraft der Arbeitgeber zum Festhalten an ihren Bedingungen und der unzureichenden eigenen Fähigkeit zur Bekämpfung derselben ihre Grundlage fanden. Die Nachhaltigkeit des Widerstandes beruht aber bei jedem Theile vornehmlich in seiner ökonomischen und gewerblichen Lage. Als Mittel im Kampfe um die Bedingungen erweist sich mithin auch die Sicherung jener, sowohl in Gestalt der Gründung von Kassen, mit deren Hülfe die Subsistenz des betreffenden Theiles trotz der durch den Streik beeinträchtigten Einnahme desselben ermöglicht wird, als auch durch Erhaltung der Voraussetzungen seines Gewerbebetriebes und Bekämpfung der diesem ungünstigen Verhältnisse. Ob eine auf solche Mittel gerichtete Vereinbarung dritte am Streite nicht betheiligte Personen berührt und zunächst sie zu beeinflussen bestimmt ist, oder aber ob die Mittel ausschließlich dem Bereiche der Sachen angehören, also rein gegenständlicher, in der Beschaffung von Kapitalien oder anderweitiger materieller Unterstützung bestehender Art sind, vermag eine Unterscheidung nicht zu rechtfertigen. Das Mittel kommt vermöge seines Verhältnisses zu dem Endzwecke in Betracht. Im vorliegenden Falle sollte auf dem bezeichneten Wege der Fortbetrieb des Gewerbes der Meister ohne Unterwerfung unter die Forderungen der Gehülfen erreicht werden. Für die Anwendung des Gesetzes steht das der Benutzung anderer Mittel zu demselben Zweck gleich. Eine Mittelbarkeit der Wirkung ist noch von einem anderen als dem von der Revision vertretenen Gesichtspunkte aus denkbar. Die vereinbarten Schritte gegen die Brodhändler ꝛc. können zur Folge haben, daß die Gesellen Kenntniß von ihnen erlangen, hierdurch die Vergeblichkeit ihrer Beeinflussung der Brodhändler erkennen und von der in diesem Punkte günstigeren Lage der Meister sich überzeugen. Möglich ist aber auch, daß sie nur den endlichen Erfolg, das heißt die gesteigerte Widerstandsfähigkeit der Meister wahrnehmen und erst dies für ihre Entschließungen bestimmend ist. Allein auf die Frage der Unmittelbarkeit oder Mittelbarkeit kommt es auch in diesem Sinne und überhaupt nicht an. Wortlaut und Zusammenhang des Gesetzes bieten keinen Anhalt für die Annahme, daß Vereinbarungen zu dem im Gesetze angegebenen Zwecke nur, sofern sie auf eine unmittelbare Wirkung gerichtet sind, nicht verboten und nicht mit Strafe bedroht werden dürfen, während, sofern sie zunächst nur die Voraussetzungen der unmittelbaren Einwirkung schaffen sollen, die bestehenden Verbote und Strafbestimmungen in Kraft geblieben wären und neue eingeführt werden dürften. Das kann nicht die Absicht des Gesetzes sein. Erforderlich ist nur, daß die Vereinbarungen kraft ihres Inhalts in Zusammenhang mit der Entwickelung des Streiks gesetzt sind und daß sie in einem konkreten Streik gegenüber den schon hervorgetretenen oder zu erwartenden Ansprüchen des Gegners wirken sollen, dies aber trifft im vorliegenden Falle zu. Was von der Vereinigung selbst gilt, findet auch Anwendung auf die Verabredung von Konventionalstrafen. Auch sie dient in ihrer Eigenschaft als gewollte Verstärkung der von den Theilnehmern übernommenen Verpflichtungen dem Zweck der Erlangung günstiger Bedingungen vom Gegner. Wie sie daher nach Abs. 1 des § 152 der Gewerbeordnung zulässig ist, so steht nach Abs. 2 jedem Theilnehmer der Rücktritt frei und es findet auch aus ihr weder Klage noch Einrede statt. I. C. S. i. S. Bäcker-Innung zu Hamburg u. Gen. c. Brandt vom 11. März 1899, Nr. 32/99 I.

23. Die Rkl. macht in erster Linie geltend, daß der Kl. nicht unter die Werkmeister im Sinne des § 133a der Gewerbeordnung falle, da er nicht gegen feste Bezüge angestellt sei. Dieser Angriff ist jedoch nicht geeignet, das Rechtsmittel zu rechtfertigen. Der Kl. ist durch den Vertrag vom 1. Januar 1894 mit der Leitung eines gewerblichen Betriebes beauftragt und gehört sonach, wie die Ueberschrift des Tit. VII der Gewerbeordnung ergiebt, jedenfalls zu den gewerblichen Arbeitern im Sinne dee Gewerbeordnung, zu welchen das Gesetz Gesellen, Gehülfen, Lehrlinge, Betriebsbeamte, Werkmeister, Techniker, Fabrikarbeiter rechnet. Es kann nun dahin gestellt bleiben, ob nach der im Vertrage bestimmten Berechnung seines Lohnes die Bezüge des Kl. als feste bezeichnet werden können, oder ob man ihn mit Rücksicht auf diese Festsetzungen als Gewerbsgehülfen der Bekl. anzusehen hat, denn in dem einen wie

Digitized by Google

dem andern Falle war die Bekl. zur Aufhebung des Vertrags vor der vereinbarten Zeit nur befugt, wenn, wie das B. G. prüft, ein wichtiger Grund zur Aufhebung des Vertrags gegeben war, in dem ersteren Falle nach § 133b, im andern nach § 124a der Gewerbeordnung. Die vom O. L. G. getroffene Entscheidung bezüglich der mit der Widerklage geltend gemachten Entlassungsbefugniß ist also gerechtfertigt, sofern die im B. U. ausgesprochene Feststellung, daß solche wichtige Gründe nicht vorliegen, bestehen bleiben kann. II. C. S. i. S. Grillo, Funke & Co. c. Gärtner vom 7. April 1899, Nr. 423/98 II.

Zum Gesetz vom 6. Juni 1870.

24. Es handelt sich um die Frage, ob der Unterstützte, wenn er zu besserem Vermögen gekommen ist, oder gar auch seine Erben, wenn deren Vermögensverhältnisse es gestatten, die erhaltene Armenunterstützung zu erstatten, verpflichtet sind oder nicht. Die verneinende Entscheidung des B. G. ist von der Kl. mit Unrecht angegriffen worden. Das R. Ges. vom 6. Juni 1870 enthält über diese Frage zweifellos keine Bestimmung; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 14 S. 198. Ohne Grund hat die Kl. auch behauptet, daß das Bundesamt für das Heimathswesen einmal (laut Wohlers, Entsch. desselben, Heft VII S. 20) im Sinne dieses Reichsgesetzes die Armenunterstützung als einen dem Armen gewährten „Vorschuß" bezeichnet habe; denn dort handelte es sich um einen nach Maßgabe der in den Preußischen landrechtlichen Gebietstheilen geltenden Gesetzesnormen zu entscheidenden Streit zwischen zwei Ortsarmenverbänden der Provinz Sachsen, und jenes Reichsgesetz ist bei dem erwähnten Ausspruche gar nicht in Betracht gekommen. VI. C. S. i. S. Stadt Bonn c. Serth u. Gen. vom 13. April 1899, Nr. 37/99 VI.

Zum Haftpflichtgesetz.

25. Das B. G. stellt fest, daß der Getödtete weder schwerhörig gewesen sei, noch die Gewohnheit gehabt habe, mit gesenktem Kopfe und ohne sich umzusehen über die Straße zu gehen. Das B. G. erörtert weiter, daß das Betreten eines auf einer öffentlichen Straße angebrachten Geleises einer elektrischen Straßenbahn zum Zwecke deren Ueberschreitens außerhalb der Straßenkreuzungen in Ermangelung eines ausschließlich für Fußgänger bestimmten Steiges an sich ein Verschulden nicht darstellt. Das B. G. stellt schließlich fest, daß der Getödtete, um einer herannahenden Droschke auszuweichen, schnell vorsprang und so plötzlich auf das Geleise vor dem Motorwagen gerieth. Nach der Ansicht des B. G. könnte gegen den Getödteten aus diesem letzteren Verhalten ein Vorwurf nur dann vielleicht hergeleitet werden, wenn er vorwärts gesprungen wäre, obwohl er das Herankommen des Motorwagens gesehen hätte, oder wenn der Verkehr der elektrischen Wagen auf der fraglichen Strecke ein so gut wie ununterbrochener wäre und der Getödtete dies gewußt hätte, welche Unterstellungen aber nicht zuträfen. Wenn das B. G. auf Grund dieser Ausführungen ein Verschulden des Getödteten im Sinne des § 1 des R. H. G. vom 7. Juni 1871 verneint, so beruht dies nicht auf Rechtsirrthum. Denn es ist darnach als verneint anzunehmen, daß der Getödtete den von drei Straßenbahnen und zahlreichen Droschken benutzten Straßendamm zu überschreiten versucht habe, ohne sich überhaupt darum zu bekümmern, ob der Uebergang frei sei. In dieser Beziehung ist es insbesondere unerheblich, ob der Getödtete bei dem Betreten des Straßendammes zwischen den auf dem Droschkenhalteplatz befindlichen Droschken hindurch- oder neben denselben herumgegangen ist, da weder in den Vorinstanzen behauptet wurde, noch anzunehmen ist, daß im ersteren Falle der Getödtete den Verkehr der Droschken oder den der elektrischen Bahn (diese befindet sich nicht auf derselben Seite wie der Droschkenhalteplatz, sondern auf der anderen Seite des Straßendammes) auf der Fahrbahn der Straße zu beobachten nicht in der Lage war. III. C. S. i. S. Süddeutsche Eisenbahngesellschaft c. Stengel vom 4. April 1899, Nr. 381/98 III.

Zum Musterschutzgesetz.

26. Zu den materiellen Voraussetzungen der Wirksamkeit einer auf Grund des R. Ges. vom 1. Juni 1891, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern, erfolgten Eintragung in die Rolle für Gebrauchsmuster gehört nach § 1 und 4 desselben, daß das Modell zur Zeit der auf Grund dieses Gesetzes erfolgten Anmeldung neu im Sinne des § 1 desselben gewesen sei, und die Frage, ob eine solche Neuheit vorliege (welche Frage von dem Patentamt bei der Eintragung in die Rolle für Gebrauchsmuster nicht geprüft wird), unterliegt nach der Eintragung im Einzelfalle der Erörterung durch die ordentlichen Gerichte. Es kann daher auch eine strafrechtliche Verurtheilung auf Grund des § 10 des bezeichneten Gesetzes dann nicht eintreten, wenn das Modell, für welches die Eintragung in die Rolle für Gebrauchsmuster erwirkt wurde, zur Zeit der auf Grund des angeführten Gesetzes vom 1. Juni 1891 erfolgten Anmeldung nicht neu im Sinne des § 1 dieses Gesetzes war. Es kann nun dahin gestellt bleiben, ob in einem Civilprozesse, in welchem der auf Grund des Gesetzes vom 1. Juni 1891 in die Rolle für Gebrauchsmuster Eingetragene sein Schutzrecht aus der Eintragung gegen einen demselben Zuwiderhandelnden mit einer Klage verfolgt, seinerseits noch die Beweispflicht dafür habe, daß das Modell neu im Sinne des § 1 des bezeichneten Gesetzes sei, oder ob dem Gegner des Eingetragenen die Beweislast obliege, daß das Modell nicht neu sei. Denn dem O. L. G. ist darin beizutreten, daß derjenige, welcher durch Stellung eines Strafantrags die prozessuale Voraussetzung zur Strafverfolgung des Angezeigten schafft und damit die Möglichkeit eines mit schwer wiegenden Folgen für Vermögen, Freiheit und Ehre des Angezeigten verbundenen Verfahrens eröffnet, schon aus allgemeinen Gründen vor der Stellung eines solchen Strafantrags in gewissenhafter Weise unter Benützung der ihm zu Gebote stehenden Mittel zu prüfen habe, ob eine Verurtheilung des Angezeigten zu erwarten sei, oder ob dem Strafantrage die objektive Grundlage fehle; und daß er, wenn er ohne vorherige Anwendung dieser Sorgfalt einen der objektiven Grundlage entbehrenden Strafantrag stelle, unter dem rechtlichen Gesichtspunkte einer schuldvollen Fahrlässigkeit zum Schadensersatze für die in Folge des Strafantrags dem Angezeigten erwachsenden Nachtheile nach L. R. S. 1383 verantwortlich werden könne. Das O. L. G. konnte daher, auch wenn man die oben berührte Frage der Beweispflicht dahin gestellt läßt, von der Annahme ausgehen, es sei der jetzige Bekl. verpflichtet gewesen, vor Stellung seines Strafantrags, von

Digitized by Google

welchem nach § 10 Abs. 2 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 die in § 10 vorgesehene Strafverfolgung abhängt, sich über das Vorhandensein der materiellen Voraussetzungen des Musterschutzes, daher darüber zu verlässigen, daß sein Gebrauchsmuster nicht bereits zur Zeit der von ihm auf Grund des Gesetzes vom 1. Juni 1891 erfolgten Anmeldung in öffentlichen Druckschriften beschrieben, oder im Inlande offenkundig benutzt war. Die Darlegung des O. L. G. im Einzelnen, daß der jetzige Bekl. in dieser Hinsicht nicht die genügende Sorgfalt angewendet habe, fällt in das Gebiet der thatsächlichen Würdigung. Das O. L. G. konnte ferner, auch wenn man von der oben berührten Frage der Beweispflicht absieht, das Vorhandensein eines eigenen Verschuldens der Kl., welches den auf das Verschulden des Bekl. gestützten Schadensanspruch ausschließe, nach der getroffenen thatsachlichen Würdigung verneinen. II. C. S. i. S. Delin c. Süß, Weil u. Co. vom 11. April 1899, Nr. 48/99 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

27. Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Dieselbe sucht auszuführen, das O. L. G. verletze den § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896, weil es nicht unterscheide zwischen der in diesem Paragraphen vorgesehenen Benutzung „einer Firma" und „der besonderen Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts". Das O. L. G. habe gar nicht geprüft, ob das Wort „Strube" oder das Wort „Armaturenfabrik" den unerlaubten Eingriff in die Rechte der Kl. enthalte. In Wirklichkeit könne kein Zweifel darüber bestehen, daß es lediglich das Wort „Armaturenfabrik" sei, welches die Kl. gewerblich schädigen könne. Da aber dieses Wort keine besondere Bezeichnung im Sinne des Gesetzes sei, und da die Bekl. erwiesener Maßen Armaturen fabrizirten, so greife der § 8 nicht Platz. Dieser Angriff ist ungerechtfertigt. Der § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 besagt: „Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts . . . benutzt . . . . ." Die Kl. hat nun ihre Klage lediglich auf die Behauptung gestützt, daß die Bekl. die Firma der Kl., lautend: „Maschinen- und Armaturenfabrik vorm. Louis S., Aktiengesellschaft" in unzulässiger Weise benutzt hätten. Daß die Bekl., abgesehen von der Firma der Kl., eine besondere Bezeichnung des klägerischen Erwerbsgeschäfts im geschäftlichen Verkehr benutzt hätten, ist von der Kl. gar nicht aufgestellt worden. Das O. L. G. hat nun auch festgestellt, daß die Telegrammadresse der Bekl. „Armaturenfabrik S.", welche Worte in der Firma der Kl. mitenthalten seien, geeignet sei, Verwechselungen mit dieser Firma herbeizuführen. Diese Feststellung erregt kein Bedenken, da es für die Annahme der Benutzung einer Firma insbesondere durch eine Telegrammadresse nicht erforderlich ist, daß der ganze Wortlaut der Firma angegeben wird, sondern es genügt, wie bei Telegrammadressen sogar üblich ist, daß die Firma in abgekürzter Gestalt wiedergegeben wird. Andererseits sind die sämmtlichen Worte, aus welchen die Firma der Kl. besteht, als integrirende Bestandtheile dieser Firmenbezeichnung anzusehen. Die Kl. ist eine Aktiengesellschaft, deren Firma nach Art. 18 des H. G. B. in der Regel von dem Gegenstande ihrer Unternehmung zu entlehnen ist. Deshalb kann nicht etwa das in der Firma vorkommende Wort „Armaturenfabrik" an und für sich nur als ein zur näheren Bezeichnung des Geschäfts dienender Zusatz zur Firma, wie er bei der Firma eines Einzelkaufmanns und einer offenen Handelsgesellschaft zulässig ist (Art. 16, 17 des H. G. B.), angesehen werden. Wenn nun neben der vorgedachten Feststellung die übrigen Erfordernisse des § 8 erwiesen sind, wie das O. L. G. angenommen hat, so war damit die Anwendung des Gesetzes gegen die Bekl. gegeben. Es lag keine Veranlassung zur Erörterung der Frage vor, ob das Wort „Armaturenfabrik" als eine besondere Bezeichnung des Erwerbsgeschäfts sei es der Kl. sei es der Bekl. angesehen werden könne; bezüglich des Erwerbsgeschäfts der Kl. nicht, weil sie ihre Klage nicht auf die Behauptung gestützt hat, daß eine besondere Bezeichnung ihres Geschäfts benutzt worden sei, bezüglich des Geschäfts der Bekl. nicht, weil es für die Entscheidung gleichgültig ist, ob diese etwa die Worte ihrer Telegrammadresse oder das darin enthaltene Wort „Armaturenfabrik" zugleich als besondere Bezeichnung ihres Erwerbsgeschäfts führen. Das O. L. G. hat nämlich zutreffend angenommen, daß wenn auch die Bekl. an und für sich berechtigt waren, den Namen „S." zu führen und auch ihre Fabrik als Armaturenfabrik zu bezeichnen, dadurch die Uebertretung des § 8 a. a. O. nicht ausgeschlossen werde, wenn im Uebrigen die Voraussetzungen des Gesetzes gegeben seien. Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes läßt auch keinen Zweifel darüber, daß selbst bei voller Berechtigung, einen bestimmten Namen und eine bestimmte Bezeichnung zu führen, die Rechte eines Anderen, welcher sich befugter Weise des gleichen Namens oder der gleichen Bezeichnung bedient, im Sinne des § 8 verletzt werden können. Die Motive (vergl. Müller 2. und 3. Auflage zu § 8 S. 116) sagen, es solle durch den § 8 auch verboten werden, „die Synonymität, mag diese eine zufällige oder absichtlich herbeigeführte sein, in einer Weise auszubeuten, welche gerade darauf berechnet ist, Verwechselungen herbeizuführen." Hierbei ist auch auf die Vorschriften des Art. 20 des H. G. B. hinzuweisen. Nun hat aber das O. L. G. in thatsächlicher Beurtheilung ferner festgestellt, daß die Benutzung der neuen Telegrammadresse durch die Bekl. darauf berechnet war, Verwechselungen mit der Firma der Kl. hervorzurufen. Diese Feststellung ist für die Revisionsinstanz maßgebend, auch als solche von den Rkl. nicht angefochten. Die Revision mußte hiernach unter Kostenfolge (§ 92 der C. P. O.) zurückgewiesen werden. II. C. S. i. S. Strube u. Gen. c. Maschinen- und Armaturenfabrik vormals C. Louis Strube vom 11. April 1899, Nr. 426/98 II.

28. Die Revisionssumme konnte nicht für glaubhaft gemacht erachtet werden. Die Klage sowie das derselben stattgebende B. U. beruhen auf Anwendung des § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896. Es handelt sich hierbei, wie bereits in gleichen Fällen vom Senate erkannt (vergl. II 418/98), um einen vermögensrechtlichen Anspruch im Sinne des § 508 C. P. O., und ist die Zulässigkeit der Revision von der Glaubhaftmachung eines den Betrag von 1500 Mark übersteigenden Werthes des Beschwerdegegenstandes abhängig. Den Beschwerdegegenstand für den Rkl. bildet aber nur das durch das B. U. ausgesprochene Verbot der Wiederholung und Verbreitung von dahin gehenden Aeußerungen, daß das in der klägerischen Brauerei hergestellte und in den Verkehr gebrachte Bier nicht bezw. nicht ausreichend vergohren sei, welches Verbot allein Gegenstand des Rechts-

Digitized by Google

streites war, daher auch nur das Interesse des Bekl. an der Beseitigung dieses Verbotes, nicht aber der vielleicht durch den Vollzug des Urtheils dem Bekl. entstehende Schaden für die Bewerthung des Beschwerdegegenstandes maßgebend sein kann, (vergl. auch Urtheil II. 59/99). Schon deshalb ist der von dem Bekl. zur Glaubhaftmachung der Revisionssumme vorgelegten Erklärung vom 6. und 7. April 1899 keine Bedeutung beizulegen, ganz abgesehen davon, daß dieselbe keine genügende Begründung für die Behauptung enthält, daß der Bekl. in Folge der Aufrechterhaltung des B. U. seine bisherige Stellung verlieren und überhaupt sein Fortkommen in der Bierbranche dringend gefährdet sein werde. Weitere Momente hat der Bekl. für die ihm obliegende Glaubhaftmachung nicht vorgebracht. Das R. G. konnte aber in Anwendung des § 3 C. P. O. unter Berücksichtigung des Inhalts des erkannten Verbots und des Umstandes, daß der Bekl. ein festes Jahresgehalt bezieht und nicht behauptet hat, bei dem durch ihn bewirkten Bierabsatz noch Anspruch auf Provision oder Tantieme zu haben, nicht eine, den Betrag von 1 500 Mark übersteigende Beschwerdesumme als glaubhaft gemacht erachten. II. C. S. i. S. Matthaei c. Kellner vom 11. April 1899, Nr. 420/98 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

29. Das B. G. geht bei Beurtheilung der Frage, welchem der Eltern die Erziehung der aus einer geschiedenen Ehe entsprossenen Kinder zu überlassen sei, davon aus, daß nach Gemeinem Recht die Kinder regelmäßig bei dem unschuldigen Ehegatten verbleiben, daß jedoch vor Allem das Interesse der Kinder bei Ausübung des richterlichen Ermessens in Betracht zu ziehen ist. Diese Grundsätze sind nicht rechtsirrthümlich, entsprechen vielmehr der Nov. 117 cap. 7 und der L. ult. Cod. divortio facto 5. 24. III. C. S. i. S. Loges c. Loges vom 11. April 1899, Nr. 388/98 III.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

30. Wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat, — cfr. die Urtheile des ersten Senats vom 5. März 1884 — Entsch. Bd. 12 S. 102 ff. — und des fünften Senats vom 15. Juni 1888 — Entsch. Bd. 21 S. 312 — und vom 19. Mai 1897, Rep. V, Nr. 392/96 — theilweise abgedruckt in der Jurist. Wochenschrift S. 354,40 — ist ein Irrthum über die Solvenz des Gegenkontrahenten dann als ein wesentlicher anzusehen, wenn nach den vorliegenden Umständen anzunehmen ist, daß ein verständiger Mann ohne diesen Irrthum den Vertrag nicht abgeschlossen haben würde. Es ist keineswegs erforderlich, daß es sich um ein Kreditgeschäft handelt. Es kommt vielmehr nur darauf an, ob die Verhältnisse so liegen, daß sie die Annahme rechtfertigen, ein verständiger Mann würde auf das in Rede stehende Geschäft nicht eingegangen sein, wenn er gewußt hätte, daß sich sein Vertragsgegner in zerrütteten Vermögensverhältnissen befand. Wann dies anzunehmen ist, ist lediglich eine Frage thatsächlicher Natur. VI. C. S. i. S. Damm c. Dobschütz vom 10. April 1899, Nr. 30/99 VI.

31. Dem B. R. ist darin beizutreten, daß der erhobene Klageanspruch verjährt ist. In dieser Beziehung geht der B. R. davon aus, daß eine Wissenschaft um die Person des Schadensurhebers, wie sie der § 54 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. für den Beginn der dort angeordneten dreijährigen Verjährung voraussetzt, dann vorliege, wenn der Beschädigte auf Grund des ihm bekannten Materials eine Klage gegen eine bestimmte Person zu begründen im Stande sei, möge ihm auch die Ueberzeugung fehlen, daß diese Person der Urheber sei und daß die Klage gegen sie unbedingt Erfolg haben müsse. Der B. R. führt dann aus, daß G., der verstorbene Ehemann der Kl., schon im Laufe des Jahres 1891 genügendes Material erlangt habe, um eine Klage gegen O. begründen zu können. Dies wird damit motivirt, daß nicht blos eine Reihe von Sachverständigen, die in I. J. des Vorprozesses gegen K. vernommen worden sind, die O.'schen Ausschachtungen als die alleinige Ursache des Schadens bezeichnet hatten, sondern daß auch der Sachverständige Baurath J. schon am 4. August 1890 in Gegenwart des G. begutachtet hatte, die Ausschachtung und die Rammarbeiten auf dem O.'schen Grundstück könnten die Senkungen und Risse in dem Flügelgebäude des damaligen Kl. G. hervorgerufen haben, und daß in jenem Prozeß das Gericht I. J. auf Grund dieser Gutachten sowie der Thatsache, daß die Schäden zeitlich und örtlich im Zusammenhang mit den Ausschachtungen des O. aufgetreten sind, angenommen hat: diese Ausschachtungen hätten mit zu dem Unfall beigetragen, wenn auch daneben ein von dem Baumeister des Kl. begangener Baufehler mitgewirkt habe. Angesichts dieser Gutachten und dieses gerichtlichen Urtheils vom 24. April 1891 habe G. schon damals nicht nur die Möglichkeit, sondern auch die allerdringendste Veranlassung gehabt, auch gegen O. vorzugehen; es müsse als grobe Nachlässigkeit angesehen werden, wenn er damit noch länger als fünf Jahre gezögert habe. Der rechtliche Ausgangspunkt des B. R. läßt sich nicht beanstanden und steht im Einklange mit der feststehenden Rechtsprechung wie früher des Obertribunals so jetzt des R. G. In all den Fällen, wo der ursächliche Zusammenhang zwischen einem Thun oder Unterlassen und einem eingetretenen Schaden nicht mit den Sinnen wahrgenommen, sondern erst auf dem Wege einer Schlußfolgerung festgestellt werden kann, wird solche Feststellung an einer bald größeren bald geringeren Unsicherheit leiden. Müßte jede Unsicherheit dieser Art für ausreichend erachtet werden, die vom Gesetzgeber für den Beginn der Verjährung geforderte Wissenschaft des Beschädigten von der Person des Urhebers auszuschließen, so wäre damit die Verjährung in diesen Fällen in einem Grade erschwert, der oft einer Beseitigung der Verjährung gleichkäme, denn erst das rechtskräftige richterliche Urtheil würde den letzten Zweifel an der Urheberschaft zu beseitigen vermögen. Dies kann nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, diese läßt sich vielmehr nur dahin bestimmen, daß der Beschädigte von dem Augenblick an seine Verpflichtung zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs vernachlässigt, wo er in der Lage ist, auf Grund der ihm bekannt gewordenen Thatsachen gegen eine bestimmte Person eine Entschädigungsklage zu begründen. V. C. S. i. S. Großgerge c. Otte vom 29. März 1899, Nr. 360/98 V.

32. Die Vorschrift des § 128 I 11 A. L. R. ist keineswegs geeignet, den Satz zu rechtfertigen, daß, wenn bei einem Distanzgeschäft der Käufer die Empfangnahme der ihm zugesandten, vertragsmäßig beschaffenen Waare ablehnt, der Verkäufer fortan von jeder Sorge um die Waare befreit sei und auch nicht einmal für grobes Versehen einzustehen habe. Nach § 128 gilt allerdings mit Ueberlieferung der Sache an den Fuhrmann die

Digitized by Google

Uebergabe derselben an den Käufer als vollzogen, sodaß letzterer Eigenthümer derselben wird und fortan die Gefahr der Verschlechterung und des Unterganges zu tragen hat, auch ist anzuerkennen, daß durch den Nachweis einer solchen Uebergabe der Verkäufer zunächst seinerseits die geschehene Erfüllung des Kaufvertrages bewiesen hat (§ 76 Thl. I Tit. 11). Allein jene Uebergabe ist immerhin eine juristische Fiktion, denn durch dieselbe wird der Käufer nicht Besitzer, vielmehr detinirt der Fuhrmann im Namen des Absenders und bleibt den Anweisungen desselben nach Maßgabe des Art. 402 des H. G. B. unterworfen; auch sind die Verpflichtungen des Verkäufers durch die Ueberlieferung an den Fuhrmann keineswegs erschöpft, sondern er hat auch dem Käufer dafür zu haften, daß dieser sich der Sache nach der Natur und dem Inhalte des Vertrags bedienen könne (§ 318 A. L. R. Thl. I Tit. 5), und der Fuhrmann ist weder ermächtigt noch verpflichtet, die Waare zu untersuchen und die Mängel zu rügen oder nur sie als Gegenstand der Erfüllung des Vertrages in Empfang zu nehmen. Die Vorschrift des § 98 A. L. R. Thl. I Tit. 11, wonach der Verkäufer, wenn der Käufer den Verzug der Uebergabe verschuldet hat, doch nicht von aller Sorge um die Sache frei wird, sondern noch für Vorsatz oder grobes Versehen einzustehen hat, betrifft dem Wortlaute nach den Fall, daß wirkliche Uebergabe dem Käufer selbst oder seinem Bevollmächtigten angeboten ist, mit welcher Uebergabe, wenn sie stattgefunden hätte, nicht nur der Uebergang des Eigenthums und der Gefahr, sondern auch die Empfangnahme der Waare als Gegenstand der Vertragserfüllung verbunden gewesen wäre. Im Falle der Ueberlieferung der Waare an den Fuhrmann (Art. 344 des H. G. B.) fällt der Zeitpunkt des Eigenthumsüberganges und der der Empfangnahme auseinander. II. C. S. i. S. Gewerkschaft Lothringen c. A.-G. für Kohlendestillation vom 11. April 1899, Nr. 7/99 II.

33. Die Revision, welche dem B. R. Verletzung der §§ 183, 184 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 vorwirft, ist begründet. § 183 handelt von der Gewährleistung für Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, welche ihrer Natur nach dinglich sind, § 184 dagegen von Privatschulden und Verbindlichkeiten, welche an sich persönlich sind und dingliche Wirksamkeit erst durch hypothekarische Eintragung erlangen (vergl. Striethorst Archiv Bd. 12 S. 28, Bd. 65 S. 92, 93, Juristische Wochenschrift 1892 S. 435 Nr. 33). Dies hat der B. R. nicht verkannt, welcher vielmehr dem Altentheile den Charakter der Dinglichkeit glaubt absprechen zu müssen. Letztere Annahme beruht jedoch auf Rechtsirrthum. — Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Kapitza c. Krisch vom 8. April 1899, Nr. 375/98 V.

34. Nach § 424 Thl. I Tit. 5, §§ 653, 727, 730 Thl. I Tit. 11 A. L. R. unterliegt es keinem Zweifel, daß ein giltiger Darlehnsvertrag dadurch zu Stande kommen kann, daß mehrere Personen sich in rechtsverbindlicher Form verpflichten, ein Darlehn, dessen Empfang sie bekennen, zurückzuzahlen, auch wenn die Valuta nur an Einen von ihnen gezahlt ist. Die Zahlung der Valuta an den Einen mit dem Willen der Andern gilt in solchem Falle ganz so wie die Uebergabe an einen Dritten mit dem Willen des destinirten Darlehnsschuldners. I. C. S. i. S. Rosenbaum c. Salomon vom 25. März 1899, Nr. 48/99 I.

35. Der § 660 I 11 A. L. R. giebt dem, bei welchem das Darlehn gesucht, an Stelle des Anspruchs auf Erfüllung des Vertrages durch Annahme des Darlehns den Anspruch auf das Interesse und fixirt den Betrag desselben vorbehaltlich des Nachweises eines höheren Schadens. Nach dem Zweck des Gesetzes ist damit dem Borger der Nachweis, daß dem Darlehnsversprecher ein Schade in dieser Höhe oder überhaupt ein Schade nicht entstanden sei, abgeschnitten. Selbst wenn man aber einen solchen Nachweis zulassen wollte, würde das, was die Bekl. behaupten, zur Führung desselben ganz unzulänglich sein. Denn für das Interesse des Kl. an der Annahme des Darlehns würde in Betracht kommen, daß er sein Geld damit fest auf 10 Jahre zu 4½ Prozent gegen sichere Hypothek anlegte, diese Anlage durch dir Nichtannahme des Geldes vereitelt wurde. Daß sein Interesseanspruch aus der Vereitelung der Anlage durch den Betrag der Zinsen, die er nach der Behauptung der Bekl. für eine Zeit durch anderweite Anlegung des Geldes gezogen, ganz oder in welcher Höhe ausgeglichen, entzieht sich jeder Beurtheilung. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

36. Durch das Schreiben vom 28. September 1880 proponirt der Verband der Bekl. die Gründung eines Organs für seine Interessen. Er spricht der Bekl. seine Ueberzeugung aus, das Unternehmen werde der Bekl. nur von Vortheil sein, da unter den Seifenfabrikanten der allgemeine Wunsch nach einem guten Fachblatt bestehe. Der Verband giebt der Bekl. damit die Idee eines Verlagsunternehmens an, das ein Unternehmen der Bekl. sein sollte. Nach dem Vertrage ist die Zeitschrift Verlagseigenthum der Bekl. § 8. Sie ist ein Fachblatt für Seifenfabrikanten, nicht bloß für die Mitglieder des Verbandes; die Mitglieder erhalten es nur zu ermäßigtem Preise. Die Zeitschrift soll den Interessen des Verbandes dienen, dafür von ihm unterstützt und gefördert werden, seine Mittheilungen unentgeltlich aufnehmen, als sein Organ bezeichnet werden, der Verband aber auch keine andere Zeitschrift als sein Organ benutzen oder dulden dürfen, daß sich eine andere als sein Organ bezeichnet, so lange die Zeitschrift der Bekl. sein Organ ist. Daraus ergiebt sich, daß die Bekl. die Bezeichnung der Zeitschrift als Organ des Verbandes auch als ihrem Interesse dienend ansah. In Wahrheit verbanden sich die Kontrahenten zu einem Unternehmen, daß ein gemeinschaftliches insofern war, als es den Interessen beider Theile dienen sollte, — denen des Verbandes dadurch, daß er ein Organ für seine Fachinteressen und Mittheilungen erhielt, denen der Bekl. dadurch, daß ihr Verlagsunternehmen durch die Bezeichnung als Organ des Verbandes, die vorausgesetzte Betheiligung der Mitglieder desselben und die Unterstützung des Verbandes, eine gewisse Garantie des Gelingens erhielt. Aber das Unternehmen ging lediglich auf das Risiko der Bekl. Der Verband verpflichtete sich nicht einmal, seine Mitglieder zum Abonnement anzuhalten. Außer der Verpflichtung, keine andere Zeitschrift als Organ zu benutzen, so lange die Zeitschrift sein Organ, übernahm er keine greifbaren und erzwingbaren Verpflichtungen. Der Vertrag bietet auch keinerlei Anhalt dafür, daß die Bekl. verpflichtet gewesen wäre, das auf ihr Risiko gehende Unternehmen, das nicht nur für die Kl. bestimmt war, etwa im alleinigen Interesse der Kl. als deren Organ zu erhalten. Dadurch wird, wie

Digitized by Google

die Kl. mit Recht geltend gemacht hat, die Annahme, daß die Kl. durch den Vertrag habe verpflichtet werden sollen, die Zeitschrift dauernd als ihr Organ zu behalten, so lange der Verband als solcher bestehe, von vornherein ausgeschlossen. Dem steht der Satz im § 5 des Vertrages „so lange die Zeitschrift Organ des Verbandes" direkt entgegen. Aus dem § 9 des Vertrages ist das Gegentheil nicht zu entnehmen. Derselbe bestimmt, daß der Verband berechtigt, nach Ablauf von drei Jahren von dem Vertrage zurückzutreten, wenn er ihn bis 1. Juli 1883 kündigte. Ihre Erklärung findet diese Bestimmung durch das Risiko, das die Bekl. durch die Gründung ihres Verlagsunternehmens übernahm, und für das ihr der Verband keinerlei Gegenleistung sicherte, außer, daß derselbe die Unterstützung des Unternehmens (§§ 3, 7) und die Benutzung der Zeitschrift als sein Organ zusagte. Das Risiko der Bekl., die ihr Kapital in das Unternehmen steckte, wäre ungemessen gewesen, wenn der Zeitschrift, die erst eingeführt werden mußte, sofort oder nach kurzer Zeit die Unterstützung entzogen worden wäre, die von beiden Parteien ersichtlich darin gefunden wurde, daß sie als Organ des Verbandes erschien und vorauszusetzen war, daß die Mitglieder des Verbandes abonniren und daß dadurch auch Nichtmitglieder zum Abonnement veranlaßt werden würden. Aber der § 9 des Vertrages zeigt zugleich, daß einerseits der Verband sich nicht länger als drei Jahre binden wollte und daß andererseits die Bekl. diesen Zeitraum für die Einführung des Fachblattes und für die Beseitigung zu großen Risikos als ausreichend erachtete. Die Bekl. war während der drei Jahre jederzeit in der Lage, das Unternehmen aufzugeben, nur die Kl. war gebunden. Denn davon gingen die Parteien ersichtlich aus, daß während dieser drei Jahre die Zeitschrift Organ des Verbandes sein sollte. Aber die Bekl. mußte damit rechnen, daß dies am 1. Januar 1884 aufhörte, nur konnte sie nach dem § 9 dann Kündigung am 1. Juli 1883 erwarten. Es ist nicht zu leugnen, daß eine Auslegung des § 9 des Vertrages dahin möglich, daß die Kl. fest bis zum 1. Januar 1884 und nach dem 1. Januar 1884 fest für alle Zukunft gebunden sein sollte, wenn sie am 1. Juli 1883 nicht gekündigt hatte. Aber dem widerspricht nicht nur der Passus des Vertrages „so lange die Zeitschrift Organ des Verbandes", sondern die rechtliche Natur des Vertrages, die ein solches einseitiges, dauerndes Binden der Kl. ausschließt. Nach den §§ 925 ff., 869 ff., 920 ff. Thl. I Tit. 11 des A. L. R. ist der Vertrag, da die Zeitschrift Verlagseigenthum der Bekl. war und weder die Bekl. noch die Kl. Dienstleistung gegen Entgelt übernahm, weder Dienstmiethe, noch Werkverdingung. Die Gemeinsamkeit der Interessen weist auf ein gesellschaftliches Verhältniß hin, an das die Kl. nach den §§ 269, 291 ff. Thl. I Tit. 17 des A. L. R. dauernd nicht gebunden werden könnte. Aber auch wenn man den rechtlichen Gesichtspunkt des Gesellschaftsverhältnisses nicht durchgreifen lassen will, hat das Verhältniß der Parteien mit einem solchen doch das innere Moment gemein, daß es ohne gegenseitiges Vertrauen nicht bestehen kann. Und dies Vertrauen kann weder in seinen Voraussetzungen Gegenstand eines Rechtsstreits sein, noch dem Rechtszwange unterworfen werden. Für die Kl. hängt der Werth der Zeitschrift und die Frage, ob sie dieselbe als ihr Organ beibehalten soll oder nicht, von der Art der Redaktion derselben, auf die sie keinen Einfluß hat, und namentlich davon ab, ob die Zeitschrift die Interessen des Verbandes im Sinne der ganz allgemein gehaltenen §§ 2, 4 des Vertrages fördert. Der klagende Verband ist auf die Dauer berechnet. Seine Interessen sind dem Wechsel der Zeiten, der Lage des Fachs und den Anschauungen seiner Mitglieder unterworfen. Durch die Natur der Sache und den Inhalt des Vertrages ist es völlig ausgeschlossen, daß der Verband sich dauernd hat verpflichten wollen, die Zeitschrift als sein Organ beizubehalten und sich dem Urtheil der beklagten Verlagsbuchhandlung, deren Inhaber im Laufe der Zeit wechseln kann, oder irgend eines Dritten darüber zu unterwerfen, ob die Zeitschrift seine Interessen weiter zu fördern geeignet oder nicht. Soweit geht auch die Revision nicht, daß sie den Verband für ewige Zeiten, so lange er besteht und die Zeitschrift besteht, an die Benutzung der Zeitschrift als sein Organ binden will. Die Widerklage verfolgt ersichtlich den Zweck, dem Verbande eine Schadensersatzpflicht aufzuerlegen, wenn er während seines Bestandes die Zeitschrift als sein Organ ohne gerechtfertigten Grund aufgiebt. Aber die Frage, ob ein gerechtfertigter Grund vorhanden, oder nicht, würde eben zu inextrikablen Erörterungen darüber führen, ob die Zeitschrift nach der Art ihrer Redaktion und ihres Inhalts den Interessen des Verbandes förderlich ist oder nicht. Der Standpunkt der Revision führt überdies, worauf bereits hingewiesen, dazu, für die Parteien eine völlig ungleiche Rechtslage zu schaffen. Die Zeitschrift ist Unternehmen der Bekl., sie allein zieht die Vortheile desselben gegen die einzige Gegenleistung, daß sie die Mittheilungen des Verbandes unentgeltlich aufnimmt. Die Bekl. ist durch den Vertrag an das Unternehmen nicht gebunden. Sie kann es jederzeit aufgeben, ohne daß für die Kl. daraus ein Recht entsteht. Der Vertrag bietet nicht einmal einen Anhalt dafür, daß die Bekl. gezwungen werden könnte, die Zeitschrift als Fachblatt eingehen zu lassen, wenn sie dieselbe der Kl. nicht mehr als deren Organ dienen lassen will. Die Bekl. beansprucht dagegen der Kl. gegenüber ein Zwangsrecht auf Beibehaltung der Zeitschrift als Organ oder doch ein Recht auf Entschädigung, wenn sie dieselbe als ihr Organ aufgiebt. Eine derartige ungleiche Rechtslage widerspricht im gleichen Maße allgemeinen Rechtsgrundsätzen wie der Natur des Vertrages. Von selbst versteht sich, daß die Bekl., nachdem die Kündigung des Vertrages für berechtigt erklärt ist, nur noch durch den Nachtragsvertrag gebunden ist, bis derselbe durch Kündigung sein Ende erreicht und demnächst weder verpflichtet, noch berechtigt ist, die Zeitschrift mit dem Zusatze „Organ des Verbandes" erscheinen zu lassen. Im Uebrigen wird der Bestand ihres Verlagseigenthums durch diese Entscheidung nicht berührt. I. C. S. i. S. Springer c. Verband der Seifenfabrikanten vom 11. März 1899, Nr. 18/99 I.

37. Die Entscheidung des B. G. beruht nicht auf der Anwendung der §§ 439, 440 Thl. I Tit. 12 A. L. R., welche übrigens durch den § 259 der C. P. O. nicht aufgehoben sind, sondern auf der Feststellung, daß es an irgend einem sicheren Anhalte dafür fehle, daß eine Anordnung des Testators über die Tilgung des klägerischen Vatererbtheils durch die Zahlung der vermachten 6000 Mark an den Kl. überhaupt dem Willen desselben entsprochen habe. Der angezogene § 439 regelt nur den Fall, daß eine der Schuldforderung gleiche Summe dem

Digitized by Google

Gläubiger von dem Erblasser vermacht wird. Dieser Fall liegt hier nicht vor, weil eine höhere Summe vermacht worden ist. Das B. G. geht nun davon aus, wenn für den Fall des Vermächtnisses einer der Schuldforderung gleichen Summe die Tilgung der Schuldforderung durch das Vermächtniß nur angenommen werden solle, falls dies ausdrücklich angeordnet worden sei, so könne diese Tilgung ohne den Beweis der Anordnung durch den Erblasser keinesfalls angenommen werden, wenn Schuldforderung und Vermächtniß in der Summe nicht übereinstimmen. Diese Annahme läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. V. C. S. i. S. Köller c. Köller vom 12. April 1899, Nr. 377/98 V.

38. Der Angriff scheitert an der auf unanfechtbarer Vertragsauslegung beruhenden thatsächlichen Feststellung des B. R., daß nach Lage der Umstände die Absicht der Kontrahenten nur dahin gegangen sein könne, daß die Kaution nicht blos für Erfüllung der Rückgabeverpflichtung des Leihers überhaupt, sondern gerade für Rückgabe zur Zeit der Endigung des Pachtverhältnisses haften solle, woraus sich dann für den B. R. die schlüssige Folgerung ergab, daß die Ersatzpflicht des Leihers für das nicht zurückgegebene Inventar nach dem Zeitpunkt der Endigung des Pachtverhältnisses zu bemessen sei. Mit dem Wesen des Leihvertrages steht die gedachte Feststellung des Vertragswillens nicht in Widerspruch, vielmehr handelt es sich dabei nur um eine Modalität, nämlich um die Fixirung des Zeitpunkts, mit welchem bei nicht erfüllter Rückgabepflicht des Leihers der Verleiher Ersatz der nicht zurückgegebenen Sachen verlangen kann (§§ 245 ff. Tit. 21 Thl. I des A. L. R., vergl. § 254 a. a. O.). V. C. S. i. S. Gesdorf c. Aktienbauverein Unter den Linden vom 25. März 1899, Nr. 356/98 V.

39. Die von der Kl. geltend gemachte formelle Ungültigkeit der unter den Parteien getroffenen Alimentationsverträge vom 22. Februar 1890 und 28. November 1890 stützt die Revision auf die Bestimmungen in den §§ 198 und 199 des A. L. R., Thl. II Tit. 1, deren Verletzung sie dem B. G. durch unrichtige Auslegung vorwirft. Diese Gesetzesvorschriften lauten: § 198. In allen Fällen, wo die Frau in stehender Ehe zu etwas, wozu sie die Gesetze nicht verpflichten, dem Manne oder zu dessem Vortheile verbindlich gemacht werden soll, muß der Vertrag gerichtlich vollzogen werden. § 199. Aus blos außergerichtlichen Verträgen zwischen dem Manne und der Frau können daher für die letztere zwar Befugnisse, aber keine Verbindlichkeiten entstehen. Die Anwendbarkeit des § 198 auf die vorgedachten Verträge verneint das B. G. mit folgender Ausführung: „.... Indessen ist diese Vorschrift, wie schon aus dem Wortlaute erfichtlich, auf die Fälle nicht anzuwenden, wo die Ehefrau auf zukünftige Rechte verzichtet (vergl. Entsch. des R. G., Bd. 26, S. 310 und Bd. 32, S. 187), und nur aus diesem Gesichtspunkte könnte sie für Vergleiche, wie sie hier der Beurtheilung unterliegen, in Frage kommen." Das B. G. verkennt den Begriff des zukünftigen Rechts, d. h. eines erst zu erwerbenden Rechts, einer Rechtserwartung (vergl. Förster-Eccius, a. a. O., Bd. I, § 18 bei Anm. 18, Dernburg, a. a. O., Bd. I, § 31 bei Anm. 3), während es sich bei den Vergleichen vom 22. Februar 1890 und 28. November 1890 um bereits erworbene Rechte handelte, nämlich bei ersterem um den gesetzlichen Alimentationsanspruch der Kl., bei letzterem um den vertragsmäßigen Alimentationsanspruch derselben aus dem ersteren. Daß die Alimente, ihrer Natur entsprechend, in ihren einzelnen Theilbeträgen erst nach und nach fällig, also erst künftig zahlbar werden, steht dem an die Thatsache des Eheschlusses und des Abschlusses des Vergleichs vom 22. Februar 1890 sich anknüpfenden und damit vollendeten Erwerbe des Alimentationsanspruchs selbst nicht entgegen. Die von dem B. G. in Bezug genommenen Entsch. des R. G. betrafen denn auch zukünftige, noch nicht erworbene Rechte, indem es sich in dem einen Falle um Aufhebung eines Erbvertrags unter Eheleuten durch gegenseitige Einwilligung, in dem anderen Falle um einen unter Eheleuten geschlossenen wechselseitigen Erbentsagungsvertrag handelte. Die §§ 198 flgde. des A. L. R., Thl. II Tit. 1 finden vielmehr Anwendung auf alle zweiseitigen — lästigen — Verträge zwischen Eheleuten, bei denen sich die Rechte jedes Ehegatten in entgegengesetzter Richtung und im entgegengesetzten Interesse so gegenüber stehen, daß dadurch die Frau benachtheiligt werden kann (vergl. Urtheil des Preußischen Obertribunals vom 14. Januar 1850 — Entsch. Bd. 19, S. 236 — und vom 20. September 1861 — Striethorst, Archiv, Bd. 43, S. 94 — und des R. G. vom 25. Mai 1882 und 5. Januar 1888 — Jur. Wochenschr. 1882, S. 159 und 1888, S. 84[38] —, Förster-Eccius, a. a. O., Bd. IV, § 206 bei Anm. 43, Rehbein, a. a. O., Bd. IV, S. 91 in der Note). Ob eine Benachtheiligung der Frau vorliegt oder zu befürchten ist, unterliegt im einzelnen Falle der Prüfung und Feststellung auf Grund des Gesammtinhalts des Vertrags, unter Gegenüberstellung der daraus für die Frau sich ergebenden Rechte und Verpflichtungen. Hiervon ausgegangen, so ist die Benachtheiligung der Kl. durch den mündlichen Vergleich vom 28. November 1890 offensichtlich, da die ihr gewährte baare Abfindung von 165 Mark in keinem Verhältnisse steht zu dem Werthe des dagegen aufgegebenen vertragsmäßigen oder gesetzlichen Alimentationsanspruches. Der Vergleich vom 28. November 1890 ist daher jedenfalls wegen Nichtbeachtung der im § 198 des A. L. R., Thl. II Tit. 1 vorgesehenen gerichtlichen Form für die Kl. unverbindlich und hindert diese an der Geltendmachung der ihr sonst zustehenden Alimentationsansprüche gegen den Bekl. nicht. Daran ändert auch die Annahme der verglichenen Summe seitens der Kl. und der Umstand nichts, daß Kl. gemäß § 199 a. a. O. ihrerseits aus außergerichtlichen Verträgen mit dem Manne Rechte erwirbt. Der ihr freistehende und durch die jetzt erhobene Klage erklärte Rücktritt von dem außergerichtlichen Vergleiche vom 28. November 1890 hat für die Kl. nur die Verpflichtung zur Erstattung der empfangenen Baarzahlung zur Folge, vorbehaltlich ihrer Befugniß zur Aufrechnung gegen die inzwischen etwa rückständig gewordenen Alimente. IV. C. S. i. S. Kernicke c. Kernicke vom 27. Februar 1899, Nr. 314/98 IV.

40. Für die Revisionsinstanz bleibt nur das aus § 711 des A. L. R. Thl. II, Tit. 1 gegen den Bekl. hergeleitete Ehevergehen. Der § 711 bestimmt: „Mangel am Unterhalte berechtigt die Frau nur alsdann zur Scheidung, wenn der Mann durch begangene Verbrechen, Ausschweifungen oder unordentliche Wirthschaft sich selbst außer Stand, sie zu ernähren, ersetzt hat." Zum Thatbestande des in § 711 vorgesehenen Ehevergehens gehört daher einmal, daß der Ehemann sich thatsächlich nicht im Besitze der zum Unterhalte seiner Ehefrau erforderlichen Mittel befindet, und sodann, daß der Mangel eine Folge schuld-

Digitized by Google

haften Verhaltens des Ehemannes ist. Fest steht, daß der Bekl. am 12. März 1896 in einer Zwangsvollstreckungssache gegen ihn den Offenbarungseid geleistet hat, und daß die ihm damals noch gehörigen Vermögensstücke ein ertragsfähiges Vermögen nicht darstellten. Auch ist unter den Parteien unstreitig, daß der Bekl. die ihm von seinen Eltern gewährte Ausstattung, sowie das Eingebrachte der Kl., nach der vom Bekl. nicht speziell bestrittenen Behauptung derselben zusammen weit über 200 000 Mark, verloren hat. Ob dieser wirthschaftliche Ruin des Bekl. durch dessen unordentliche Wirthschaft verschuldet ist, wie von der Kl. behauptet wird, oder seinen Grund in ungünstigen Verhältnissen gehabt hat, welche sich der Einwirkung des Bekl. entzogen, wie von diesem geltend gemacht wird, hat das B. G. dahin gestellt gelassen, indem es annimmt, daß der Bekl. durch das von ihm begangene Vergehen des fahrlässigen Falscheides jedenfalls sich zur Ernährung seiner Frau, der Kl., außer Stand gesetzt habe. Denn neben dem Mangel ertragsfähigen Vermögens sei ferner erwiesen, so wird ausgeführt, daß der Bekl., nachdem er erst wieder wenige Wochen lang, nämlich vom 16. bis 30. Juli 1896 als Inspektor bei einer Versicherungsgesellschaft, ein gewisses Einkommen gehabt, am 31. Juli 1896 wegen Verletzung der Eidespflicht verhaftet und demnächst wegen fahrlässigen Falscheides zu einer sechsmonatigen Gefängnißstrafe rechtskräftig verurtheilt worden sei, auch diese Strafe in der Zeit vom 8. Februar bis zum 13. Juni 1897 verbüßt und während dieser Zeit als Untersuchungs- und Strafgefangener ebenfalls nichts verdient habe. Die Stellung bei der Versicherungsgesellschaft habe der Bekl. durch seine Verhaftung verloren. Er habe Einkünfte weder aus eigenem Vermögen noch aus Eingebrachtem seiner Frau zu beziehen gehabt, deren Unterhalt schon seit dem Jahre 1895 nicht von ihm, sondern von der Familie der Kl. bestritten worden sei. Gleichgiltig sei, ob der Vater des Bekl., während sich dieser im Gefängniß befand, erbötig gewesen sei, in der Weise für die Kl. zu sorgen, daß er ihr freistellte, in seinem Hause zu wohnen und von ihm den Unterhalt zu nehmen. Denn der Ehemann könne gesetzlich nur verlangen, daß seine Ehefrau ihn an seinen Wohnsitz folge und dort ihren Unterhalt nehme; wenn er aber keine Stellung und keine eigene eigene Wohnung habe, vielmehr wegen Verbrechen oder Vergehen sich im Gefängniß befinde, so könne er gegen die Frau keinen gesetzlichen Zwang ausüben, etwa zu seinem Vater zu ziehen und dort ihren Unterhalt zu nehmen. Anders würde der Fall liegen, wenn der Vater des Bkl. in gültiger Form dem Bekl. in seinem Hause auf eine gewisse Zeit dauernd eine besondere Wohnung für ihn und seine Familie angewiesen und die Mittel zur Beschaffung des Lebensunterhalts gewährt oder gesichert hätte. Durch die Aussage des Vaters des Bekl. sei aber das Gegentheil als erwiesen anzusehen, da derselbe bei seiner Vernehmung als Zeuge am 25. Mai 1898 bekundet habe, daß er jetzt bereit sei, die Mittel zu einem besonderen Haushalte seinem Sohne zu geben; diese Frage sei aber bisher noch nicht an ihn herangetreten. Das B. G. führt dann noch des Näheren aus, daß und aus welchen Gründen diese Erklärung des Vaters des Bekl. auch für die Zukunft keinerlei Bedeutung habe, insoweit auch überhaupt nicht ernstlich gemeint gewesen sei. Die Revision wirft dem B. G. Verletzung des § 711 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 in mehrfacher Richtung vor; Voraussetzung des Scheidungsgrundes aus § 711 a. a. O. sei, so führt die Revision zunächst aus, daß der Frau in Folge des Verschuldens des Ehemannes die Mittel zum Unterhalte fehlen. In dieser Beziehung ermangele es aber sowohl an den erforderlichen Parteibehauptungen als auch an den richterlichen Feststellungen. Die Revision übersieht, daß als Verschulden des Bekl. dessen fahrlässiger Falscheid geltend gemacht und festgestellt ist und ebenso, daß der Mangel des Unterhalts aus der behaupteten und festgestellten Vermögenslosigkeit des Bekl., nachdem er sein und seiner Ehefrau Vermögen verbraucht, hergeleitet und dahin festgestellt ist, daß der Bekl. schon seit dem Jahre 1895 für den Unterhalt seiner Frau und Kinder nicht gesorgt, dieser Unterhalt vielmehr von der Familie der Kl. bestritten worden ist. — Die Revision macht dann ferner geltend, daß, wenn die Kl. eigenes Vermögen hatte, sie sich und ihre Kinder aus ihren Einkünften ernähren mußte. — Wenn auch hier der Revision grundsätzlich darin beizutreten ist, daß bei Auskömmlichkeit der Einkünfte aus dem eigenen Vermögen der Frau zu deren Unterhalt von einem Mangel an Unterhalt im Sinne des § 711 a. a. O. nicht die Rede sein kann, da diese Einkünfte, mag nun die Verwaltung und der Nießbrauch dem Ehemanne entzogen sein oder nicht, zur Unterhaltung der Familie zu verwenden sind (vergl. §§ 262 flgde. des A. L. R. Thl. II Tit. 1), so ist doch im vorliegenden Falle gerade festgestellt, daß der Bekl. das eingebrachte Vermögen seiner Frau verloren hat, und daß der Unterhalt der Kl. schon seit dem Jahre 1895 von der Familie derselben, nicht vom Bekl., bestritten worden ist. Daraus ergiebt sich aber ohne weiteres, was die Revision vermißt, daß der Kl. Einkünfte aus eigenem Vermögen nicht zur Verfügung stehen. — Die Revision vertritt dann weiter die Auffassung, daß die Kl. auch verpflichtet gewesen sei, das Anerbieten des Vaters des Bekl., sie zu unterhalten, nicht von der Hand zu weisen. Denn wenn der zur Alimentation seines Sohnes verpflichtete Vater des Ehemannes den Unterhalt gewähren wolle, so sei das dem vom Sohne selbst geleisteten Unterhalt gleich zu achten. — Weshalb die gesetzliche Alimentationspflicht des Vaters des Ehemannes die rechtliche Bedeutung haben soll, daß das Angebot des Unterhalts an die Schwiegertochter dem Angebote des Unterhalts seitens des Ehemannes selbst gleich zu achten sei, ist nicht abzusehen. Ungeachtet der gesetzlichen Alimentationspflicht des Vaters des Ehemannes diesem gegenüber würde doch in diesem Falle der der Schwiegertochter gewährte Unterhalt nicht von deren Ehemanne herrühren, dadurch also die Verschuldung des letzteren nicht gehoben sein, in Folge deren er zur Gewährung des ihm obliegenden Unterhalts außer Stande ist. Außerdem liegt aber auch die wesentliche Verschiedenheit zwischen dem gesetzlichen Unterhalte, wie ihn die Ehefrau in der Ehegemeinschaft und in der Ehewohnung von dem Ehemann zu beanspruchen hat, und demjenigen Unterhalte, welcher ohne gesetzliche Verpflichtung vom Schwiegervarer der Schwiegertochter in seinem Hause angeboten wird, offen zu Tage, so daß auch aus diesem Grunde, worauf das B. G. mit Recht hinweist, die Kl. nicht verpflichtet war, das Anerbieten des Vaters des Bekl. anzunehmen. Daß in dem von dem B. G. unterstellten Falle der vertragsmäßigen Regelung des Unterhalts des Bekl. und seiner Familie zwischen ersterem und seinem Vater die Sache einer

Digitized by Google

anderen Beurtheilung unterliegen würde, ist nicht zu bezweifeln, da bei einem Vertrage solchen Inhalts und dessen Erfüllung vorausgesetzt, von einem Mangel am Unterhalt gar nicht gesprochen werden könnte. Endlich wirft die Revision dem B. G. vor, verkannt zu haben, daß es zur Anwendung des § 711 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 nicht genügen könne, wenn die Ehefrau vorübergehend auf kurze Zeit Mangel gelitten hätte. Hier seien nur zwei Monate und nachher wieder vier Monate in Frage, die zur Zeit des Erlasses des am 27. Juni 1898 verkündeten B. U. schon vorüber waren. — Auch dieser Angriff der Revision kann keinen Erfolg haben. Zunächst ist es bedeutungslos, ob die Strafe, durch deren Verbüßung der das Ehevergehen aus § 711 a. a. O. begründende Mangel am Unterhalt verursacht ist, zur Zeit des Erlasses des die Scheidung aus diesem Grunde aussprechenden Urtheils bereits vollständig verbüßt gewesen ist oder nicht. Das Ehevergehen aus § 711 a. a. O. ist verwirkt, sobald der Ehemann sich schuldhafter Weise außer Stand gesetzt hat, seiner Frau den gesetzlichen Unterhalt zu gewähren. Daraus ergiebt sich die Befugniß der Ehefrau zur Geltendmachung dieses Scheidungsgrundes alsbald mit seinem Eintritte, und kann es daher für die Beurtheilung, ob derselbe gegeben ist, nur auf den Zeitpunkt der prozessualischen Geltendmachung ankommen (vergl. Urtheil des Preußischen Obertribunals vom 20. September 1854 — Striethorst, Archiv Bd. 13 S. 367 — und des R. G. vom 17. Oktober 1889 und 18. Februar 1895 bei Bolze, Praxis Bd. VIII Nr. 570 und Bd. XX Nr. 602). Der abweichenden Auffassung von Dernburg — Lehrbuch des Preußischen Privatrechts Bd. III § 18 Anm. 40 —, wonach es nicht darauf ankommen soll, ob zur Zeit der Klageerhebung der Mangel an Unterhalt eintrat, sondern, ob er auch zur Zeit des Urtheils besteht und für die Folgezeit zu befürchten ist, läßt sich nicht beitreten. Dagegen ist es richtig, wovon die Revision hier ausgeht, daß nicht jeder, auch noch so kurze und vorübergehende, vom Ehemann verschuldete Mangel am Unterhalt das Ehevergehen aus § 711 a. a. O. zu begründen geeignet ist. Es muß sich vielmehr um einen Mangel von längerer Dauer handeln, so daß der Ehefrau die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft nicht zugemuthet werden kann. Wie lang aber die Dauer zu bemessen, richtet sich nach der Belegenheit und den besonderen Verhältnissen des einzelnen Falles und ist darnach vom Richter zu bestimmen. Das B. G. bewegt sich daher im wesentlichen auf thatsächlichem Gebiet, wenn es die aus der Untersuchungshaft und der Strafhaft des Bekl. vom 31. Juli bis 2. Oktober 1896 und beziehungsweise 8. Februar bis 13. Juni 1897 sich ergebende Dauer des vom Bekl. verschuldeten Mangels am Unterhalt zur Begründung des Ehevergehens aus § 711 a. a. O. für ausreichend erachtet, und eine rechtsirrthümliche Auffassung ist darin nicht zu erkennen. IV. C. S. i. S. Franck c. Franck vom 27. März 1899, Nr. 353/98 IV.

41. Bei Prüfung des Klagegrundes — unüberwindliche Abneigung — gehen beide Instanzrichter von dem richtigen Grundsatze aus, daß der behauptete Widerwille nur dann zur Ehescheidungsklage hinreicht, wenn derselbe durch erhebliche Thatsachen unterstützt wird, welche sich als objektive Rechtfertigungsgründe des Widerwillens darstellen. Die Frage, ob solche Umstände vorliegen ist eine lediglich thatsächliche, nach der jedesmaligen besonderen Sachlage zu beurtheilende, und die Revision kann nur dann Erfolg haben, wenn der B. R. bei Beurtheilung des Beweisergebnisses etwas übersehen oder dabei gegen Rechtsnormen verstoßen oder wenn er neu aufgestellte Behauptungen und Beweismittel unberücksichtigt gelassen hat. Dem B. R. kann jedoch weder nach der einen noch nach der andern Richtung ein Vorwurf gemacht werden. IV. C. S. i. S. Wahla c. Wahla vom 16. März 1899, Nr. 336/98 IV.

42. Wie das R. G. schon wiederholt ausgesprochen hat, vergl. u. A. die Urtheile vom 22. Februar und 6. Mai 1897, 4. April 1898, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift, Jahrgang 1897, S. 217, 333, Jahrgang 1898, S. 311, genügt es zur Anwendung des § 719 II 1 A. L. R. nicht, daß das Ehevergehen mit dem unsittlichen Betragen des anderen Theils äußerlich in Verbindung steht, dasselbe thatsächlich in Folge und in Anlaß des letzteren verübt ist; vielmehr müssen objektive Momente vorliegen, die geeignet sind, dem Vergehen den provozirenden unsittlichen Verhalten auf der andern Seite gegenüber den Charakter des Verschuldens zu entziehen und es so als durch das Verhalten des anderen Theils veranlaßt erscheinen zu lassen. Ob solche Momente vorliegen, hat in jedem Falle der Richter zu beurtheilen. Daß dies aber hier zutrifft, hat der B. R. verneint. Denn wenn er auch, wie vorstehend wiedergegeben ist, davon ausgegangen, daß das Betragen des Kl. ein unsittliches gewesen, die Untreue des Kl. den eigentlichen Grund des ehelichen Zerwürfnisses bilde und den ersten Anstoß zu der Abneigung der Bekl. gegen den Kl. gegeben habe, so hat er doch andererseits angenommen, daß für die Handlungsweise der Bekl. das Verhalten des Kl. nicht der Beweggrund gewesen, in ihm auch keine ausreichende Rechtfertigung zu finden sei, vielmehr die Ehrenkränkungen und Beleidigungen, die die Bekl. dem Kl. fortgesetzt, theilweise unter sehr erschwerenden Umständen, zugefügt habe, nicht allein auf die Abneigung, die sie gegen den Kl. in Folge seines unsittlichen Betragens gefaßt habe, sondern auf die sich bei ihr mit der Zeit herausgebildete, durch das Verhalten des Kl. nicht gerechtfertigte boshafte Gesinnung, den Kl. in der Achtung Anderer herabzusetzen und ihm einen erheblichen Schaden zuzufügen, zurückzuführen sei. Darnach aber fehlt es an dem ursächlichen Zusammenhange zwischen dem Ehevergehen der Bekl. und dem unsittlichen Verhalten des Kl., und folglich hat der B. R. mit Recht angenommen, daß der Bekl. die Vorschrift des § 719 a. a. O. nicht zu Statten komme. IV. C. S. i. S. Kalinowski c. Kalinowski vom 13. März 1899, Nr. 331/98 IV.

43. Das B. G. erachtet für erwiesen, daß die beklagte Ehefrau seit Jahren dem Trunke ergeben ist und daß sie trotz des am 19. Juni 1896 ihr zugestellten richterlichen Besserungsbefehls von dieser unordentlichen Lebensart nicht abgelassen hat. Wiewohl es hiernach den Ehescheidungsgrund der §§ 708—710 Thl. II Tit. 1 A. L. R. an sich als gegeben annimmt, hat es dennoch auf Grund des § 719 a. a. O. die von dem Kl. erhobene Ehescheidungsklge abgewiesen, weil es ferner für erwiesen erachtet, daß der Kl. um die Zeit des Besserungsbefehls und noch jetzt mit einer unverehelichten W. ein ehebrecherisches Verhältniß unterhalten habe, und annimmt, daß die Bekl. aus Verdruß über dies Verhältniß dem Besserungsbefehl keine Folge geleistet, danach aber Kl. durch sein unsittliches Betragen das Ehevergehen der Bekl. selbst veranlaßt habe. Die hier-

Digitized by Google

gegen eingelegte Revision muß für begründet erachtet werden. Sowohl das frühere Preußische Ober-Tribunal als auch das R. G. haben stets an einer einschränkenden Auslegung des § 719 cit. festgehalten. So ist z. B. verneint, daß vorausgegangene Beleidigungen und andere Provokationen als eine „Veranlassung" zu den Ehevergehen der §§ 699 oder 700 a. a. O., daß bösliche Verlassung oder die Erlaubniß und unter Umständen selbst die Aufforderung, mit anderen Personen geschlechtlich zu verkehren, als eine „Veranlassung" zum Ehebruch im Sinne des § 719 aufgefaßt werden könnte (vergl. Striethorst, Archiv Bd. 16 S. 249, Bd. 61 S. 282, Bolze, Praxis des R. G. Bd. 5 S. 261, Bd. 7 Nr. 687, Bd. 8 S. 271 Nr. 572, Bd. 11 S. 258, Gruchot Bd. 29 S. 719) und zwar in der Erwägung, daß die Vermeidung von Ehevergehen eine sittliche Forderung der Ehe selbst, und nicht blos ein Anspruch des anderen Gatten ist, daher das Verhalten des einen Ehegatten niemals den anderen Ehegatten zu einem Ehevergehen berechtigen kann, und daß der § 719 nur verhindern will, daß der andere Ehegatte sich unsittlicherweise selbst einen Scheidungsgrund schaffe. Von solchen Erwägungen aus muß man, wenn man nicht mit der Mehrzahl der Schriftsteller (vergl. Bornemann, System 2. Auflage Bd. 5 S. 211, Förster-Eccius Bd. 4 § 212 vorletzter Abs., Hubrich, Recht der Ehescheidungen, S. 201) das „veranlassen" auf eine absichtliche Veranlassung, eine Verleitung beschränken will, wenigstens verlangen, daß bei dem unsittlichen Verhalten des andern Ehegatten diesem mindestens bewußt geworden ist, daß sein Verhalten die Ursache des Ehevergehens des andern werden könne, und daß ferner auch thatsächlich das Ehevergehen auf jenes Verhalten des andern Ehegatten als die wirkende Ursache und nicht blos als befördenden Umstand zurückzuführen ist. Zu einer solchen Annahme bieten aber die Beweisergebnisse und Feststellungen des B. G. keinen Anlaß, so daß die Anwendung des § 719 auf den vorliegenden Fall unterbleiben muß. Alsdann ist aber die auf die §§ 708—710 gestützte Klage begründet, und daher, dem Antrage des Kl. insoweit entsprechend, die Ehe der Parteien zu trennen. Hinsichtlich der nach § 745 a. a. O. von Amtswegen zu erörternde Schuldfrage kommt aber in Betracht, daß das B. G. festgestellt hat, daß der Kl. sich des Ehebruchs schuldig gemacht hat, und da nach §§ 748, 749 a. a. O. der Ehebruch ein schwerer wiegendes Ehevergehen, als die unordentliche Lebensart darstellt, so war nach § 749 cit. der Kl. für den überwiegend schuldigen Theil zu erklären. III. C. S. i. S. Duin c. Duin vom 7. April 1899, Nr. 377/98 III.

44. Gegen die unstreitige Klagforderung will der Bekl. mit einem Betrage von 24 Mark aufrechnen, den er aus einer, nach seiner Annahme ihn nach außen verpflichtenden Amtshandlung des Kl. für ein über den Geisteszustand eines Arbeiters eingezogenes Gutachten gezahlt hat. Er fordert damit Ersatz des durch eine pflichtwidrige Ueberschreitung der Amtsbefugnisse des Kl. entstandenen Schadens. Es handelt sich daher nicht unmittelbar um die Erfüllung der Dienstpflichten des Kl., vielmehr setzt dieser Anspruch ein Verschulden des Kl. voraus, das nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen von dem zu beweisen ist, der den Anspruch erhebt. Ganz abgesehen davon, erledigt sich aber der erste Revisionsangriff auch dadurch, daß das B. G. positiv feststellt, den Kl. treffe kein Verschulden, und der erkennende Senat kein Bedenken trägt, darin dem B. G. beizutreten. Ob auf Grund der vom Bekl. angeführten Bestimmungen der Verwaltungsvorschriften der Kl. objektiv berechtigt war, auf Kosten des Bekl. das Gutachten einzuziehen, läßt das B. G. unentschieden, und auch das Revisionsgericht hat keine Veranlassung, diese Frage und die fernere zu entscheiden, ob diese Vorschriften revisible Rechtsnormen sind. Es ist also davon auszugehen, daß die Einziehung des Gutachtens über die Amtsbefugnisse des Kl. hinausging. Aber mit Sicherheit lassen sich die Grenzen dieser Befugnisse nicht aus jenen Vorschriften entnehmen; insbesondere kann die Fassung des § 6 Nr. 4 der Verwaltungsordnung, worauf der Bekl. das meiste Gewicht legt, sehr wohl Zweifel erregen, ob unter die dort genannten Verträge u. s. w., die zum Geschäftskreise der Direktion gehören, auch solche dienstliche Maßregeln fallen, wie sie hier in Frage stehen; vielmehr läßt sich in einer anderen Auffassung nicht ohne weiteres ein Verschulden finden. — Ob ein Verschulden vorliegt, wird daher wesentlich durch die konkrete Lage des Falles bedingt. Der Kl., dessen guter Glaube ohne weiteres anzunehmen ist, hatte nicht ohne Grund erhebliche Zweifel über den Geisteszustand des Arbeiters T., dessen Ueberwachung und Verwendung unstreitig zu seinem Geschäftskreise gehörte. Seine Bedenken wurden ihm durch das Gutachten des Bahnarztes nicht gehoben, und trotz seiner wiederholten Anfragen bei der Direktion wurde er nur dahin beschieden, daß er selbst entscheiden müsse. Wenn er unter diesen Umständen, um für seine Entscheidung die von ihm für nothwendig gehaltene sachverständige Unterlage zu gewinnen, das Gutachten eines Irrenarztes einzog, so mag man über die Nothwendigkeit verschiedener Ansicht sein können, aber ein zum Ersatze verpflichtendes Verschulden liegt darin nicht. Der Kl. durfte sich sagen, daß das Gutachten eines nicht speziell in Geisteskrankheiten erfahrenen Bahnarztes keine genügende Gewähr biete, und daß noch weniger er selbst den Zustand genügend beurtheilen könne, wenn er die Gefahren bedachte, die durch die Verwendung eines dennoch geisteskranken Arbeiters im Eisenbahnbetriebe entstehen konnten und, wenn sie entstanden, nicht ohne scheinbaren Grund ihm zur Last gelegt werden konnten. Ebensowenig war es billig, auf den bloßen Verdacht hin den Arbeiter zu entlassen. Daß aber dieser Fall nicht der Zuziehung eines Spezialarztes bei Krankheiten des Körpers gleichsteht, liegt auf der Hand. III. C. S. i. S. Fiskus c. Böhme vom 11. April 1899, Nr. 390/98 III.

45. Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Ohne erkennbare Rechtsnormverletzung und mit ausreichender Begründung stellt das B. G. Folgendes fest: Nach dem der Cession der 2 000 Mark zum Grunde liegenden Abkommen zwischen N. und dem Kl. hätten die 2 000 Mark von den 15 000 Mark einem Betrage von 12 000 Mark nachstehen und einem Betrage von 1 000 Mark vorstehen, überhaupt aber im Grundbuche eine solche Stelle haben sollen, daß den 15 000 Mark nur 130 000 Mark vorgingen, jene 2 000 Mark also mit 144 000 Mark schlössen. Die Cessionsurkunde über die 2 000 Mark vom 26. Juli 1893 habe der Bekl. als Notar entworfen und beglaubigt und dem Kl. auf dessen bei Entwerfung der Cessionsurkunde gestellte Frage nach dem Rang-

Digitized by Google

verhältnisse der ihm abzutretenden Theilhypothek erklärt, die Hypothek von 15 000 Mark stehe hinter 130 000 Mark, die dem Kl. abzutretenden 2 000 Mark schlössen also mit 144 000 Mark. Der Bekl. habe ferner dem Kl. eine Bescheinigung von demselben Tage gegeben, worin er dem Kl. die Abtretung der 2 000 Mark mit dem Hinzufügen bescheinigt habe, daß von der Hypothek von 15 000 Mark der dem Kl. abgetretene Theilbetrag von 2 000 Mark einem Betrage von 12 000 Mark in der Priorität nachstehe und die dem Kl. abgetretenen 2 000 Mark mit 144 000 Mark abschneiden. In Wirklichkeit hätten aber damals auf dem Grundstücke des N. vor den 15 000 Mark nicht nur 130 000 Mark, sondern auch noch 21 400 Mark gestanden, so daß die Theilhypothek des Kl. nicht mit 144 000 Mark, sondern mit 165 400 Mark geschlossen habe. Der Hypothekenbrief, der dies ergeben, habe dem Bekl. damals vorgelegen. Da der Notar unbedenklich ein Beamter ist und der Bekl. sowohl bei Ertheilung der Auskunft, wie auch bei Ausstellung der Bescheinigung als Notar gehandelt hat, so findet das B. G. in der Ertheilung der unrichtigen Auskunft und in der Ausstellung der unrichtigen Bescheinigung ohne Rechtsirrthum ein von dem Bekl. zu vertretendes Versehen. Dieses Versehen des Bekl. ist, wie das B. G. ausführt, die Ursache des dem Kl. erwachsenen Schadens geworden, da der Kl. im Vertrauen auf die ihm vom Bekl. als dem sachkundigen Notar ertheilte Auskunft in dem Glauben, daß seine Hypothek von 2 000 Mark mit 144 000 Mark schließe, in dem Grundstücke, auf welchem seine Hypothek thatsächlich mit 165 400 Mark schloß, die Malerarbeiten ausgeführt, den Ausfall seiner Hypothek erlitten, und da N. unpfändbar sei, seine Forderung in Höhe des den Gegenstand der Klage bildenden Betrages endgültig verloren habe. Nun hatte aber der Bekl., wie der Berichtigungsbeschluß zu dem Thatbestande des B. U. ergiebt, dem Kl. den Eid darüber zugeschoben, daß er zur Zeit der Ausstellung der Cession vom 26. Juli 1893 und der Bescheinigung von demselben Tage gewußt habe, daß die Hypothek von 21 400 Mark auf dem N.'schen Grundstücke noch eingetragen stehe, und der Kl. hatte diesen Eid angenommen. Das B. G. hat jedoch den Eid nicht erhoben. Wäre die Nichterhebung des Eides, wie der Rbkl. auszuführen gesucht hat, auf Grund des § 411 der C. P. O. beschlossen worden, so würde sich eine solche Begründung, wenn sie ohne Rechtsnormverletzung erfolgte, mit der Revision nicht anfechten lassen. Allein eine Feststellung, daß das B. G. das Gegentheil der in der Eideszuschiebung hervorgehobenen Thatsachen für erwiesen erachte, ist in dem B. U. nicht enthalten. Namentlich ist auch nicht der Satz „ja, die Aussage des Rechtsanwalts N. ergiebt sogar, daß noch Anfangs April 1894 der Kl. keine Kenntniß davon gehabt hat, daß die 21 400 Mark nicht gelöscht waren", als eine solche Feststellung aufzufassen. Denn dagegen spricht der Zusammenhang dieses Satzes mit den ihm unmittelbar vorausgehenden Entscheidungsgründen. Vor Allem spricht aber dagegen die in dem Berichtigungsbeschlusse versuchte Vervollständigung der Entscheidungsgründe bezüglich der Nichterhebung des Eides. Hier wird mitgetheilt, daß und warum das B. G. den Eid inhaltlich für unerheblich erachtet habe, und als Grund der Unerheblichkeit wird angeführt, daß die Erklärung des Notars für den nicht rechtsverständigen Kl. von Bedeutung gewesen sei. Fehlt hiernach die Grundlage für die Anwendbarkeit des § 411 der C. P. O., so kann sich nur fragen, ob die Begründung, mit welcher das B. G. den Eid inhaltlich für unerheblich erklärt hat, ausreichend ist. Diese Frage ist zu verneinen, da die bisherigen Anführungen des Kl. nur den Schluß zulassen, daß er die wahre Sachlage in Betreff der auf dem N.'schen Grundstücke eingetragenen Hypotheken zur Zeit der ihm ertheilten Cession nicht gekannt zu haben behauptet und die Verantwortlichkeit des Bekl. daraus ableitet, daß er dem Kl. die diesem bisher fehlende Auskunft über die Hypothekenverhältnisse unrichtig ertheilt habe. Diesen Angaben des Kl. gegenüber erscheint aber der Eid nicht unerheblich, da er zur Widerlegung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Versehen des Bekl. und dem Schaden des Kl. bestimmt und geeignet ist. IV. C. S. i. S. B. c. Walter vom 27. März 1899, Nr. 354/98 IV.

46. Ueber die zur Entscheidung stehende Frage, ob der Patron verpflichtet ist, zu dem Neubau eines durch das Wachsthum der Kirchengemeinde nöthig gewordenen zweiten Gotteshauses neben dem schon bestehenden und auch weiterhin zu gottesdienstlichen Zwecken bestimmten Kirchengebäude beizutragen, enthält das Märkische Provinzialrecht nach der unanfechtbaren Feststellung des B. G. keine Bestimmung. Die Frage ist daher nach den Vorschriften des A. L. R. zu entscheiden. Der § 568 Thl. II Tit. 11 dieses Gesetzes kennzeichnet den Patron als diejenige Person, welcher die unmittelbare Aufsicht über eine Kirche nebst der Sorge für deren Erhaltung und Vertheidigung obliegt. Unter dem Worte „Kirche" ist an dieser Stelle nicht das Kirchengebäude, sondern die „kirchliche Anstalt oder Einrichtung" zu verstehen, d. h. „die Gesammtheit von Sachen und Rechten kirchlicher und weltlicher Natur, welche dazu bestimmt ist, gewisse religiöse und kirchliche Bedürfnisse zu befriedigen." Hinschius, Preußisches Kirchenrecht § 568 Note 3. Das Patronat wird durch die Erbauung oder Dotirung einer Kirche, durch den Wiederaufbau oder die neue Dotirung einer verfallenen oder verarmten Kirche, durch Auftrag einer Kirchengesellschaft, oder durch Verjährung erworben, vorausgesetzt, daß in den drei ersten Fällen die Genehmigung des Staates hinzutritt. Der § 584 Thl. II Tit. 11 A. L. R. bestimmt im Allgemeinen, daß dem Patron die Pflicht zur Erhaltung des Kirchengebäudes obliege. Im Einzelnen wird diese Pflicht in den §§ 720 ff. a. a. O. geregelt. Entsch. des Obertribunals Bd. 14 S. 471, Bd. 32 S. 131. Entsch. des R. G. Bd. 9 S. 254, Bd. 31 S. 244. Unter dem Kirchengebäude, für dessen Erhaltung der Patron zu sorgen hat, ist selbstverständlich dasjenige Gotteshaus zu verstehen, in Ansehung dessen ihm das Patronatsrecht zusteht. Bei diesem Gebäude bezieht sich seine Baupflicht sowohl auf die erforderlichen Reparaturen, als auch auf die durch das kirchliche Bedürfniß gebotenen Anbaue und Erweiterungsbauten. Auch erstreckt sie sich auf einen solchen Neubau, welcher an Stelle des baufälligen oder nicht mehr zureichenden ursprünglichen Kirchengebäudes errichtet werden muß. Gruchot, Beiträge Bd. 35 S. 1067 (Juristische Wochenschrift 1890 S. 419 Nr. 30). Striethorst, Archiv Bd. 41 S. 23, Entsch. des Obertribunals Bd. 52 S. 266. Hinschius, Preußisches Kirchenrecht, Note 4 zu § 712 Thl. II Tit. 11 A. L. R. S. 410. Aber das Patronat ist nicht territorialer Natur. Die darunter begriffenen Rechte

Digitized by Google

und Pflichten umfassen nicht ohne Weiteres alle Kirchengebäude der Parochie. Der Patron eines Kirchengebäudes ist nicht schon deshalb auch Patron eines zweiten Kirchengebäudes, weil dieses in derselben Parochie gelegen ist, wie das erste. Das Patronat über das zweite Kirchengebäude entsteht vielmehr nur dadurch, daß auch hinsichtlich seiner einer der gesetzlichen Erwerbsgründe (§ 569 bis 574 Thl. II Tit. 11 A. L. R.) vorhanden ist. Entsch. des R. G. Bd. 15 S. 168. Hinschius a. a. O. Note 8 zu § 569 (S. 372), Note 4 zu § 712 Thl. II Tit. 11 A. L. R. (S. 410). In der Parochie, welche die beklagte Gemeinde bildet, hat bisher nur ein Kirchengebäude bestanden. Das landesherrliche Patronat kann daher nur in Ansehung dieses Gebäudes erworben sein. Zu dem zweiten, noch zu errichtenden und außer dem schon bestehenden gleichfalls zu gottesdienstlichen Zwecken bestimmten Kirchengebäude ist der Landesherr in kein Patronatsverhältniß getreten. Der klagende Fiskus ist daher nicht verpflichtet, einen Patronatsbeitrag zu diesem Baue zu leisten. Eine, von der vorstehend entwickelten, abweichende Ansicht hat das R. G. in den Urtheilen vom 20. März 1893 (Entsch. Bd. 31 S. 246) und vom 13. Oktober 1890 (Gruchot Beiträge Bd. 35 S. 1064) nicht ausgesprochen, wie dieses die Revision vermeint. Ob das frühere Obertribunal sich in dem, Bd. 66 S. 179 seiner Entscheidungen (auch in Striethorst Archiv Bd. 85 S. 19) abgedruckten, Erkenntnisse vom 29. September / 14. Oktober 1871 auf einen anderen Standpunkt gestellt hat, ist nicht klar ersichtlich. Wäre es der Fall, so würde die Ansicht nicht als richtig anerkannt werden können. Durch den Zusammenhang der landrechtlichen Bestimmungen, auf welchen sich die Revision beruft, wird das gewonnene Resultat ebenfalls nicht erschüttert. Insbesondere gestattet die Aufeinanderfolge der §§ 725—728 Thl. II Tit. 11 nicht, dem § 728 eine über seinen Wortlaut hinausgehende Auslegung zu geben. IV. C. S. i. S. Heilig Kreuz-Kirche c. Fiskus vom 13. März 1899, Nr. 334/98 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

47. Die von dem Bekl. auch in der Revisionsinstanz aufrecht erhaltene prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs, deren Berücksichtigung der Umstand, daß sie erst in der Berufungsinstanz erhoben ist, nicht entgegensteht, da die Zulässigkeit des Rechtswegs der richterlichen Amtsprüfung unterliegt — § 17 Abs. 1 des G. V. G. —, so daß von dem Bekl. wirksam auf die Einrede nicht verzichtet werden konnte — § 247 Abs. 3 der C. P. O. — hat das B. G. mit Recht als unbegründet verworfen. Entscheidend im einzelnen Falle für die Zulässigkeit des Rechtswegs ist die Klagebegründung und ob der danach geltend gemachte Anspruch sich als ein privatrechtlicher darstellt (vergl. Urtheil des R. G. vom 29. September 1892, Juristische Wochenschrift 1893 S. 57[2]). Ergiebt sich dann freilich bei der Feststellung des Sachverhalts, daß der Anspruch nur als ein öffentlich-rechtlicher und nicht als ein privatrechtlicher besteht, so ist die Klage als sachlich unbegründet, nicht etwa nur wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs, abzuweisen (vergl. Urtheil des R. G. vom 16. September 1892 — Juristische Wochenschrift S. 425[1]). Im vorliegenden Falle ist der Klageanspruch darauf gegründet, daß von der Kl. für den Bekl. Ausgaben bestritten seien, zu welchen dieser gesetzlich verpflichtet gewesen. Es handelt sich also um einen vermögensrechtlichen, aus der nützlichen Verwendung abgeleiteten, privatrechtlichen Anspruch, für welchen sich die Zulässigkeit des Rechtswegs aus § 13 des G. V. G. ohne weiteres ergiebt. Hieran wird dadurch nichts geändert, daß nach dem öffentlichen Rechte zu entscheiden ist, ob der Bekl. zu den Ausgaben, die Kl. für ihn bestritten hat, auch verpflichtet war (vergl. Urtheil des R. G. vom 15. März 1894, Entsch. in Civils., Bd. 33 S. 37). Obwohl es keinem Zweifel unterliegt, daß der Staat vermöge seines Hoheitsrechs, wie der Bekl. geltend macht, innerhalb der gesetzlichen Grenzen sich auch der kommunalen Verbände und ihrer Organe für die Erfüllung staatlicher Aufgaben bedienen, und insbesondere in den Stadtkreisen auf Grund des § 62 II der Städteordnung vom 30. Mai 1853 in Verbindung mit § 34 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes vom 24. Juni 1891, den Bürgermeister oder nöthigenfalls ein anderes Mitglied des Magistrats mit dem Vorsitze der für den Stadtkreis zu bildenden Veranlagungskommission beauftragen kann (vergl. die Darlegungen bei Oertel, Städteordnung, 2. Auflage zu § 62 S. 349—350), so läßt sich doch, mit dem Bekl., eine Beschränkung dieses Hoheitsrechts in der Verfolgung des erhobenen Anspruchs auf dem Prozeßwege nicht finden. Dies würde nur der Fall sein, wenn die klagende Stadtgemeinde die Entscheidung darüber verlangte, ob oder unter welchen Voraussetzungen sie oder ihre Organe zur Erledigung der staatlichen Aufträge verpflichtet seien. Davon aber ist hier nicht die Rede, zur Entscheidung steht allein, ob der erhobene vermögensrechtliche Anspruch begründet ist. Es versagt daher auch die Berufung des Bekl. auf die Bestimmungen in den §§ 35 und 36 der Verordnung vom 26. Dezember 1808, wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-, Polizei- und Finanzbehörden (Gesetzsammlung von 1806—1810 S. 464), wonach „weder über wirkliche Majestäts- und Hoheitsrechte, noch gegen allgemeine in Gegenständen der Regierungsverwaltung ergangene Verordnungen, noch über die Verbindlichkeit zur Entrichtung allgemeiner Anlagen und Abgaben der Prozeß stattfindet." IV. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Breslau vom 9. März 1899, Nr. 328/98 IV.

Zu den Stempelgesetzen.

48. In der Stadt Hannover bestehen zwei offene Handelsgesellschaften, die Kl. und die offene Handelsgesellschaft in Firma S. R., bei welchen beiden Gesellschaften einzige Gesellschafter die Brüder S. und Otto R. sind. Am 11. September 1897 erschienen die beiden Brüder vor dem Amtsgericht zu Hannover, und Otto R. erklärte für die offene Handelsgesellschaft S. R., daß sie die Umschreibung einer bisher auf ihren Namen eingetragenen Parzelle auf den Namen der klägerischen offenen Handelsgesellschaft bewillige, worauf S. R. Namens der letzteren diese Eintragung beantragte. Auf Grund dieses Vorganges hat der Bekl. von der Kl. nach der Tarifposition 8 des Preußischen Stempelgesetzes vom 31. Juli 1895 den Auflassungsstempel erfordert. Die Kl. hält diese Stempelerhebung für nicht berechtigt, weil bei der Identität der Gesellschafter in beiden offenen Handelsgesellschaften eine Veräußerung und ein Eigenthumswechsel nicht stattgefunden habe, daher eine Auflassung nicht vorliege. Sie hat daher auf Rückzahlung des

Digitized by Google

entrichteten Stempelbetrages Klage erhoben, und das B. G. hat auch dieser Klage stattgegeben. Die hiergegen von dem Bekl. eingelegte Revision ist nicht begründet. Mit Recht geht das B. G. davon aus, daß eine Auflassung und daher auch der Auflassungsstempel voraussetzt, daß das in Frage stehende Grundstück seinen Eigenthümer gewechselt hat. Das aber ist, wie das B. G. ferner mit Recht ausführt, im vorliegenden Falle nicht geschehen. Denn da, wie das R. G. in ständiger Praxis schon oft ausgesprochen hat, das Eigenthum an den einzelnen Vermögensstücken der offenen Handelsgesellschaft nicht dieser als einer juristischen Person, sondern den einzelnen Gesellschaftern in ihrer Gesammtheit zusteht, so folgt daraus, daß, wenn die Gesellschafter in ihrer Gesammtheit in beiden Gesellschaften dieselben sind, bei dem Uebergange eines Vermögensstückes von der einen Gesellschaft an die andere ein Eigenthumswechsel nicht stattfinden kann, daß es sich vielmehr lediglich um eine andere wirthschaftliche Bestimmung der fraglichen Sache handelt. III. C. S. i. S. Fiskus c. Rheinhold u. Co. vom 24. März 1899, Nr. 366/98 III.

Zum Gesetz vom 18. Juni 1840.

49. Der B. R. ist dem Kl. darin beigetreten, daß dem Bekl. ein nach §§ 88, 89 Thl. II Tit. 10 des A. L. R. von ihm zu vertretendes Versehen zur Last falle, da es ihm als Gemeindevorsteher gemäß § 53 Thl. II Tit. 7 des A. L. R. obgelegen hätte, die ministerielle Anweisung wegen Aufstellung der Jahresnachweisung über die im Bestande der Gebäude vorgekommenen Veränderungen zu befolgen, und ihm Umstände, die sein Verhalten zu entschuldigen geeignet wären, nicht zur Seite ständen. Der B. R. ist auch darin dem Kl. gefolgt, daß der Staatskasse objektiv ein Schaden erwachsen sei, da die fragliche Baulichkeit, die mit Umfassungswänden und Pappdache versehen, mit dem Boden fest verbunden sei und ihrer Substanz unbeschadet nicht von einer Stelle zur andern gebracht werden könne als ein Gebäude im gesetzlichen Sinne (§§ 3 ff. des Gebäudesteuergesetzes), das als solches der Besteuerung unterlegen habe, anzusehen sei. Endlich ist vom B. R. angenommen, daß zwischen dem entstandenen Schaden und der Verschuldung des Bekl. ein ursächlicher Zusammenhang bestehe und daß deshalb auch insofern eine Schadensersatzverbindlichkeit begründet sei, daß diese sich jedoch nur auf denjenigen Betrag der Steuer erstrecke, der zu der Zeit, als die Behörde von dem Steuerfalle Kenntniß erlangte, schon verjährt war, während es Sache der Behörde gewesen wäre, die Steuer insoweit als sie damals noch nicht verjährt war und bei ordnungsmäßigem Geschäftsgange noch vor Vollendung der Verjährung veranlagt und eingezogen werden konnte, von dem Steuerpflichtigen auch beizutreiben, sodaß, wenn die Behörde in dieser Hinsicht säumig gewesen, der Verlust durch ihre eigene Schuld herbeigeführt sei. Von diesen, an sich rechtlich nicht zu beanstandenden Annahmen ausgehend, hat der B. R. den Bekl. nur in Höhe von 5,25 Mark, nämlich der Steuer für die Zeit vom 1. April 1887 bis 31. Dezember 1888 als ersatzpflichtig erachtet, da nur dieser Theil der Steuer als verjährt im vorbezeichneten Sinne anzusehen sei. Dagegen ist die Klageforderung hinsichtlich des Mehrbetrages von 12,75 Mark, der Steuer vom 1. Januar 1889 bis 31. März 1893, für unbegründet erklärt, weil diese Steuer zu der Zeit, als die Behörde von dem Steuerfalle Kenntniß erlangte, nicht verjährt gewesen sei und noch vor dem Ablaufe der Verjährungsfrist hätte beigetrieben werden können. Die Entscheidung gründet sich auf das Gesetz über die Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben vom 18. Juni 1840 (Gesetzsammlung S. 140), dessen Vorschriften nach § 22 des Gebäudesteuergesetzes auch für die Gebäudesteuer Anwendung finden. Der § 10 dieses Gesetzes, der eine Ausnahme von der Regelvorschrift des § 5 aufstellt, nach der eine Nachforderung von Grundsteuern (einschließlich der Gebäudesteuer) nur für das Kalenderjahr — jetzt das Etatsjahr (§ 1 des Gesetzes vom 12. Juli 1876, Gesetzsammlung S. 288) —, worin die Nachforderung geltend gemacht wird, zulässig ist, bestimmt: Ist in der unterlassenen Entrichtung der ganzen Steuer oder eines Theils derselben eine Kontravention gegen die Steuergesetze enthalten, so verjährt die Nachforderung nur gleichzeitig mit der gesetzlichen Strafe. Da nun im vorliegenden Falle eine Uebertretung gegen das Steuergesetz — §§ 16, 17 Abs. 3 und 4 a. a. O. — begangen ist, indem der Eigenthümer des Gebäudes es unterlassen hat, von der Errichtung desselben der Behörde innerhalb der vorgeschriebenen Frist Anzeige zu machen, Steuerübertretungen solcher Art aber erst in fünf Jahren verjähren, so war nach der Auffassung des B. R. gemäß § 10 des Gesetzes vom 18. Juni 1840 auch die dem Staate vorenthaltene Steuer einer gleichen Verjährung unterworfen, sodaß in dem entscheidenden Zeitpunkte der Anspruch des Staats auf die Steuer seit dem 1. Januar 1889 durch Verjährung noch nicht erloschen gewesen sei. Bei dieser Erwägung ist der Umstand, daß der Eigenthümer K. inzwischen verstorben und gegen ihn ein Strafverfahren nicht eingeleitet ist, für nicht beachtlich erklärt, indem ausgeführt ist: Das Ableben des ꝛc. K. sei für den gegenwärtigen Streitfall bedeutungslos, da seine Universalrechtsnachfolger von Rechts wegen an seine Stelle getreten seien, und im Sinne des § 10 komme es nur darauf an, ob der betreffende Thatbestand vom Gesetze mit einer Steuerstrafe bedroht sei, ohne Rücksicht darauf, ob eine solche konkret ausgesprochen oder in Folge Ablebens, eingetretener Geisteskrankheit ꝛc. des Schuldigen, oder Begnadigung u. s. w. die Verurtheilung unterblieben, beziehungsweise ihre Folgen wieder rückgängig gemacht worden seien. Gegen diese Ausführung hat sich die Revision mit der Rüge der Verletzung der §§ 5 und 10 des Gesetzes vom 18. Juni 1840 gerichtet. Sie ist davon als von einer unstreitigen Thatsache ausgegangen, daß der Besitzer K. schon zur Zeit der Entdeckung der Kontravention im Jahre 1893 verstorben gewesen sei und das Gebäude sich damals im Besitze eines dritten Erwerbers befunden habe. Darnach aber habe — so ist geltend gemacht — die Steuerbehörde den neuen Erwerber nach § 5 a. a. O. nur vom 1. April 1893 ab zur Steuer veranlagen können, und die Annahme des B. R., es hätten auch die K.'schen Erben zu der Nachsteuer für die Zeit vom 1. Januar 1889 bis 1. April 1893 veranlagt werden sollen, verstoße gegen § 10 ebenda; denn die Voraussetzung des Eintritts der durch § 10 eingeführten verlängerten Nachforderungs- und Verjährungsfrist gehe dahin, daß gegen den Steuerpflichtigen eine Uebertretung festgestellt und eine Strafe erkannt sei. Der Angriff ist als begründet anzuerkennen. Die Vorschrift des § 10 greift nicht, wie der B. R. annimmt, generell in jedem Falle Platz, wenn objektiv der Thatbestand

Digitized by Google

einer Steuerkontravention vorliegt, sondern findet nur gegen den Kontravenienten selbst Anwendung, dem gegenüber allein von einer Verjährung der Strafe die Rede sein kann. Das Gesetz bestimmt aber ausdrücklich, daß die Nachforderung der Steuer gleichzeitig mit der Strafe verjähre, und damit hat es zu erkennen gegeben, daß es nur eine verpflichtete Person im Auge hat, nämlich den Kontravenienten, der mit dem Wegfalle der Strafe auch von der Verbindlichkeit zur Nachzahlung der dem Staate vorenthaltenen Abgabe befreit wird. Diese Auffassung wird durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes, wie solche in „Loewenberg, Beiträge zur Kenntniß der Motive der Preußischen Gesetzgebung" mitgetheilt ist, unterstützt. Dort heißt es zu § 10 (Bd. I S. 134): Es liegt in der Natur der Sache, daß die kurzen Verjährungsfristen, welche durch dieses Gesetz bewilligt werden, nur da Anwendung finden, wo der Steuerpflichtige dem Gesetze genügt hat und die unterlassene Entrichtung der Steuer nicht ihm, sondern der Behörde, oder Zufälligkeiten beizumessen ist. Hat sich der Steuerpflichtige eine Verletzung der Steuergesetze zu Schulden kommen lassen, hat er dadurch die Behörde getäuscht oder wenigstens verhindert, das zur Einziehung der Steuer Erforderliche zu veranlassen, so kann er auf die Wohlthat der kurzen Verjährung der Steuer keinen Anspruch machen. Nach der früheren Gesetzgebung konnte die Steuer in einem sehr langen Zeitraum, auch nachdem die Strafe verjährt war, nachgefordert werden und es sind dadurch Härten herbeigeführt werden. Um diese zu vermeiden, ist bestimmt worden, daß die Steuer in gleicher Frist mit der Strafe verjährt. Darnach soll derjenige, der gegen die Steuergesetze verstoßen hat, der Wohlthat der kürzeren Verjährung nicht theilhaftig werden, vielmehr soll er, so lange die Strafe nicht verjährt ist, zur Nachzahlung der hinterzogenen Steuer verpflichtet sein. Aus diesem Motive des Gesetzes muß gefolgert werden, daß die Anwendung der längeren Verjährung nur gegen die Person des Kontravenienten gerichtet ist. Er, der gegen das Gesetz verstoßen hat, soll sich der Nachforderung der Steuer gegenüber nicht durch die Berufung auf die kürzere Verjährung des § 5 schützen dürfen. Ist dies aber der Sinn des Gesetzes, so ergiebt sich, daß dritten Personen, wenn erst gegen sie die dem Staate bisher vorenthaltene Steuer veranlagt und der Anspruch auf Nachzahlung derselben erhoben wird, nicht unter Hinweis auf § 10 der Einwand der Verjährung aus § 5 verschlossen werden kann. — Dieselbe Anschauung liegt dem Erlasse des Finanzministers vom 18. Oktober 1880 (vergl. Gaup, Gebäudesteuer, III. Auflage, S. 634 Nr. 2532), auf den der Kl. in den Vorinstanzen und auch die Revision verwiesen hat, zu Grunde. In dem dortigen Falle hatte ein Ehemann, der mit der Frau in Gütergemeinschaft lebte und dem allein die Verpflichtung zur Anmeldung einer auf dem gemeinschaftlichen Grundstücke stattgehabten baulichen Veränderung obgelegen hatte, diese Anmeldung unterlassen und sich damit einer Kontravention schuldig gemacht; nachdem er im Jahre 1874 verstorben war, erhob die Steuerbehörde gegen die Wittwe eine Nachforderung wegen der Steuer vom 1. Januar 1871 bis 31. März 1878; der Minister erklärte diese Forderung für unzulässig, da die Verfolgung der Kontravention mit dem Tode des Ehemannes aufgehört habe und deshalb die Anwendung des § 10 des Gesetzes vom 18. Juni 1840 gegen die Wittwe ausgeschlossen sei. — Ob der § 10 a. a. O. zur Anwendung dem Kontravenienten gegenüber voraussetzt, daß gegen diesen eine Uebertretung festgestellt und eine Strafe erkannt ist, kann unerörtert bleiben. Für den gegenwärtigen Fall ist entscheidend, daß die Vorschrift überhaupt nur gegen den Kontravenienten Anwendung findet. Bei diesem Rechtszustande war die Steuerbehörde, da, wie als unstreitig anzusehen ist, der Gastwirth K., der Kontravenient, schon vor dem Bekanntwerden des Steuerfalls im Jahre 1893 verstorben war, nicht mehr in der Lage, die Steuerforderung für die Zeit vom 1. Januar 1889 bis 31. März 1893 mit Erfolg geltend zu machen, da ihr bei einer Veranlagung dieser Steuer den Rechts- und Besitznachfolgern des ꝛc. K. gegenüber der Einwand der Verjährung aus § 5 a. a. O. entgegenstand. Aus diesen Gründen erscheint auch der weitere Regreßanspruch des Kl. gegen den Bekl. in Höhe von 12,75 Mark gerechtfertigt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Balzer vom 9. März 1899, Nr. 329/98 IV.

Zum Polizeigesetz vom 11. März 1850.

50. Das Gericht I. J. hat die Entschädigungspflicht des Bekl. anerkannt, den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Verletzung und einer Minderung der Erwerbsfähigkeit der Kl. aber nicht für dargethan erachtet. — Das B. G. erachtet einen Anspruch überhaupt nicht für begründet, da der Nachweis der Rechtsgiltigkeit der Polizeiverordnung vom 6. März 1883 nicht geführt sei. Die Verbindlichkeit einer solchen Verordnung hänge auch davon ab, daß sie vor der Anwendung gehörig verkündet worden sei; dieser Nachweis sei aber nicht erbracht, weil der Aushang am Rathhause oder an der hierfür bestimmten Stelle nicht nachgewiesen werden könne. Gemäß der vom Regierungspräsidenten zu Oppeln auf Grund des § 5 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 erlassenen Bekanntmachung vom 30. April 1881 sei ein Anschlag oder Aushang zur ordnungsmäßigen Verkündung unter allen Umständen vorgeschrieben, möge die Verkündung im Kreisblatt oder in einem Stadt- oder Lokalblatt erfolgen. Die zur Zeit der Verkündung bestehende Vorschrift über die Verkündigungsart sei aber die maßgebende. Am Tage des Unfalls sei daher dem Bekl. eine rechtsgiltige Verpflichtung zur Reinhaltung des Bürgersteigs nicht auferlegt gewesen, da auch aus Gesetz und allgemeinen Grundsätzen eine solche Verpflichtung nicht abgeleitet werden könne, insbesondere § 82 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. in dieser Beziehung auf die besonderen Polizeigesetze jedes Ortes verweise. Die Revision versucht die Unrichtigkeit der Auslegung der Verordnung vom 30. April 1881 darzuthun, und macht eventuell geltend, es würde in Frage kommen, ob nicht in Fällen, wie in dem vorliegenden die Wahrscheinlichkeit, daß der Aushang erfolgt sei, als hinreichend für die Bildung der richterlichen Ueberzeugung anzusehen sei. Endlich sei auch nicht genügend geprüft, ob die Verpflichtung des Grundstücksbesitzers zur Erhaltung des Bürgersteiges in einem für die Passanten ungefährlichen Zustande nicht schon aus der Zweckbestimmung des Bürgersteigs und seinem Verhältnisse zum Grundstück auch dann zu entnehmen sei, wenn der Grundstückseigenthümer nicht zugleich Eigenthümer des Bürgersteigs sei. Die Revision war als begründet zu erachten. Gemäß § 5 und 6 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 sind die mit der örtlichen Polizeiverwaltung beauftragten Behörden befugt,

Digitized by Google

nach Berathung mit dem Gemeindevorstand hinsichtlich der in § 6 aufgeführten Gegenstände ortspolizeiliche, für den Umfang der Gemeinde giltige Vorschriften zu erlassen und gegen die Nichtbefolgung derselben Geldstrafen bis zum Betrag von 3 Thalern anzudrohen. Gemäß Abs. 2 des § 5 war den Bezirksregierungen vorgeschrieben, über die Art der Verkündigung der ortspolizeilichen Vorschriften sowie über die Formen, von deren Beobachtung die Giltigkeit derselben abhängt, die erforderlichen Bestimmungen zu erlassen. Nach der Feststellung des B. G. hat der Regierungspräsident zu Oppeln in einer durch eine neuere Verordnung vom 11. Juli 1884 aufgehobenen Verordnung vom 30. April 1881 angeordnet, die Verkündung der von städtischen Polizeiverwaltungen ergehenden Erlasse müsse in denjenigen Städten, in welchen ein Stadt- oder Lokalblatt als amtliches Organ der städtischen Behörde anerkannt sei, durch dieses, in Ermangelung eines solchen aber ebenfalls durch das Kreisblatt und durch dreitägigen Anschlag —, Aushang am Rathhause oder an der hierfür bestimmten Stelle, — erfolgen. Das B. G. legt diese Bestimmung dahin aus, ein Anschlag oder Aushang sei zur ordnungsmäßigen Verkündung unter allen Umständen vorgeschrieben. Die auf Grund der §§ 5 und 6 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 und des § 79 des Organisationsgesetzes vom 26. Juli 1880 unter Einhaltung der vorgeschriebenen Formen für den Stadtbezirk Kattowitz erlassene Polizeiverordnung vom 6. März 1883 ist von der Polizeiverwaltung Kattowitz unterm 15. Mai 1883 in der nach Mittheilung der Polizeiverwaltung der Stadt Kattowitz damals als amtliches Publikationsorgan bestimmten Kattowitzer Zeitung zur amtlichen Kenntniß und Nachachtung gebracht. Der Aushang läßt sich aber in den Akten der Polizeiverwaltung der Stadt Kattowitz nicht mehr feststellen, da die bescheinigte Bekanntmachung nicht aufzufinden ist. Der Wortlaut der Verordnung vom 30. April 1881 ließ wohl die Auslegung zu, daß die beiden Publikationsformen nur für den Fall vorgeschrieben seien, daß nicht ein Stadt- oder Lokalblatt als Amtblatt bestimmt wäre. Anscheinend spräche die Erwägung hierfür, daß bei der nicht allgemeinen Zugänglichkeit eines Kreisblattes in kleinen Orten die Veröffentlichung in einem wenig gelesenen Blatte nicht zureichend erschiene, während die Veröffentlichung im Lokalblatt mehr Beachtung fände, als der Aushang am Rathhause. Aber auch die Auslegung des B. G. ist weder mit dem Wortlaut unvereinbar, noch an sich widersinnig. Als Auslegung einer nicht revisiblen Rechtsnorm ist sie weiterer Nachprüfung entzogen. Gemäß dem in § 265 der C. P. O. ausgesprochenen Grundsatze muß der Richter das im eigenen Staate geltende Recht mit Ausnahme der Gewohnheitsrechte und Statuten kennen. Das Recht des Inlandes bedarf somit keines Beweises. Dem Richter liegt vielmehr die selbstthätige Ermittelungspflicht ob. Diese Ermittelungspflicht erstreckt sich selbstverständlich auf die Publikation des Gesetzes als den die Inkraftsetzung des Gesetzes bedingenden Akt. Eine mit Strafandrohung ausgestattete Polizeiverordnung, also ein auf der Delegation der staatlichen Gesetzgebungsgewalt beruhendes Strafgesetz, fällt aber trotz seines beschränkten Geltungsbereiches nicht unter den Begriff eines Statutes im Sinne des § 265 der C. P. O., selbst wenn dieser Begriff nicht strenge auf die für einzelne Interessenkreise zulässigen privatautonomischen Festsetzungen zu beschränken und auf sogenannte statutarische Rechte auszudehnen wäre. (Vergl. Wilmowski-Levy, C. P. O. VII. Auflage S. 71, Note 2. Seuffert, C. P. O. VI. Auflage zu § 265. Gaupp, C. P. O. III. Auflage, Bd. I S. 586. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 21 S. 75. Rosin, das Polizeiverordnungsrecht in Preußen § 12.) Soweit sich die selbstthätige Erforschungspflicht des Richters erstreckt, kann der Mangel eines Nachweises von Seite der Partei nicht in Betracht kommen. Bezieht sich die Erwägung des B. G., der Nachweis der Rechtsgültigkeit der Verordnung sei nicht geführt, auf die Parteithätigkeit, so beruht diese Ausführung auf rechtsirrthümlicher Auffassung der Aufgabe des Richters hinsichtlich der Ermittelung der Gültigkeit einer Polizeiverordnung. Eine nicht gehörig verkündete Polizeiverordnung ist zweifellos nichtig. (Rosin a. a. O. S. 265.) Die gehörig verkündete wird aber nicht dadurch unwirksam, daß der Vermerk der Publikation zu Verlust geht. Damit, daß die „bescheinigte Bekanntmachung", also die mit dem Vermerk des Aushangs versehene, nicht aufzufinden ist, steht noch keineswegs fest, daß am Tage des Unfalls dem Bekl. eine rechtsgültige Verpflichtung zur Unterhaltung des Bürgersteigs nicht auferlegt gewesen sei. Durch die Beseitigung des ausgehängten, mit dem Aushangsvermerk versehenen Exemplars ist aber die Möglichkeit des Nachweises, daß der Vorschrift des Aushangs entsprochen worden, keineswegs ausgeschlossen. Die Polizeiverordnungen stehen unter der direkten Kontrolle der Verwaltung und der indirekten des Strafrichters und des Verwaltungsrichters. (Vergl. Rosin a. a. O. S. 270—300.) Gemäß § 8 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 ist von jeder ortspolizeilichen Verordnung eine Abschrift an die zunächst vorgesetzte Staatsbehörde einzureichen; gemäß § 9 dieses Gesetzes ist der Regierungspräsident befugt, jede ortspolizeiliche Vorschrift außer Kraft zu setzen. Der Strafrichter aber hat die Rechtsgültigkeit der Verordnung und damit auch die Frage der gehörigen Publikation zu prüfen. Nach dem Gegenstande der seit 16 Jahren zweifellos in thatsächlicher Wirksamkeit stehenden Verordnung ist wohl anzunehmen, daß ihre Anwendung mehrfach der Kognition der Gerichts- und Verwaltungsbehörden unterstellt gewesen, und daß insbesondere Uebertretungen derselben mehr als einmal den Gegenstand strafrechtlicher Einschreitung gebildet und demgemäß auch den Strafgerichten Anlaß gegeben haben, die Rechtsgültigkeit der Verordnung zu prüfen und festzustellen. Es muß demnach als sehr wahrscheinlich erachtet werden, daß durch Vernehmung von Beamten und Recherchen bei Verwaltungsbehörden, insbesondere der Regierung zu Oppeln, sowie bei dem Amtsgerichte zu Kattowitz und dem L. G. zu Beuthen die Einhaltung der erforderlichen Publikationsform noch festgestellt werden kann. Eine Forschung hiernach anzustellen, ist aber Pflicht der Richter. Das B. G. hat in dieser Beziehung keine weitere Thätigkeit entwickelt, als daß es eine Anfrage an den Magistrat in Kattowitz gestellt hat. Dies kann nach dem Erörterten nicht für genügend erachtet werden. Dieser Mangel führt zur Aufhebung des Urtheils, während die weiteren Ausführungen des B. U., daß aus Gesetz und allgemeinen Grundsätzen eine Verpflichtung zur Reinhaltung des Bürgersteigs nicht herzuleiten sei, nicht zu beanstanden wären. Das Ober-Tribunal folgert zwar aus § 81

Digitized by Google

Thl. I Tit. 8 des A. L. R. die Verpflichtung des Anliegers zur Unterhaltung des Bürgersteigs. (Vergl. Rehbein und Reincke, Preußisches Landrecht V. Auflage Bd. I S. 299 Nr. 19. Rehbein, Entsch. des Ober-Tribunals II. Auflage Bd. I S. 777.) Der V. C. S. des R. G. hat jedoch in Uebereinstimmung mit dem Ober-Tribunal angenommen, daß sich aus der Verpflichtung zur Straßenunterhaltung für die Regel die Verpflichtung zur Straßenreinigung nicht ableiten lasse. (Bolze, Praxis des R. G. Bd. 18 S. 7 Nr. 13.) Der Bürgersteig ist aber Theil der Straße. (Rehbein, Entsch. des Ober-Tribunals Bd. I S. 777.) VI. C. S. i. S. Baier c. Katz vom 20. März 1899, Nr. 6/99 VI.

Zum Pensionsgesetz vom 27. März 1872.

51. Für die Frage, ob die Kl. pensionsberechtigt sind, ist lediglich die Stellung maßgebend, in welcher sie sich bei ihrem Ausscheiden aus dem Staatsdienste befunden haben. Sie waren damals Nachtwachtbeamte, und es kommt daher nur diese Stellung, nicht aber ihre frühere als Schutzmänner in Betracht. Als Nachtwachtbeamte waren sie unter dem Vorbehalte der Kündigung angestellt und bekleideten keine in den Besoldungsetats des Preußischen Staates aufgeführte Stelle. Ihnen steht daher gemäß § 2 des Pensionsgesetzes vom 27. März 1872 ein Anspruch auf Pension nicht zu. Demnach kann die von der Revision angeregte Frage, wie sich ihre Pensionsverhältnisse gestaltet haben würden, wenn sie pensionsberechtigt gewesen wären, unerörtert bleiben. Aus ihrer Stellung als Schutzmänner gebührt ihnen kein Pensionsanspruch, weil sie in dieser Stellung nicht dienstunfähig geworden und in den Ruhestand versetzt sind. Die ihnen bewilligte Pension beruht auf keinem Rechtsanspruche, sondern auf einer durch Abs. 2 § 2 des Gesetzes vom 27. März 1872 in das Ermessen der zuständigen staatlichen Behörde gestellten Liberalität. Der Kl. H. hat seinen Klageanspruch noch durch die Behauptung zu begründen versucht, daß ihm bei seinem Uebertritte in das Nachtwachtwesen von dem stellvertretenden Polizeipräsidenten zugesichert worden sei: „es würde die gesammte Dienstzeit bei der Schutzmannschaft ihm bei der dereinstigen Pensionirung angerechnet werden." Ob der Polizeipräsident oder dessen Stellvertreter zu einer solchen Zusicherung mit verbindlicher Wirkung für den Staat befugt gewesen wäre, kann dahingestellt bleiben. Denn die angebliche Zusicherung setzt einen Pensionsanspruch aus dem Dienstverhältnisse bei der Nachtwachtmannschaft voraus, ist aber ohne Bedeutung, wenn, — wie hier, — ein solcher Anspruch nicht besteht und die freiwillig gewährte Pension ihrer Höhe nach von der Dauer der Dienstzeit nicht nothwendig abhängig ist. IV. C. S. i. S. Hoffmann c. Fiskus vom 6. April 1899, Nr. 365/98 IV.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

52. Die Rüge des Bekl. zu 2, der § 41 des E. E. G. sei durch Unterlassung seiner analogen Anwendung verletzt, ist nicht begründet. Ist der Bekl. zu 1 in Folge der Cession vom 29. Juli 1890 in die persönliche Schuldverbindlichkeit des Bekl. zu 2 in Ansehung der Kaufgelderrestforderung des S. eingetreten, so stellt dies keinen Fall dar, in welchem der Erwerber eines Grundstücks die auf demselben haftende Hypothek in Anrechnung auf das Kaufgeld übernommen hat. Denn die Kaufgelderforderung war damals noch nicht eingetragen, also noch keine Hypothek; sie wurde erst zur Hypothek, als sie nach der dem Bekl. zu 1 ertheilten Auflassung und nach dessen Eintragung als Eigenthümer am 27. Oktober 1890 in das Grundbuch eingetragen wurde. Der § 41 des E. E. G. kann daher nicht zur Anwendung kommen, da er nur über die Uebernahme von Hypotheken, nicht auch über die Uebernahme bloß persönlicher Schulden Bestimmungen giebt. Die analoge Anwendung desselben auf die Uebernahme bloß persönlicher Schulden ist ausgeschlossen, weil er eine Ausnahme von der Regel des § 75 A. L. R. Thl. I Tit. 5 bildet. (Vergl. R. G. Entsch. Bd. 38 S. 230 f.). Ist aber der § 41 l. c. überhaupt nicht anwendbar, so kann auch der Veräußerer auf dem im § 41 Abs. 2 angezeigten Wege nicht von seiner persönlichen Verbindlichkeit frei werden. V. C. S. i. S. Meinecke c. Misch vom 8. April 1899, Nr. 371/98 V.

53. Muß bei einer Zwangsversteigerung nach § 57 Abs. 3 des Zwangsvollstreckungsgesetzes eine Hypothek, für welche der Schuldner persönlich haftet, vom Ersteher in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen werden, so finden auf das Rechtsverhältniß zwischen dem Schuldner und dem Ersteher nicht die Vorschriften des § 115 des Zwangsvollstreckungsgesetzes und des § 41 des E. E. G. Anwendung; denn diese Vorschriften regeln nur das Rechtsverhältniß des mit seiner Hypothek in das Mindestgebot fallenden Gläubigers zu dem durch die Uebernahme der Hypothek neben den bisherigen persönlichen Schuldner als persönlicher Schuldner tretenden Ersteher. Die Entscheidung ist vielmehr aus dem Verhältnisse des Subhastaten als Verkäufers des Grundstücks zu dem Ersteher als dessen Käufers zu entnehmen. Bei dem Kaufe ist der Käufer, welcher das Kaufgeld statt durch Baarzahlung durch Uebernahme einer Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis berichtigt hat, verpflichtet, sowohl den Verkäufer von der persönlichen Schuldverbindlichkeit zu befreien, wie auch, wenn die übernommene Hypothek auf anderen wie den verkauften Grundstücken des Verkäufers korrealiter haftet, diese Grundstücke aus der Pfandhaft zu entlassen (vergl. Turnau, Grdb. O., 5. Auflage Bd. I, S. 608 fg.). Der Käufer würde diese Vertragspflicht verletzen, wenn er die infolge seiner an den Gläubiger geleisteten Zahlung ihm abgetretene Hypothek auf Grund der formalen Rechtslage dazu verwendete, das durch die Berichtigung der Hypothek gedeckte Kaufgeld aus den mitverhafteten Grundstücken seines Verkäufers zurückzuerhalten, obwohl er das Aequivalent des Kaufgeldes in dem Grundstücke besitzt und obwohl er durch die Zahlung der Hypothek nur geleistet hat, was er an Kaufgeld hätte mehr zahlen müssen, wenn die Gesammthypothek nicht auch auf den von ihm erworbenen Grundstücken gelastet hätte. Der ganze Zweck der Anrechnung der übernommenen Hypothek auf das Kaufgeld würde vereitelt werden, wenn die übernommene Hypothek gegen die mitverhafteten Grundstücke eingeklagt werden könnte. Daher greift gegen diese Geltendmachung einer Gesammthypothek die Einrede der Arglist platz. Was für die beim Kaufe übernommene Hypothekenschuld gilt, ist auf die in der Zwangsversteigerung von Grundstücken zu übernehmende Hypothekenschuld entsprechend anzuwenden. In dem Hauptprozesse will der Bekl. sich als Ersteher einzelner Grundstücke aus mitverhafteten Grundstücken des Schuldnersubhastaten für eine Gesammthypothek Befriedigung verschaffen,

Digitized by Google

von der das Grundstück zu befreien, er verpflichtet ist. Jener Anspruch ist mit dieser Verpflichtung zur Befreiung von der Hypothekenschuld nicht zu vereinigen; ihm steht daher die Einrede der Arglist dauernd entgegen. Daraus folgt nun aber auch, daß dem Subhastaten gegen den Ersteher der Anspruch auf Entlassung seiner eigenen Grundstücke aus der Haftung für die Gesammthypothek und demgemäß auf Bewilligung der Löschung der Gesammthypothek auf seinen Grundstücken zusteht. Dem B. G. ist deshalb darin beizutreten, daß der Anspruch des Kl. genügend glaubhaft gemacht und daß die einstweilige Verfügung gegen den Bekl. zu bestätigen sei. Die Revision war aus diesen Gründen zu verwerfen, ohne daß auf die Bedeutung der Cession einzugehen war. V. C. S. i. S. Arndt c. Hacker vom 22. März 1899, Nr. 453/98 V.

54. Was die Frage betrifft, ob die Zwangsvollstreckung in den Ewer rechtsgültig erfolgt ist oder nicht, so haben in dieser Beziehung, da die betreffenden Vollstreckungshandlungen vor dem 1. Januar 1896 erfolgt sind, die Bestimmungen des R. Ges. vom 15. Juni 1895 betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt außer Betracht zu bleiben. Vielmehr ist davon auszugehen, daß der fragliche Ewer in der Provinz Hannover nach der Hannoverschen Allgemeinen Bürgerlichen Prozeßordnung vom 8. November 1850 § 558 (in Verbindung mit dem Preußischen Gesetze vom 13. Juli 1883 betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen) den für die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen geltenden Vorschriften unterworfen ist und im Sinne des Hannoverschen Pfandrechtsgesetzes vom 14. Dezember 1864 (vergl. § 49 Abs. 4 des Preußischen Gesetzes vom 28. Mai 1873 über das Grundbuchwesen in der Provinz Hannover) betreffs der Verhypothekirung als unbewegliche Sache gilt, während nach dem in der Provinz Schleswig-Holstein geltenden Rechte der Ewer in beiderlei Beziehung eine bewegliche Sache ist. Das B. G. hält aber trotz letzterer Bestimmungen für die Frage, ob der Ewer innerhalb des Gebiets der Provinz Schleswig-Holstein der Zwangsvollstreckung in das bewegliche oder in das unbewegliche Vermögen unterliege, das Domizil des Eigenthümers des Ewers zur Zeit der Zwangsvollstreckung für entscheidend und wendet deshalb, da dieser Wohnsitz nach der Feststellung des B. G. zur Zeit der erfolgten Zwangsvollstreckung Krautsand in der Provinz Hannover war, das in Krautsand geltende Recht an. Allein wenn auch die Frage, ob Flußfrachtschiffe dem Rechte des Domizils ihres Eigenthümers unterworfen wären, zu bejahen sein sollte, so würde dieser Umstand doch nur für das materielle Recht Bedeutung haben. Die Zwangsvollstreckung einschließlich der Rangordnung der Gläubiger aber ist dem am Orte der Zwangsvollstreckung geltenden Rechte unterworfen (Entsch. des R. G. in Civils. Bd. 8 Nr. 28 S. 114; Bolze Praxis des R. G. in Civils. Bd. 5 Nr. 23 und 24, Bd. 11 Nr. 10; v. Bar Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, 2. Auflage, 2. Bd., § 451 S. 497/8). An diesem Grundsatze ist auch durch das Preußische Gesetz vom 13. Juli 1883 betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen eine Aenderung nicht erfolgt. Denn nach § 1 dieses Gesetzes gehören in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen: 2c. 4. Kauffahrteischiffe und nach Maßgabe des in den einzelnen Landestheilen geltenden Rechts andere zur Frachtschifffahrt bestimmte Schiffsgefäße. Darnach ist also betreffs der nicht unter die Kauffahrteischiffe fallenden Frachtschiffe, zu denen der hier fragliche Ewer gehört, das in den einzelnen Landestheilen geltende Recht aufrecht erhalten und gehört der Ewer wohl nach dem Rechte der Provinz Hannover, nicht aber nach dem Rechte der Provinz Schleswig-Holstein zu dem unbeweglichen Vermögen in Ansehung der Zwangsvollstreckung. Keineswegs ist aber bestimmt, daß ein der Provinz Hannover angehörender Ewer auch außerhalb dieses Rechtsgebietes betreffs der Zwangsvollstreckung nach Hannoverschem Rechte zu beurtheilen ist. Dies geht insbesondere aus der Begründung des Gesetzentwurfs zu § 1 (vergl. Stegemann Materialien zu dem Gesetze vom 13. Juli 1883 S. 47) hervor. Hier wird hervorgehoben (Abs. 3 Schlußsatz), daß hinsichtlich des Kreises der unter das Gesetz fallenden Gegenstände (abgesehen von den ihrer Natur nach unbeweglichen Gegenständen) von überwiegender Bedeutung das bestehende Recht ist. Im Abs. 5 wird sodann die einheitliche Einbeziehung der Kauffahrteischiffe unter die unbeweglichen Sachen hinsichtlich der Zwangsvollstreckung für den ganzen Geltungsbereich des Gesetzes begründet. Hieran schließt sich im Abs. 6 die Besprechung der anderen zur Frachtschifffahrt bestimmten Schiffsgefäße. In dieser Beziehung wird hervorgehoben, daß insoweit das Verfahren der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen allgemein nur im Geltungsbereiche des A. L. R. mit Ausnahme der hierzu gehörigen Theile der Provinz Hannover und außerdem in der Provinz Hannover in der Beschränkung auf Schiffe von wenigstens 5 Last Tragfähigkeit besteht, daß aber ein Bedürfniß zur weiteren Ausdehnung dieser Vorschrift nicht vorhanden ist. Es wird hierbei darauf hingewiesen, daß im Gebiete des A. L. R. die Verpfändung durch Vermerk auf den Schiffsurkunden und Uebergabe einer beglaubigten Abschrift derselben erfolgen kann und diese Form der Pfandbestellung im § 14 des E. G. zur R. K. O. anerkannt ist, für die gemeinrechtlichen Theile der Provinz Hannover aber nach dem Pfandrechtsgesetze vom 14. Dezember 1864 ein Pfandrecht an Schiffen von wenigstens 5 Last Tragfähigkeit durch Eintragung in das Hypothekenbuch gewährt wird und durch § 12 des E. G. zur R. K. O. in Verbindung mit § 18 des Preußischen Ausführungsgesetzes zu derselben die Fortdauer eines solchen Pfandrechts ermöglicht ist. Diese Ausführung hat aber nur dann eine Bedeutung, wenn davon ausgegangen wird, daß die landrechtlichen und hannoverschen Schiffe außerhalb der bezüglichen Landestheile im sonstigen Geltungsbereiche des Gesetzes vom 13. Juli 1883 bezüglich der Zwangsvollstreckung zum beweglichen Vermögen gehören. Endlich spricht auch der vor dem Gesetze vom 13. Juli 1883 in Geltung gewesene Rechtszustand, dem die Begründung wie erwähnt überwiegende Bedeutung beilegt, für die hier vertretene Auslegung. Denn zur Zeit ihres Erlasses hatten die Hannoverschen Gesetze bezüglich der Schiffe jedenfalls nur innerhalb ihres Geltungsbereichs Gültigkeit und hieran hatte auch das Preußische Gesetz vom 4. März 1879 betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen nichts geändert, da nach dessen § 1 in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen außer Grundstücken diejenigen Sachen und Rechte gehören, deren Zwangsverkauf nach den bestehenden Vorschriften in dem für den

Digitized by Google

Zwangsverkauf von Grundstücken bestehenden Verfahren erfolgt. Es ist aber nicht anzunehmen, daß das Gesetz vom 13. Juli 1883 eine Aenderung betreffs des Geltungsbereichs des aufrechterhaltenen Rechts einzelner Landestheile eingeführt hat, ohne daß versucht worden wäre, diese Ausdehnung (sei es in den Motiven sei es in der Berathung der gesetzgebenden Körperschaften) ausdrücklich zu begründen. — Ist sonach aber die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen hinsichtlich des hier fraglichen Ewers eine dem Rechte entsprechende gewesen, so fragt es sich, da § 718 der C. P. O. die materiellrechtlichen Wirkungen des Zuschlags nicht regelt und nach dem maßgebenden Gemeinen Rechte an sich die Rechte eines vorgehenden Pfandgläubigers erst durch Befriedigung aus dem Pfanderlöse und nicht durch den Pfandverkauf Seitens eines nachstehenden Pfandgläubigers erlöschen, ob die Hypothek des Johannes W. oder das Pfändungspfandrecht des N. den Vorrang hat. Bezüglich dieses Verhältnisses des Kl. Johannes W. zu dem Pfändungspfandgläubiger N. und dem Bekl. kommt § 709 der C. P. O. zur Anwendung. Nach diesem gewährt aber das dem Gläubiger durch die Pfändung erworbene Pfandrecht im Verhältniß zu anderen Gläubigern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Pfandrecht und geht dasselbe Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind. Diese Gleichstellung wäre aber bezüglich der klägerischen Hypothek nur vorhanden, wenn auf solche § 14 Abs. 2 Ziffer 1 des E. G. zur R. K. O. anwendbar wäre. Die Voraussetzungen dieser Gesetzesstelle liegen aber nicht vor. Es ist dies auch aus der angezogenen Begründung zu § 1 des Preußischen Gesetzes vom 13. Juli 1883 ersichtlich. Denn dort ist bezüglich einer solchen Hypothek nicht auf § 14, sondern auf § 12 des E. G. zur R. K. O. in Verbindung mit § 18 des Preußischen Ausführungsgesetzes zur R. K. O. vom 6. März 1879 Bezug genommen. Diese letzteren Bestimmungen betreffen aber lediglich vor dem 1. Oktober 1879 begründete Rechte, können daher auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. — Geht aber das Pfändungspfandrecht des N. der Hypothek des Kl. Johannes W. nach § 709 der C. P. O. vor, so ist durch den dem Bekl. gemäß § 718 der C. P. O. ertheilten Zuschlag und die gegen Zahlung des Kaufpreises erfolgte Ablieferung der zugeschlagenen Sache die Hypothek des Johannes W. erloschen und es ist daher dessen auf diese Hypothek gestützte Klage unbegründet. Es bedarf sonach nicht weiter der Untersuchung, ob, wenn man statt des Gesetzes des Ortes der Zwangsvollstreckung die lex domicilii des H. anwenden wollte, mit Rücksicht auf § 36 des Preußischen Gesetzes vom 27. Mai 1873 über das Grundbuchwesen und die Verpfändung von Seeschiffen in der Provinz Schleswig-Holstein, wonach die Bestellung einer Hypothek an einer beweglichen Sache fortan unzulässig ist, dasselbe Resultat eintreten würde. III. C. S. i. S. Lienau c. Wichers vom 24. März 1899, Nr. 246/98 III.

Zum Einkommensteuergesetz vom 24. Juni 1891.

55. Im Sinne des § 73 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes vom 24. Juni 1891 sind unter den den Gemeinden bei der Veranlagung der Steuer übertragenen Geschäften auch bezüglich der Stadtgemeinden der Stadtkreise die Geschäfte der Veranlagungskommission selbst dann nicht mitbegriffen, wenn der Stadtbürgermeister oder ein anderes Magistratsmitglied in dieser seiner Eigenschaft den Vorsitz in derselben führt, und bleiben auch in diesem Falle gemäß § 71 a. a. O. die aus dem Geschäftsbetriebe der Veranlagungskommission erwachsenden Kosten der Staatskasse zur Last. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Breslau vom 9. März 1899, Nr. 328/98 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

56. Dem O. L. G. ist zwar darin beizustimmen, daß ein ernstlicher Kaufvertrag zwischen Gläubiger und Schuldner an und für sich weder dadurch ausgeschlossen wird, daß derselbe zum Zwecke der Sicherung des Gläubigers für seine Forderungen gethätigt wird, noch auch dadurch, daß die verkauften Gegenstände im Besitze des Verkäufers verbleiben sollen, wie dies auch in dem vom O. L. G. angezogenen Urtheile des R. G., Entsch. Bd. 13, S. 298, ausgesprochen ist. Allein in Fällen dieser Art, wo sich mit Rücksicht auf den ausgesprochenen Zweck der Sicherung des Gläubigers im Sinne der Vertragschließenden bloße Pfandbestellung und Kaufvertrag nahe berühren, ist besonders scharf zu prüfen, ob auch objektiv die Erfordernisse eines Kaufvertrages vorhanden sind. Zu diesen Erfordernissen gehört nach Art. 1582 und 1583 des B. G. B. vor Allem ein bestimmter Kaufpreis. Nun hebt die Revision hervor, daß, wenn der Kaufpreis für die dem Kl. verkauften Mobilien, wie aus dem vorgelegten Schriftstücke vom 3. März 1896 hervorgehe, 35 400 Mark betragen habe, die Forderung des Kl. an A. für diesen Betrag mit dem vom Kl. geschuldeten Kaufpreise kompensirt worden, und erloschen wäre, so daß für eine weitere Hypothekenbestellung des A. zu Gunsten des Kl., wenn nur die vorgedachte Summe in Betracht komme, gar kein Grund vorgelegen habe. Das O. L. G. stelle aber nicht fest, daß A. dem Kl. mehr geschuldet habe, als den Betrag jenes Kaufpreises, sondern sage: selbst wenn Kl. nur „den Kaufpreis" zu fordern gehabt habe, habe Nichts im Wege gestanden, daß er als vorsichtiger Kaufmann sich eine weitere Sicherheit durch die Hypothekenbestellung verschafft habe; der über die Hypothekenbestellung erbotene Beweis erscheine daher unerheblich. Bei dieser Erwägung verkennt das O. L. G. allerdings, daß nach Art. 1289 und 1290 des B. G. B. die Kompensation zwischen der Forderung des Kl. und seiner Kaufpreisschuld von Rechtswegen eintrat. Hatte der Kl. keine andere Forderung an A., so konnte von einer Hypothekenbestellung desselben keine Rede sein, weil eine Forderung des Kl. nicht mehr bestand. Es könnte daher gerade in dem Umstande, daß trotzdem noch eine Hypothek bestellt wurde, ein erhebliches Moment dafür gefunden werden, daß ein bestimmter Kaufpreis nicht festgesetzt und überhaupt ein ernstlicher Kaufvertrag nicht beabsichtigt, vielmehr nur unter Umgehung der Vorschriften der Art. 2074 und 2076 des B. G. B. eine Faustpfandbestellung gewollt war. Daß etwa vertraglich die gesetzliche Kompensation ausgeschlossen worden sei, was an und für sich zulässig gewesen wäre, ist nicht festgestellt, kann auch nicht als selbstverständlich angenommen werden. Diese Ausschließung würde auch weitere Feststellungen unter den Vertragschließenden zur Voraussetzung haben, in welcher Weise dann später der Kaufpreis getilgt werden sollte, wenn er überhaupt als ein ernstlich gewollter sollte angesehen werden können. Ueber alle diese Fragen spricht sich das O. L. G. nicht aus. Jedenfalls ist die Ablehnung des Beweisantrages des Bekl., daß A. gleichzeitig mit dem Verkaufe seines Mobiliars dem Kl. eine Hypothek von 30 000 Mark auf seine Grundstücke bestellt

Digitized by Google

habe, nicht genügend begründet und erscheint nicht frei von Rechtsirrthum. Aus diesem Grunde mußte das angegriffene Urtheil aufgehoben werden. Zu vergl. Entsch. des erkennenden Senats vom 13. Mai 1890, Rep. II Nr. 69/90 (mitgetheilt in der Juristischen Zeitschrift für Elsaß-Lothringen Bd. 15 S. 463). II. C. S. i. S. Rauhe c. v. d. Heyde vom 28. März 1899, Nr. 428/98 II.

57. Dem B. R. war darin beizutreten, daß nach der im Gebiete des französischen Rechts vorherrschenden Rechtsprechung in Fällen, in welchen zwar nicht eine Geschäftsführung im Sinne des Art. 1372 des c. c. vorliegt, jedoch durch das Handeln eines Dritten dem Geschäftsherrn ein Vortheil erwachsen, z. B. dieser durch Zahlung von einer Schuld befreit ist, dem Dritten nach dem Grundsatze der natürlichen Billigkeit, wonach sich Niemand auf Kosten eines Anderen bereichern soll, eine Klage auf Ersatz seiner Aufwendungen gegen den Geschäftsherrn bis zum Belaufe der dem letzteren aus der Geschäftsführung zugeflossenen Bereicherung zugestanden wird. Wenn demnach auch die Zulässigkeit der Bereicherungsklage im Allgemeinen nicht beanstandet werden soll, so hat der Rkl. doch mit Recht hervorgehoben, daß zur Begründung dieser Klage vor Allem eine Bereicherung des Geschäftsherrn gehört, daß also im vorliegenden Falle nicht nur der von den Kl. beanspruchte Geldbetrag aus deren Vermögen herausgekommen, sondern auch in das Vermögen des Bekl. übergegangen sein muß. In dieser Beziehung besagen nun die Gründe des O. L. G.: „M. hat ausdrücklich eingeräumt für die Sicherheit der Kapitalanlage den Darleihern T. und G. verantwortlich zu sein. In Folge des der bestellten Hypothek anklebenden Mangels als Theilhypothek erlangte diese Verantwortlichkeit eine mit dem zunehmenden Vermögensverfalle des B. wachsende Bedeutung, so daß M. selbst im August 1892 sich veranlaßt sah, den ihm daraus drohenden Verlust durch Verschaffung einer Sicherheit in Höhe von 9 594,75 Mark mittels des eingeschriebenen Vollstreckungsbefehls von sich abzuwälzen. Daß die darin sich kundgebende ungünstige Beurtheilung der Vermögenslage des B. nicht unbegründet war, hat der Erfolg gezeigt, indem dem Erlös aus den versteigerten B.'schen Grundstücken von rund 9 000 Mark Schulden von mehr als 20 000 Mark entgegenstanden. Wenn daher auch nicht immer und unter allen Umständen die Wegräumung eines Regreßanspruches als eine Verbesserung des Vermögens des Regreßpflichtigen zu betrachten ist, so muß doch nach der geschilderten Sachlage und dem eigenen Verhalten des dabei selbst am meisten interessirten Bekl. angenommen werden, daß derselbe durch den Fortfall seiner Inanspruchnahme zwar keine unmittelbare Vermehrung seiner Vermögensmittel, jedoch insofern eine Bereicherung erfahren hat, als die Gefahr eines unmittelbar drohenden Verlustes von ihm abgewendet worden ist". Hiernach findet das O. L. G. die Bereicherung des Bekl. in der mit den Mitteln der Kl. herbeigeführten Beseitigung eines ihm unmittelbar drohenden Regreßanspruches und damit zu erwartenden Vermögensverlustes. Dieser Ansicht ist jedoch nicht beizutreten. Ein, wenn auch mit großer Wahrscheinlichkeit, drohender Regreßanspruch bildet noch keinen Vermögensverlust für den eventuell Regreßpflichtigen, von diesem kann erst die Rede sein, wenn der Regreßanspruch rechtlich existent geworden ist; dann erst besteht eine wirksame Forderung gegenüber dem Regreßpflichtigen und kann in der Tilgung dieser Forderung durch einen Dritten eine Vermögensbereicherung des Regreßpflichtigen gefunden werden. Nach der eigenen Ausführung des O. L. G. war aber die Regreßverpflichtung des Bekl. davon abhängig, daß die Gläubiger T. und G. aus der ihnen von B. gestellten Hypothek für ihre Darlehnsforderung keine Befriedigung finden konnten. Nun haben aber dieselben auf Grund ihrer Hypotheken Bezahlung erhalten, damit war die Voraussetzung für eine Regreßpflicht des Bekl. in Wegfall gekommen, und bestand daher auch in dieser Beziehung keine Vermögensverminderung, wegen deren Beseitigung man von einer Vermögensvermehrung sprechen könnte. Durch die angeblich aus den Mitteln der Kl. erfolgte Bezahlung jener beiden Gläubiger ist nicht eine Regreßschuld des Bekl., sondern die prinzipale Forderung der Gläubiger getilgt worden; damit ist eine Bereicherung des Ersteren durch diese Zahlung ausgeschlossen, auch wenn derselbe, wie die Rbkl. hervorgehoben haben, seine eventuelle Verantwortlichkeit gegenüber T. und G. in gegenwärtigem Rechtsstreite anerkannt haben sollte. Das B. U. beruht daher auf Verletzung des rechtlichen Begriffes der Bereicherung, einer wesentlichen Voraussetzung der Bereicherungsklage, und unterliegt deshalb der Aufhebung, ohne daß es noch einer Erörterung bedarf, ob eine genügende Feststellung dafür vorliegt, daß die Zahlung an die erwähnten beiden Hypothekengläubiger Namens der Minderjährigen erfolgt ist, und ob den Ausführungen des O. L. G., betreffend die Höhe des Klageanspruchs, in allen Theilen beizutreten wäre. II. C. S. i. S. Müller c. Thomas vom 14. April 1899, Nr. 448/98 II.

58. Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Die dem Antrag der Klage und Berufung stattgebende Entscheidung des O. L. G. beruht auf richtiger Anwendung der L. R. S. 1382 ff. Wenn auch das Gesetz bei Verbindlichkeiten aus unrechter That nur die Schadensersatzpflicht erwähnt, so folgt doch daraus nicht, daß bei einer auf Fortsetzung der unerlaubten Handlung gerichteten Anstalt nicht auf Unterlassung der Fortsetzung geklagt werden könne, R. G. Entsch. 25 Bd. S. 347 ff. Den deliktischen Charakter verliert die Handlung der Bekl. auch dadurch nicht, daß die von ihnen errichteten und betriebenen Bordelle polizeilich geduldet werden, und wenn auch das Delikt nicht unmittelbar gegen die Kl. und ihr Eigenthum gerichtet ist, so begründet es gleichwohl ein Recht auf Entschädigung (L. R. S. 1382, c.) und damit auch auf Unterlassung der beabsichtigten Fortsetzung der Beschädigung. Daß sämmtliche Kl. durch das Bestehen und den Betrieb der beiden Bordelle einen mehr oder minder empfindlichen Schaden an ihrem liegenschaftlichen Vermögen erlitten haben und künftighin erleiden würden, nämlich durch Erschwerung der Vermiethung und Herabminderung der Verkaufs- und Miethwerthe ihrer in der nächsten Umgebung der Bordellhäuser gelegenen Anwesen, hat das B. G. in ausreichender Weise festgestellt. Der heute erkennende Senat, welcher bereits in Sachen S. gegen M. und Söhne und Gen. durch Urtheil vom 8. Januar 1897, Rep. II, 263/96 den im Wesentlichen gleichen Fall entschieden hat, hat von den dort aufgestellten Rechtsgrundsätzen abzugehen keine Veranlassung gefunden. II. C. S. i. S. Schulle und Gen. c. Nöther u. Co. vom 7. April 1899, Nr. 476/98 II. M.

Digitized by Google

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtspraktikant Wilhelm Full beim Amtsgericht Bruck; — Assessor Paul Reinhold Brückner beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Oskar Hanke beim Amtsgericht Homberg (Bezirk Cassel); — Gerichtsassessor Geutebrück beim Oberlandesgericht Naumburg a. S.; — Rechtsanwalt Ernst Blanck beim Landgericht Augsburg; — Assessor Dr. Walter Gustav Henze beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwälte Adolf Windecker in Friedberg, Heinrich Reh und Dr. Emil Stern in Alsfeld beim Landgericht Gießen; — Rechtsanwalt Bernhard Heitmann beim Amtsgericht Ruhrort; — Rechtsanwälte Daniel Freund, Otto von Brentano, Karl Selzer in Offenbach beim Landgericht Darmstadt; — Rechtsanwalt Dr. Reinhold Woldemar Grimm beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Georg Kaiser beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwälte Dr. jur. Spanjer-Herford, Hartung beim Oberlandesgericht Braunschweig; — Rechtsanwalt Esche beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Georg Scholz beim Amtsgericht Kattowitz; — Rechtsanwalt Vogt beim Landgericht Ravensburg; — Rechtsanwalt Arnold Fraenkel beim Landgericht Glogau; — Rechtsanwalt von Werthern beim Amtsgericht Znin; — Rechtsanwalt Karl Scheidt beim Amtsgericht M.-Gladbach; — Rechtsanwalt Dr. jur. Oskar Theodor Haensel bei der Kammer für Handelssachen Zittau; — Gerichtsassessor Dr. Bruno Cohnberg beim Landgericht und beim Amtsgericht Graudenz; — Rechtsanwalt Dr. Erwin Hauers beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Leopold Unger beim Landgericht I Berlin.

Löschungen.

Justizrath Richter beim Landgericht Koblenz; — Rechtsanwalt Georg Scholz beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Gustav Adolph Wiedemann beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Ehrlich beim Landgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Karl Gottlieb Alexander Bachmann beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Arnold Fraenkel beim Amtsgericht Sagan; — Rechtsanwalt R. Mogk in Pyrmont beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Heinrich Friedrich Nehring beim Amtsgericht Oschersleben; — Rechtsanwalt Dr. Emil Gallinger beim Landgericht Kaiserslautern; — Rechtsanwälte Dr. Ludolf Hellmann, Johann Schülein beim Landgericht München I; — Justizrath Freiherr von Werthern und Rechtsanwalt Robowski beim Amtsgericht Schubin; — Rechtsanwalt Heinrich Kistenfeger beim Amtsgericht Kipfenberg; — Justizrath Max Aub beim Landgericht München I und II; — Rechtsanwalt Adolf Steuer beim Amtsgericht Türkheim; — Rechtsanwalt Josef Keller beim Amtsgericht Friedberg; — Justizrath H. Schaeper beim Landgericht Flensburg; — Rechtsanwalt Dr. Franz Kemmer beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Faber beim Landgericht Rottweil.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Wolff beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Justizrath Dr. Gottlob August Oppe in Chemnitz; — Rechtsanwalt Heinrich Ziehm in Friedland; — Rechtsanwalt Karl Leberecht Scheuffler in Leipzig; — Rechtsanwalt Heumann in Laubheim; — Rechtsanwalt Ernst Emmerling in Darmstadt; — Justizrath von Starck in Hanau; — Rechtsanwalt Dr. Alfred Joachim Waldemar Schinkel in Berlin.

Erledigung der Stelle eines ersten Stadtraths.

Laut Beschluß der hiesigen Stadtverordneten-Versammlung soll die am 1. Juli d. Js. frei werdende Stelle eines ersten Stadtraths der Haupt- und Residenzstadt Dessau möglichst bald für eine zwölfjährige Periode durch Neuwahl wieder besetzt werden. Vorbehaltlich Höchstlandesherrlicher Genehmigung wird mit diesem Amte unter der Bedingung des reversmäßigen Verzichts auf anderweite Erwerbsthätigkeit und gegen die Verpflichtung, das Amt innerhalb der Wahlperiode nicht ohne vorangegangene vierteljährliche Kündigung niederzulegen, ein Gehalt von zunächst 4000 M. verbunden, dessen Erhöhung um je 500 M. von 3 zu 3 Jahren bis zum Höchstbetrage von 5500 M. von der Beschlußfassung der Stadtverordneten-Versammlung und eintretenden Falles von der Landesherrlichen Genehmigung abhängt. Gemäß § 106 der Anhaltischen Gemeindeordnung gebührt den besoldeten Stadträthen, falls dieselben bei Ablauf der Dienstperiode nicht wieder gewählt oder bestätigt werden, nach zwölfjähriger Dienstzeit die Hälfte des Gehalts als jährliche Pension, deren Betrag mit jedem weiteren Dienstjahre um 1½ Prozent des Gehalts bis zur Höhe des letzteren selbst steigt. — Ebenso wird der neu zu wählende Stadtrath Mitglied der Anhaltischen Wittwenkasse ohne Beitragezahlung.

Bewerbungen sind an die Stadtverordneten-Versammlung, zu Händen des unterzeichneten Vorstehers bis zum 15. Mai d. Js. zu richten und müssen nachweisen, daß der Bewerber die Befähigung für das Richteramt oder den höheren Verwaltungsdienst besitzt.

Ueber die etwaige bisherige Berufsthätigkeit sind besondere Zeugnisse beizufügen. Ebenso ist mitzutheilen, mit welchem Zeitpunkte der Bewerber das Amt antreten könnte.

Dessau, den 1. Mai 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.
Rümelin.

Wir suchen einen tüchtigen jungen **Abschreiber,** der schon beim Anwalt gearbeitet hat und Maschinenschreiben versteht. Zeugnisse und Lebensl. beilegen. Heilbronn, Rechtsanw. Drs. **Kleine** u. **Lehner.**

Büreau-Vorsteher,
tüchtiger selbständiger Arbeiter, für Berlin gesucht. Offerten unter **L. 237** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Berliner **Büreauvorsteher,** erfahren, zuverlässig, 34 Jahre, sucht Stellung nach außerhalb.
Georg Proge, Berlin, Stralauerstr. 55.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch.
Jaensch, B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Büreauvorsteher, 24 Jahre alt, mit guten Zeugnissen in ungekündigter Stellung befindend, sucht sich zum 1. Juli 1899 zu verändern. Off. unter **N. 243** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Tüchtiger Registrator, welcher im Kostenwesen, Anfertigung von Klagen und Schriftsätzen vollständig firm ist, Stenograph (Stolze) sucht Stellung als
Büreau-Vorsteher.
Gefl. Offerten unter **P. 235** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein tüchtiger und zuverlässiger **Büreauvorsteher,** in Anw.- und Not.-Praxis erfahren, sucht sofort event. später Stellung. Off. erbeten unter **M. 239** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Bür.-Vorst.** sucht Stellung. Off. nebst Geh.-Ang. erb. unter **Q. 254** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, bestens empfohlen, gewandt und durchaus zuverlässig, sucht per 1. Juli Stellung in größerem Büreau. Gefl. Off. sub **R. 255** an die Exp. dieser Zeitung, Berlin S. 14 erb.

23 jähr. **Büreaugehülfe,** angehender Büreauvorsteher, tücht. Stenograph, Maschinenschreiber sucht Stelle.
Berlin, Neue Königstr. 69. **A. Heinecke.**

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 128** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Ich suche einen erfahrenen tüchtigen **Büreauvorsteher** zum 1. Mai oder später. Gehaltsansprüche und Zeugnißabschriften erbeten.
Goslar a. Harz. **Russell,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ein gewandter **Büreauvorsteher,** der gewissenhaft und selbstständig arbeitet, wird zum 1. Juli cr. gesucht. Offerten erbittet
Görlitz. Rechtsanwalt **Rockau.**

Digitized by Google

Gerichts-Assessor
zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars in kleiner Stadt der Provinz Posen für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September d. J. gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht.
Gefällige Offerten unter **O. 353** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Zur Arbeitsentlastung
der Herren Rechtsanwälte erbietet sich ält. **Ger.-Assess.**, der i. preuß. Landrecht u. Gem. Recht läng. Zeit gearb., zur Anfert. v. Schriftsätz. ꝛc. Best. Refer. Off. sub **K. 331** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14 erb.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **J. 337** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. B. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; Prozeßführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Aus Privathand zu verkaufen:
1 Ex. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 1 bis 41 (mit Registerband 1—30), in Orig.-Einbänden,
1 Ex. Annalen des K. Sächs. Oberlandesgerichts, Bd. 1—20 (1899), gut gebunden.
Offerten mit Preisangebot zu richten sub **P. 353** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Juridische Zeitschriften zu antiquarischen Preisen.
J. Heß Buch- und Antiquarhandlung in Ellwangen (Württemberg) verkauft:
Zeitschrift für die gesammte Staatswiss. Tüb. 1844—1897. Bd. 1—53 in neuen Einbdn. mit Goldtit. (800 Mk.) 380 Mk.
Goldammer, Archiv für Strafrecht. Bd. 1—46. 1853—1897 und Bd. 20—46.
Gerichtssaal von Jagemann. Bd. 1—54 mit Reg. Erl. u. Stuttg. 1847—1897 neu gebdn. (700 Mk.) 240 Mk.
Blätter für Gefängnißkunde. Bd. 1—29. Heid. 1865—95. (220 Mk.) 140 Mk.
Seuffert, Archiv der Entscheid. Bd. 1—52 mit Registbdn. Vollst. bis 1897. Schön in Einzelbdn. mit Goldtit. gebdn. (400 Mk.) 160 Mk.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civils. 40 Bde. u. Strafsachen 30 Bde. 1880—1898. In Orighalbfzbdn. pro Band (statt 5 Mk) à 3 Mk. 80 Pf.
Catalog über mein Lager von 1500 jurid. Werken steht gratis zu Gebot.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
in Berlin.

Zur **Ausgabe** gelangte:

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Lief. 6. (**Band II. Recht der Schuldverhältnisse.** §§ 662—781.) 2 Mark 60 Pf.
Lief. 7. (**Band V. Erbrecht.** §§ 1922—2017.) 3 Mark 20 Pf.

Im **Druck** befindet sich:

Lief. 8. (**Band IV. Familienrecht.** §§ 1432—1600.)

Die Schlußlieferung des II. Bandes und die erste Lieferung des III. Bandes ist für Juni in Aussicht genommen.

Verlag von H. W. Müller in Berlin,
(SW.) Luckenwalderstraße 2.

Soeben erschien:

Aktienrecht.

Das Deutsche Aktienrecht. Kommentar zu Buch 2, Abschn. 3 und 4 des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897 von **Albert Pinner,** Rechtsanwalt am Landgericht Berlin I. Gut kartonnirt 8 Mk.

Unter der Kommentarlitteratur des am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden neuen Aktienrechts dürfte mit dem vorliegenden Werke eine der gediegensten und gründlichsten Bearbeitungen geboten werden, die in zuverlässiger und klarer Form den Juristen und Aktiengesellschaften alle wünschenswerthen Aufklärungen giebt. Der Verfasser hat die gesammte Litteratur und Rechtsprechung zur Erläuterung herangezogen und selbständig Stellung dazu genommen. Die aus den Entscheidungen der Gerichtshöfe extrahirten Grundsätze sind mit gleicher Präzision wie die eigenen Bemerkungen des Verfassers redigirt und überall ist mit Zuverlässigkeit erkennbar, inwieweit die Erläuterungen sich auf Meinungen von Rechtslehrern und Judikate höchster Gerichte stützen und inwieweit darin eigene Ansichten des Verfassers niedergelegt sind.

Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Vom 17. Mai 1898. (In der Fassung vom 20. Mai 1898.) Mit Erläuterungen von **Georg Fleischmann,** Oberlandesgerichtsrath. Gut kartonnirt. Preis 4 Mk.

Der Herr Verfasser dieses Kommentars war Referent der zur Berathung des Gesetzentwurfs erwählten Reichstagskommission. Das Werk wird sich sowohl beim Studium des Gesetzes wie später bei der praktischen Anwendung desselben als vorzügliches Hülfsmittel bewähren.

Verlagsbuchhandlung Paul Parey in Berlin SW., Hedemannstr. 10.

Die preussischen Rentengutsgesetze
nebst den
dazu ergangenen Erlassen und Entscheidungen.
Im Auftrage des
Kgl. Pr. Ministeriums für Landwirthschaft, Domänen und Forsten
herausgegeben durch
F. Sterneberg, Unterstaatssekretär im Ministerium f. Landw., Domänen u. Forsten. und **J. Peltzer,** Ober-Landeskulturgerichts-Rath in Berlin.
Preis 7 M.
Zu beziehen durch jede Buchhandlung.

Bücher-Gesuch.
J. Heß Buch- und Antiquarhandlung in Ellwangen sucht nachstehende Werke zu kaufen und bittet um Offerte und zwar über:
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts in 25 Bdn.
Archiv für civil. Praxis. Bd. 1—86 u. 59—86.
Ihering, Jahrbücher für Dogmatik des Privatrechts; auch einzelne Bde.
Goldammer, Archiv für Strafrecht. Bd. 15—19.
Gerichtssaal v. Jagemann. Bd. 8.
Jurist. Wochenschrift. Berl. 1872—1878. 1872—1898.
Zeitschrift für gesammte Strafrechtswiss. Bd. 1—9. Berlin.

Digitized by Google

W. Moeser Hofbuchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlag erschien soeben:

Gehaltstafel für die Beamten
in der
Preußischen Staatsverwaltung
herausgegeben von
C. Gall.

8°. 4¼ Bogen; Preis 1 Mark, mit Porto 1,10 Mark.

Das Buch, welches der bekannte Verfasser hiermit zum dritten Male vorlegt, ist längst ein unentbehrliches Nachschlagebuch insbesondere für diejenigen, die in Gehaltssachen zu dekretiren und zu expediren haben, für Parlamentarier u. s. w. Es ist ein klarer, sicherer und leicht verständlicher Führer, der in dem, was der Staat jeder Kategorie seiner Beamten als Gegenleistung für ihre Dienste zubilligt, die absolut zuverlässigsten Angaben macht.

Diese jetzt vorliegende Auflage ist um so mehr zu empfehlen, als die gesetzgebenden Faktoren zum Ausdruck gebracht haben, daß mit der Erhöhung der Besoldungs- und Stellenzulagefonds des Etats für 1899 die Aufbesserung der Beamtengehälter für absehbare Zeit ihren definitiven Abschluß gefunden hat.

J. Schweitzer Sortiment (Arthur Sellier) München,
Maximiliansplatz 4,
offeriert in gut erhaltenen Exemplaren:

Annalen d. deutsch. Reichs v. Hirth u. Seydel 1870 bis 1898 gebd. **M. 100. — Entsch. d. R. G. i. Civils. 1/41** u. Gen.-Reg. 1/30 gebd. **M. 130,** in Origbd. **M. 145. — Dass.** in **Strafs. Bd. 1/30** u. Reg. 1/24 gebd. **M. 85,** in Origbd. **M. 100. — Entsch. d. R. O. H. G. 1/25** u. Reg. gebd. **M. 70. — Rechtsprechung d. R. G. 10 Bde.** u. **Zuerl, Repert. I—IV** gebd. **M. 32. — Seuffert's Archiv Bd. 1/51** u. Einzel-Reg. 1/50 gebd. **M. 115. — Dass. Neue Folge 1/20** u. Reg. 1/20 gebd. **M. 70. — Jurist. Wochenschrift, Jahrg. 1/27** gebd. **M. 220. — Handwörterb. d. Staatsw. 6 Bde.,** 2 Suppl. u. Reg. gebd. **M. 70. — Staub, H. G. B. 5. Aufl.** mit Suppl. gebd. **M. 12. — Windscheid, Pandekten, 7 Aufl. 3 Bde.** gebd. **M. 32.**

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von 75 Pfg.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erschienen:

Jahrbuch
für
Entscheidungen des Kammergerichts
in Sachen der
nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen
herausgegeben von
Reinhold Johow,
Geheimer Ober-Justizrath.
Achtzehnter Band.
Geheftet M. 7,—. Gebunden M. 8,20.

Das Gesetz
über
Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen
vom 28. Juli 1892,
erläutert von
W. Gleim,
Wirklichem Geheimen Ober-Regierungsrath, vortragendem Rath im Ministerium der öffentlichen Arbeiten z. D.
Dritte, neu bearbeitete und verbesserte Auflage.
Geheftet M. 4,50. Gebunden M. 5,20.

Anleitung
zur
Prozeßpraxis
in Beispielen an Rechtsfällen
Herausgegeben von
Hermann Meyer,
Oberlandesgerichtsrath.
Fünfte auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Civilprozeßordnung vom 20. Mai 1898 umgearbeitete Auflage.
(In der Reihe der Abdrücke der zwölfte.)
1899. Geheftet M. 6,—. Gebunden M. 7,—.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Soeben erschien:

Dr. E. Endemann,
ordentl. Professor der Rechte in Halle:

Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.

Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Sechste Auflage. — Unveränderter Abdruck der fünften Auflage.
Erste und zweite Lieferung. Preis je M. 2,50, bei postfreier Zusendung M. 2,70.
Das Werk wird in zwölf Lieferungen zu etwa M. 2,50 (= drei Bände) vollständig sein.
Band I. Allgemeiner Theil und Recht der Schuldverhältnisse. — Band II. Sachen- und Familienrecht. — Bis zum Sachenrecht einschließlich liegt das Werk vor. Familien- und Erbrecht erscheinen im zweiten Vierteljahr d. J.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. ein Prospekt des Verlages Franz Vahlen in Berlin, betr.: Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, 2. ein Prospekt von Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung in Berlin, betr.: Dr. Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Preußischen Allgemeinen Landrechts.

Digitized by Google

№ 38 bis 40. Berlin, 20. Mai. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 331. — Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Mai bis 31. Dezember 1899. S. 332. — Vom Reichsgericht. S. 334. — Personal-Veränderungen. S. 356.

Vereinsnachrichten.

Bezüglich des Werkes:

Die gesammten Materialien z. B. G. B.

herausgegeben und bearbeitet

von **B. Mugdan**, Kammergerichtsrath,

deren erster Band nunmehr Ende d. Mts. zur Ausgabe gelangt, bittet uns die R. v. Decker'sche Verlagsbuchhandlung in Berlin, um allen unliebsamen Irrthümern vorzubeugen, bekannt zu geben, daß die in dem Werke enthaltenen

Protokolle der 2. Kommission

in einer durch den Herrn Kammergerichtsrath Mugdan nach dem amtlichen metallographirten Text bewirkten selbstständigen Bearbeitung, wie solches der Titel des Werkes auch präzise zum Ausdruck bringt, erscheinen, und nicht etwa mit der amtlichen Bearbeitung der Herren Reichsgerichtsrath Achilles, Professor Dr. Gebhard und Reichsgerichtsrath Spahn, welche in der Verlagsbuchhandlung von J. Guttentag zu Berlin zur Ausgabe gelangte, zu verwechseln sind.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.

Mecke, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Anwaltstag in Mainz.*)

Die Hauptversammlung des Deutschen Anwaltvereins (Anwaltstag) wird auf

den 8. und 9. September 1899, Vorm. 9 Uhr

nach Mainz berufen.

Die Verhandlungen finden im Concerthause zu Mainz statt.

*) Die Bekanntmachung des Ortsausschusses folgt später.

Vorläufige Tagesordnung:

1. Rechnungslegung. Neuwahl des Vorstandes.
2. Erhebung eines einmaligen Zuschlages zum Jahresbeitrage von 10 Mark.
3. Empfiehlt sich die Umgestaltung der Juristischen Wochenschrift im Sinne eines den Interessen und idealen Bestrebungen der deutschen Rechtsanwaltschaft in erster Reihe gewidmeten Organs.

   Antragsteller: Rechtsanwalt Benedict in Berlin.
   Berichterstatter zu 2 und 3: Geheimer Justizrath Mecke.
4. Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen.

   Berichterstatter: Justizrath Dr. Goldschmidt in Berlin und Justizrath Dr. Klöppel in Leipzig.
5. Die Frage der Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.

   Berichterstatter: Rechtsanwalt Suchsland in Halle a. S. und Rechtsanwalt Dr. Fürst in Mannheim.
6. Die Frage eines einheitlichen deutschen [1]) Wasser- und [2]) Bergrechts.

   Berichterstatter: Zu 1 Geheimer Justizrath Metz I in Darmstadt, zu 2 Rechtsanwalt Westhoff in Dortmund.
7. Die Fragen: 1. Welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich? 2. Ist eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)-sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth?

   Antragsteller und Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. M. Mayer in Frankenthal.

Leipzig, 15. April 1899.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.

Mecke, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Digitized by Google

Geschäftsvertheilung des Reichsgerichts vom 1. Mai bis 31. Dezember 1899.*)

Abkürzungen:

Die beigesetzten römischen Ziffern deuten die zuständigen Senate kurz an.

Ablösungssachen = Streitigkeiten, in denen in II. J. das Oberlandeskulturgericht zu Berlin zuständig ist. VII.

Anfechtungssachen = Anfechtungklagen nach der Konkursordnung und dem Anfechtungsgesetz vom 14. Juli 1879. II. u. III.

Banksachen = Streitigkeiten aus § 50 des Bankgesetzes vom 14. März 1875. I.

Binnenschifffahrt und Flößerei = Reichsgesetz vom 15. Juni 1895. I.

Enteignungen = Ansprüche aus Enteignungen auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen einschließlich des Preußischen Ortsstraßengesetzes vom 2. Juli 1875, sowie auch des § 75 Einl. Pr. A. L. R., soweit es sich um dingliche Rechte handelt. VII.

Grundgerechtigkeiten und Reallasten = Ansprüche aus Dienstbarkeiten. Erbbaurechte und Reallasten. II. u. VII.

Haftpflichtsachen = Streitigkeiten aus dem Reichsgesetz vom 7. Juni 1871 und 17. Juli 1878. — § 120 — VI.

Handels- und Wechselsachen = Streitigkeiten ꝛc. aus Artikel 4, 271—276 des Handelsgesetzbuchs und im Sinne des § 101 Ziffer 1, 2, 3a, b, d, e, f des Gerichtsverfassungsgesetzes. I., II., III. u. VII.

Nachbarrecht = Verletzungen des Nachbarrechts an Grundstücken insbesondere Immissionen. II., III. u. VII.

Patentsachen = Streitigkeiten aus §§ 33 und 38 des Patentgesetzes vom 7. April 1891. I.

Rechtshülfe = Streitigkeiten im Sinne des § 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes. IV.

Seesachen = Streitigkeiten im Sinne von § 101 Ziffer 3d des Gerichtsverfassungsgesetzes und aus § 44 der Strandungsordnung vom 17. Mai 1874. I.

Steuern und Stempel = Steuern und Stempel auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen. VII.

Streitwerth und Kostenersatz = Beschwerden wegen Streitwerth und Kostenersatz in Sachen, welche beim Reichsgericht nicht anhängig sind oder waren. VII.

Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w. = Streitigkeiten aus den Reichsgesetzen vom 11. Juni 1870, 30. November 1874, 9. Januar 1876. I.

Vertragsverhältnisse. Nichthandelsrechtliche und Bereicherung = Vertragsverhältnisse, ungerechtfertigte Bereicherung, soweit dieselben bisher dem IV. Civilsenate zugewiesen waren. II. u. VII.

Versicherung = Gewöhnliche Versicherung. II. u. VII.

Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte = Streitigkeiten und Anträge im Sinne des § 11 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz, in Verbindung mit § 17 des Einführungsgesetzes zur Gerichtsverfassung. IV.

Waarenzeichenschutz = Reichsgesetz vom 12. Mai 1894. Unlauterer Wettbewerb = Reichsgesetz vom 27. Mai 1896. II.

Wassertransportversicherungen = Versicherung (einschließlich Rückversicherungen) wegen Wasser- (See- oder Fluß-) Transports allein oder in Verbindung mit Landtransport. I.

Zuständigkeitssachen = Streitigkeiten und Anträge aus § 36 der Civilprozeßordnung und aus § 9 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung. IV.

*) Unter Berichtigung einiger Ungenauigkeiten nochmals mitgetheilt.

Augsburg.

a) Strafsachen — I. Str.-S.

b) Civilsachen:

1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb — II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe — IV. C.-S.
4. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel, Streitwerth und Kostenersatz — VII. C.-S.
5. Alle übrigen Civilsachen — VI. C.-S.

Bamberg wie Augsburg.

Berlin, Kammergericht und Geheimer Justizrath.

a) Strafsachen:

1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnittes des ersten Buches der Str. P. O., Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — II. Str.-S.

b) Civilsachen:

1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Handels- und Wechselsachen, Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb, Anfechtung von Rechtshandlungen in oder außer dem Konkurs — II. C.-S.
3. Unter Ausschluß der Pacht- und Miethsachen sowohl die sachenrechtlichen Sachen wie die Streitigkeiten aus Verträgen über Immobilien, aus § 41 des Grundeigenthumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872, ferner die Streitigkeiten über Geldansprüche an Stelle nicht mehr gegebener Vindikationen (A. L. R. I 15 §§ 14—16, 28—32) und aus Zwangsvollstreckungen in unbewegliches Vermögen, Bergrecht — V. C.-S.
4. Haftpflichtsachen, die auf Dienstmiethe und Werkverdingungsverträge, auf Geschäftsvermittelungsverträge, auf Bauverdingungsverträge und auf Verträge mit Bauhandwerkern über Bauarbeiten, aus sonstigen Verträgen über Handlungen, aus Pacht- und Miethverträgen sowie aus Verträgen

Digitized by Google

über Mobilien aus Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag und aus nützlicher Verwendung herrührenden Rechtsstreitigkeiten, Streitigkeiten wegen Schadensersatz aus unerlaubten Handlungen oder sonstigen außerkontraktlichen Gründen VI. C.-S.

5. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel, Streitwerth und Kostenersatz, Nichthandelsrechtliche Vertragsverhältnisse über bewegliche Gegenstände und ungerechtfertigte Bereicherung VII. C.-S.
6. Die sonstigen Civilsachen IV. C.-S.

Braunschweig.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen:
1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien, Marken u. s. w., Wassertransportversicherungen I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S
4. Bergrecht V. C.-S.
5. Haftpflichtsachen VI. C.-S.
6. Enteignungen, Versicherungen, Steuern und Stempel, Streitwerth und Kostenersatz VII. C.-S.
7. Sonstige Civilsachen III. C.-S.

Breslau.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen IV. Str.-S.
   1. Haftpflichtsachen VI. C.-S.
   2. Handels- und Wechselsachen VII. C.-S.

b) Sonstige Civilsachen wie Berlin.

Cassel.

a) Strafsachen IV. Str.-S.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Celle.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen wie Braunschweig.

Cöln.

a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Banksachen, Patentsachen, Seesachen, Wassertransportversicherungen I. C.-S.
2. Zuständigkeitssachen, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
3. Enteignungen, Steuern und Stempel, Streitwerth und Kostenersatz VII. C.-S.
4. Sonstige Civilsachen II. C.-S.

Colmar wie Cöln.

Darmstadt.

I. Landgerichtsbezirk Mainz:
a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Bergrecht V. C.-S.
2. Im Uebrigen wie Cöln.

II. Landgerichtsbezirke Darmstadt und Gießen:
a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Dresden.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen IV. Str.-S.

b) Civilsachen wie Augsburg.

Frankfurt.

a) Strafsachen I. Str.-S.
b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.
2. Seesachen, Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Wassertransportversicherungen } I. C.-S.
3. Handels- und Wechselsachen aus dem Bezirke des Stadtkreises Frankfurt }
4. Bergwerkssachen V. C.-S.
5. Sonstige Civilsachen wie Braunschweig.

Hamburg.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buches der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen III. Str.-S.

b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe IV. C.-S.

Digitized by Google

2. Handels- und Wechselsachen, Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
3. Sonstige Civilsachen aus dem Fürstenthum Lübeck — III. C.-S.
4. Waarenzeichenschutz — Unlauterer Wettbewerb — II. C.-S.
5. Die übrigen Civilsachen — VI. C.-S.

Hamm.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — I. Str.-S.
   a) Landgerichtsbezirke Bochum, Dortmund, Essen und Hagen — III. Str.-S.
   b) die übrigen Landgerichtsbezirke — I. Str.-S.

b) Civilsachen wie Breslau.

Jena.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — III. Str.-S.

b) Civilsachen:
1. Binnenschifffahrts- und Flößereisachen, Bergungssachen, Banksachen, Seesachen, Patentsachen, Urheberrecht, Schutz von Photographien u. s. w., Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
2. Waarenzeichenschutz, Unlauterer Wettbewerb — II. C.-S.
3. Zuständigkeitssachen, Vorentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Rechtsweg, Rechtshülfe — IV. C.-S.
4. Haftpflichtsachen — VI. C.-S.
5. alle übrigen Civilsachen — III. C.-S.

Karlsruhe wie Cöln.

Kiel wie Braunschweig.

Königsberg wie Berlin.

Marienwerder wie Berlin.

München wie Augsburg.

Naumburg.

a) Strafsachen:
1. Zuständigkeitssachen in den Fällen des I. und II. Abschnitts des ersten Buchs der Strafprozeßordnung, Rechtshülfe — I. Str.-S.
2. Sonstige Strafsachen — III. Str.-S.

b) Civilsachen:

I. Thüringische und Anhaltische Landestheile wie Braunschweig.

II. Preußische Landestheile wie Hamm.

Nürnberg wie Augsburg.

Oldenburg.

a) Strafsachen wie Celle.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Posen.

a) Strafsachen wie Breslau.
b) Civilsachen wie Hamm.

Rostock.

a) Strafsachen wie Cassel.
b) Civilsachen:
1. Zuständigkeitssachen, Vorabentscheidung bei Civilansprüchen gegen Beamte, Fälle der §§ 17, 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes — IV. C.-S.
2. Seesachen, Wassertransportversicherungen — I. C.-S.
3. die sonstigen Civilsachen wie Braunschweig.

Stettin.

a) Strafsachen wie Cassel.
b) Civilsachen wie Berlin, jedoch sind aus dem Landgerichtsbezirk Greifswald die „sonstigen Civilsachen" (vergl. Berlin Nr. 4) zu entscheiden von dem — III. C.-S.

Stuttgart.

a) Strafsachen wie Cöln.
b) Civilsachen wie Braunschweig.

Zweibrücken wie Cöln.

Konsularbezirke:

a) Strafsachen — I. Str.-S.
b) Civilsachen wie Berlin.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 13. Mai 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Der Kl. hat gegen die beklagte Ehefrau mit dem Antrage geklagt, sie als Miterbin nach dem verstorbenen Auszügler Christian N. zu verurtheilen, in die Löschung der für den genannten Erblasser auf dem Grundstücke des Kl. eingetragene Kaufgelderforderung von 1000 Thalern zu willigen. Die Bekl. und ihr Ehemann haben der Klage widersprochen. Gegen das erstinstanzliche Urtheil, welches die Entscheidung der Sache von einem dem Kl. zuerkannten Eide abhängig machte, haben die Bekl. erfolglos Berufung eingelegt. Der B. R. hat nun den Werth des Beschwerdegegenstandes für die Berufungsinstanz auf 3000 Mark festgesetzt, und zwar auf Grund der Erwägung, daß der Kl. auf Löschung der ganzen sich auf 3000 Mark belaufenden Hypothek geklagt habe und nicht ersichtlich sei, daß die Bekl. lediglich mit ¼ an dieser Hypothek, deren Theilung unter die

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Miterben nicht behauptet sei, theilnehme. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Bekl. ist begründet. Der gegenwärtige Fall liegt dem in dem Beschlusse des IV. C. S. vom 2. November 1891 (veröffentlicht in der Juristischen Wochenschrift 1891 S. 551 Nr. 1) behandelten Falle genau gleich. Auch dort war der Klagantrag auf Einwilligung der Löschung einer eingetragenen Nachlaßforderung schlechthin gegen den Ehemann einer Miterbin gerichtet. Eine Theilung der Forderung unter den Miterben hatte auch dort nicht stattgehabt. Den Erwägungen nun, aus denen dort es abgelehnt ist, den ganzen Betrag der Forderung für die Klage gegen einen einzelnen Miterben als Streitwerth anzusehen, muß beigepflichtet werden. Wenn auch der Kl., so lange der Nachlaß beziehungsweise die Forderung ungetheilt ist, formell der Einwilligung aller Miterben bedarf, um die Forderung auch nur theilweise löschen zu lassen, so betrifft sachlich die Einwilligung des einzelnen Miterben in die Löschung doch nur sein antheiliges Recht, jedenfalls dann, wenn wie hier, alle übrigen Miterben bereits urkundlich in die Löschung gewilligt haben. Das mittelbare Interesse des Kl. daran, daß er durch die Weigerung der Bekl. an der Löschung der ganzen Forderung beziehungsweise der Verfügung darüber gehindert ist, kann hier übrigens um so weniger in Betracht kommen, als es sich um den Werth des Streitgegenstandes für die allein von der Bekl. bestrittene Berufungsinstanz, also lediglich um deren Interesse an dem Rechtsstreit handelt. Daß dieses sich aber im Wesentlichen mit ihrem eventuellen Antheil an der Forderung deckt, ist ohne Weiteres klar. V. C. S. i. S. Noeldner c. Speth vom 26. April 1899, B Nr. 57/99 V.

2. Dem Anwalt II. J. steht, wie das R. G. schon öfter ausgesprochen hat, nicht das Recht zu, gegen den Beschluß des L. G., durch den Werth des Streitgegenstandes für die I. J. festgesetzt wurde und der in Ansehung der II. J. nicht bindend ist, Beschwerde einzulegen. Vielmehr würde ihm ein Beschwerderecht nur in Ansehung desjenigen — noch nicht erlassenen — Beschlusses zustehen durch welchen der Werth des Streitgegenstandes für die II. J. festgesetzt wäre und durch den seine Interessen unmittelbar berührt würden. (Vergl. die Beschlüsse des R. G. vom 30. November 1897 und vom 26. September 1898, Rheinisches Archiv Bd. 93 II S. 32, Sächsisches Archiv Bd. 8 S. 704). II. C. S. i. S. Hewel Konk. c. Schramm vom 28. April 1899, B Nr. 87/99 II.

3. Gemäß § 94 der C. P. O. ist die Anfechtung der Entscheidung im Kostenpunkt unzulässig, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Es ist in der Rechtsprechung des R. G. anerkannt, daß in dieser Vorschrift unter der Einlegung eines Rechtsmittels in der Hauptsache die Einlegung eines in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittels zu verstehen ist, durch die Einlegung eines unzulässigen Rechtsmittels wegen der Entscheidung in der Hauptsache also die Entscheidung über den Kostenpunkt nicht anfechtbar gemacht werden kann (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 27 S. 366). Gleichfalls anerkannt ist in der Rechtsprechung des R. G., daß, wie nach dem früheren gemeinrechtlichen Prozesse die Voraussetzung jeder Appellation das Vorhandensein einer den Appellanten beschwerenden Entscheidung gebildet, so auch nach der jetzigen Deutschen C. P. O. die Berufung zur nothwendigen Voraussetzung habe, daß das Urtheil I. J. dem Berufungskl. mindestens formell Grund zu einer Beschwerde biete. (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 13 S. 393.) Demgemäß ist insbesondere die Einlegung der Berufung für unzulässig erklärt, wenn durch das angefochtene Urtheil dem Antrage des Berufungskl. völlig entsprochen war. (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 29 S. 377.) Das Urtheil des Königlichen Landgerichts Augsburg, Kammer für Handelssachen, vom 9. März 1898 hat in seinem Urtheilssatze allerdings die Abweisung der Klage ausgesprochen. In dieser Formel kommt aber nur das eigene Anerkenntniß der Kl., daß ihr ein Anspruch in der Hauptsache nicht mehr zustehe, zum Ausdruck. Sie beschwert also die Kl. nicht, wie diese auch in keiner Weise ein Interesse daran zu begründen versucht hat, daß nicht diese Formel, sondern eine andere prozessuale Bekundung der Thatsache, daß der Streit in der Hauptsache erledigt sei, gewählt worden. Da somit im vorliegenden Falle ein Interesse der Kl. an der Beseitigung dieser der materiellen Sachlage entsprechenden Formel nicht ermittelt werden kann, so erschien die Verwerfung der Berufung als unzulässig gerechtfertigt. Der Vertreter der Berufungskl. beruft sich mit Unrecht auf eine Stelle der Entscheidungsgründe eines Urtheils den V. C. S. vom 5. Oktober 1890 Rep. V. 138/90 (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 27 S. 369), wonach es sich bei der Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels nur um die formelle Zulässigkeit der Einlegung des Rechtsmittels handeln könne. Diese Erwägung beruht allerdings auf der Anschauung, daß hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 94 der C. P. O. nicht auch zu prüfen sei, ob das Rechtsmittel sich als materiell unbegründet erweise, betrifft aber die Frage der Unzulässigkeit des Rechtsmittels wegen Mangels einer Beschwerde überhaupt nicht. Auch die Entscheidung des V. C. S. vom 11. März 1891 Rep. V 301/90 (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 27 S. 407 ff.) steht der Entscheidung des B. G. nicht entgegen. Sie betrifft die Berufung der Bekl., dessen Anspruch auf Abweisung der Klage ungeachtet des Verzichts des Kl. schon auf Grund des § 277 der C. P. O. anerkannt wird. Ein gleiches Interesse des abgewiesenen Kl. läßt sich aber hier nicht erkennen. VI. C. S. i. S. Heimann c. Hammer vom 13. April 1899, Nr. 38/99 VI.

4. Gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse findet nach § 99 der C. P. O. die sofortige Beschwerde statt. Die zweiwöchige Nothfrist des § 540 Abs. 2 ebenda für die Einlegung der sofortigen Beschwerde ist jedoch von der Beschwerdeführerin nicht eingehalten. Denn der angefochtene Beschluß des O. L. G. vom 2. März d. Js. ist am 10. desselben Monats zugestellt worden, während die hier in Betracht kommende Beschwerdeschrift vom 10. April datirt und bei dem O. L. G. am 12. April eingereicht ist. Wenn die Beschwerdeführerin meint, daß der Beschluß mit Rücksicht darauf, daß durch ihn die Festsetzung eines Theils der zur Erstattung liquidirten Kosten abgelehnt und in Folge dessen der zu erstattende Kostenbetrag niedriger bemessen sei, als durch den landgerichtlichen Festsetzungsbeschluß, der Anfechtung mit der einfachen, an eine Frist nicht gebundenen Beschwerde unterworfen sei, so ist diese Annahme nicht zutreffend. Gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse, und darunter versteht das Gesetz Beschlüsse, durch die auf Grund einer Prüfung der aufgestellten Kostenrechnung der Betrag der zu erstattenden Kosten festgesetzt wird, findet, wie

Digitized by Google

hervorgehoben, nach der allegirten Vorschrift des § 99 der C. P. O. die sofortige Beschwerde statt. Die einfache Beschwerde ist gegen Beschlüsse gegeben, durch die der Erlaß eines Kostenfestsetzungsbeschlusses in dem oben bezeichneten Sinne, sei es hinsichtlich der Kosten des Rechtsstreits oder einer Instanz, wegen Mangels eines zur Zwangsvollstreckung geeigneten Titels für den Anspruch auf Erstattung der Kosten abgelehnt ist. Die letztere Voraussetzung trifft hier nicht zu. Denn das O. L. G. hat einen vollstreckbaren Titel für den Kostenerstattungsanspruch der Kl. als vorliegend angenommen und nur — im Gegensatze zum L. G. — eine einzelne Position der Kostenrechnung, den Ansatz von Gebühren für die Vertretung der Kl. durch eine rechtskundige Person in einem auswärtigen Beweisaufnahmetermine, weil die Aufwendung dieser Gebühren zur zweckentsprechenden Rechtsvertheidigung nicht nothwendig gewesen sei, beanstandet. — Von gleicher Auffassung ist das R. G. wiederholt ausgegangen (vergl. Entsch. in Civilsachen, Bd. 6 S. 390; Gruchot, Beiträge, Bd. 29 S. 1030, Bd. 43 S. 213). — Darnach mußte die erhobene Beschwerde gemäß § 537 der C. P. O. als unzulässig verworfen werden. IV. C. S. i. S. Kirchengemeinde Schawoine c. Fiskus vom 20. April 1899, B Nr. 88/99 IV.

5. Darin ist dem B. G. beizutreten, daß die auf die Anträge beider Theile erkannte Trennung der Ehe von der Bekl. nicht angegriffen, sondern nur eine günstigere Entscheidung über die Schuldfrage begehrt ist. Denn der Wortlaut des Antrages giebt dem Verlangen, daß die Klage abgewiesen werde, keinen Ausdruck; wenngleich nun die Hervorhebung der Widerklage das Bedenken anregen könnte, ob die Beschränkung der Berufung dem wahren Willen der Bekl. entspreche, so durfte doch von einer Ausübung des Fragerechts nach Lage der Sache abgesehen werden, da der Antrag von dem Anwalte formulirt war und nach dem Thatbestande angenommen werden muß, daß die mündliche Verhandlung keinen Zweifel ergeben hat, ob auch die Trennung der Ehe nach irgend einer Richtung angegriffen werden sollte. III. C. S. i. S. Thielemann c. Thielemann vom 21. April 1899, Nr. 406/98 III.

6. Dem Wiedereinsetzungsgesuche des Kl. war stattzugeben. Der Antrag auf Bewilligung des Armenrechts ist 14 Tage vor Ablauf der Revisionsfrist beim R. G. eingegangen; Kl. konnte, zumal er die Ausfertigungen der beiden Vorerkenntnisse beigefügt hatte, mit Grund annehmen, daß über seinen Antrag rechtzeitig Entscheidung getroffen werden würde, selbst wenn die vorherige Einforderung der Akten für nothwendig erachtet wurde. Da auch nicht vorauszusehen war, daß die Akten so spät eingehen würden, so kann Kl. mit Recht sich auf einen unabwendbaren Zufall im Sinne des § 211 C. P. O. berufen. Nachdem das Hinderniß zur Einlegung der Revision am 17. August 1898 gehoben war, hat der ernannte Anwalt formgerecht den Wiedereinsetzungsantrag am 11. September 1898 beim Gericht eingereicht (§ 214 a. a. O.); die mit dem 17. August 1898 beginnende Frist des § 212 a. a. O. wurde durch die Gerichtsferien gehemmt, da sie keine Nothfrist ist (§ 201 a. a. O.), und die Zustellung des gedachten Schriftsatzes ist dann noch vor Ablauf der Ferien geschehen. IV. C. S. i. S. Riesebeck c. Göllner vom 17. April 1899, Nr. 378/98 IV.

7. Begründet ist das Verlangen des Kl. auf Abweisung der Widerklage. Es kann unerörtert bleiben, ob insoweit der von der I. J. geltend gemachten, auf § 33 der C. P. O. gestützten Erwägung beizupflichten sein würde; denn wenn dies auch zu verneinen wäre, so müßte die Widerklage doch abgewiesen werden, weil sie nicht begründet erscheint. Dieselbe ist eine Feststellungsklage im Sinne von § 231 der C. P. O., zu ihrer Begründung ist also nicht nur erfordlich, daß die Bekl. nach den Grundsätzen über das Firmenrecht befugt sind, die in ihrem Widerklagantrage bezeichnete Firma zu führen, sondern weiter auch, daß sie ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung dieses Rechts durch einen dem Kl. gegenüber ergehenden Richterspruch haben. Daß dies der Fall sei, nimmt die Vorinstanz an; sie sagt, das rechtliche Interesse der Bekl. an der von ihnen begehrten Feststellung ihres Verhältnisses zum Kl. erhelle ohne Weiteres, sei doch dasselbe, wenn auch nach anderer Richtung, vom Kl. selbst zu einem streitigen gemacht worden. An der Zulässigkeit der Feststellungswiderklage sei von vornherein nicht zu zweifeln gewesen. Uebrigens habe der Kl. im Prozesse den Widerklaganspruch nicht nur nicht sofort anerkannt, sondern bestritten. Diese Ausführungen sind nicht zu billigen. Wohl besteht zwischen den Parteien ein der Feststellung nach § 231 der C. P. O. fähiges Rechtsverhältniß bezüglich der Befugniß der Bekl., die in dem Widerklagantrage bezeichnete Firma zu führen. Denn das Recht, einen bestimmten Handelsnamen, eine Firma, zu führen, ist ein sogenanntes absolutes, vermöge dessen der Bekl. von jedem Dritten verlangen kann, daß er nicht störend in sein Recht eingreife, also den Gebrauch der Firma dulde und nichts vornehme, was eine Verletzung des Rechts enthält. Allein aus dieser Natur des von den Bekl. in Anspruch genommenen Rechts folgt noch keineswegs, daß sie ohne Weiteres richterliche Feststellung des Rechts gegenüber jedem Dritten verlangen können, der das Recht zu respektiren verpflichtet ist. Vielmehr ist bei einem absoluten Rechte ein rechtliches Interesse des Berechtigten daran, daß das Recht gegenüber einer anderen bestimmten Person alsbald durch richterliche Entscheidung festgestellt werde, nur dann gegeben, wenn diese Person das Recht verletzt hat oder doch durch ihr Verhalten das Recht in seinem Bestande oder seiner Ausübung rechtlich gefährdet erscheint. Nach dieser Richtung erscheint aber die Widerklage gegenüber dem Kl. nicht begründet. Die von der Vorinstanz für die entgegengesetzte Meinung geltend gemachte Erwägung, daß das Verhältniß zwischen dem Kl. und den Bekl. bezüglich der von diesen zu führenden Firma schon durch die Hauptklage, wenn auch nach anderer Richtung, zu einem streitigen geworden sei, ist nicht geeignet, die daraus abgeleitete Schlußfolgerung zu rechtfertigen. Es ist bereits oben dargelegt werden, daß der Kl. durch seine Klage nur verlangt hat, daß die Bekl. künftig nicht mehr die Firma A. Arnold & Co. ohne Zusatz führen. Es ist nicht abzusehen, inwiefern er durch dieses, wie das B. G. anerkennt, durchaus berechtigte Verlangen das Recht der Bekl. zur Führung der im Widerklagantrage bezeichneten Firma verletzt oder in seinem Bestande oder seiner Ausführung gefährdet haben solle. Es sei dabei noch darauf hingewiesen, daß die Bekl. selbst in I. J. nicht angenommen haben können, daß der Klagantrag in das von ihnen in Anspruch genommene Recht zur Führung der im Widerklagantrage

Digitized by Google

angegebenen Firma eingegriffen oder es gefährdet habe, denn sie haben unterlassen, einen Antrag auf Abweisung der Hauptklage zu stellen. Wenn die Vorinstanz weiter bemerkt, daß der Kl. in dem Prozesse das von den Bekl. in Anspruch genommene Recht nicht anerkannt, sondern bestritten habe, so kann dahin gestellt bleiben, ob bei Beurtheilung der Frage, ob die Feststellungswiderklage begründet sei, das nach Erhebung derselben von dem Kl. eingeschlagene Verfahren zu Gunsten der Bekl. in Betracht gezogen, nämlich aus diesem Verfahren das Interesse der Bekl. an der alsbaldigen richterlichen Feststellung des von ihnen in Anspruch genommenen Rechts abgeleitet werden dürfte. Denn wenn man dies auch anzunehmen hätte, so würde damit für die Bekl. nichts gewonnen. Es ist nämlich zunächst unrichtig, wenn die Vorinstanz annimmt, der Kl. habe das erwähnte Recht der Bekl. im Prozesse bestritten. Derselbe hat beantragt, die Widerklage abzuweisen, und zur Rechtfertigung des Antrags angeführt, er bestreite das von den Bekl. behauptete rechtliche Interesse und die prozessuale Zulässigkeit der Widerklage. Zur Begründung des an erster Stelle erwähnten Einwandes ist dann weiter bemerkt, der Kl. bestreite auf Grund eines subjektiven Rechts die Befugniß der Bekl. zur Führung der Firma „A. Arnold & Co., Inhaber Alfred Oelsner" nicht und habe sie nie bestritten. Er sei aber der Meinung, daß die Führung dieser Firma rechtlich nicht zulässig sei, weil der den Firmeninhaber bezeichnende Zusatz die falsche Meinung erwecken müsse, daß die Firma die eines Einzelkaufmanns sei, und weil ferner die durch den Tod Oelsners erloschene Firma von den Bekl. nicht wieder aufgenommen werden könne. Nach dieser Vertheidigung, welche auch in II. Instanz nicht geändert worden ist, hat der Kl. sich, abgesehen von dem prozessualen Einwande, darauf beschränkt, auszuführen, daß die Feststellungswiderklage unbegründet sei, weil er aus ihm zustehenden subjektiven Rechten die Befugniß der Bekl. zur Führung der im Widerklagantrage bezeichneten Firma nie bestritten habe, auch nicht bestreite, und deshalb die Bekl. ihm gegenüber kein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung ihres Rechts hätten. Durch diese Erklärung hat der Kl. diese Rechte unzweifelhaft weder verletzt, noch gefährdet, ebensowenig ist dies durch den Zusatz geschehen, in welchem er in Zweifel zieht, daß die Bekl. die von ihnen bezeichnete Firma würden führen dürfen. Denn nach dem Zusammenhang und der gewählten Wortfassung hat der Kl. damit nichts weiter gethan, als der Rechtsmeinung Ausdruck verliehen, die Bekl. würden nach den über das Firmenwesen geltenden öffentlich rechtlichen Vorschriften behindert sein, so, wie sie wünschten, zu firmiren. Das bloße Aussprechen einer solchen Rechtsmeinung, bei welcher noch ausdrücklich hervorgehoben ist, daß der Kl. für seine Person keine dem Gebrauch der Firma entgegenstehende Rechte in Anspruch nehme, ist keineswegs geeignet, ein rechtliches Interesse der Bekl. an einer dem Kl. gegenüber ergehenden richterlichen Entscheidung zu begründen, um so gewisser nicht, da eine solche dafür, ob öffentlich rechtliche, von der Firmenregisterbehörde Amtswegen zu beachtende Bedenken dem Gebrauche der Firma entgegenstehen, auch ohne Bedeutung sein würde. Wenn die Vorinstanz noch bemerkt, der Kl. habe das von den Bek. widerklagweise verfolgte Recht nicht alsbald anerkannt, so kann auch hierin ein die Anstellung der Feststellungsklage rechtfertigendes Verhalten desselben nicht gefunden werden. Denn an sich liegt Niemandem die Pflicht ob, sich darüber, ob ein Anderer eine Firma führen dürfe oder nicht, zu erklären, insbesondere das Recht des Andern hierzu ausdrücklich anzuerkennen. Eine solche Pflicht erscheint auch nicht durch die besonderen Umstände des vorliegenden Falles begründet, insbesondere nicht dadurch, daß es sich um eine Firma handelt, in welcher der persönliche Name des Kl. mitenthalten ist und bezüglich deren er genehmigt hat, daß sie von seinem früheren Mitgesellschafter Oelsner geführt werde. Denn hierdurch hat sich der Kl. nur der Rechte, die ihm ohne diese Genehmigung zugestanden hätten, insbesondere derjenigen aus Art. 24, Abs. 2 des H. G. B., begeben, nicht hat er dadurch die Verpflichtung zu einer positiven Leistung gegenüber den Rechtsnachfolgern Oelsner übernommen. Unter keinen Umständen aber könnte ihm mehr angesonnen werden, als zu erklären, daß dem Gebrauche der Firma keine ihm für seine Person zustehenden Rechte entgegenständen, und das hat er erklärt. VI. C. S. i. S. Arnold c. Schirmer & Biefeld vom 20. April 1899, Nr. 54/99 VI.

8. Durch das angefochtene Urtheil ist die Berufung als unzulässig verworfen worden, weil das Urtheil des L. G. ein Zwischenurtheil sei und nicht selbstständig angefochten werden könne, da es die von der Bekl. geltend gemachte prozeßhindernde Einrede nicht verworfen habe, also die in § 248 Abs. 2 der C. P. O. bezeichnete Ausnahme nicht zutreffe. Diese Entscheidung entspricht den gesetzlichen Vorschriften. Von den in § 247 der C. P. O. genannten sechs prozeßhindernden Einreden hat die erste: die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts, die Besonderheit, daß ein Urtheil des L. G., durch das die Einrede der sachlichen — nicht auch der örtlichen — Unzuständigkeit verworfen wird, nach § 10 der C. P. O. nicht angefochten werden kann (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 11 S. 435, Bd. 13 S. 367). Dagegen ist im Uebrigen jedes Urtheil, das über eine der fünf in § 247 der C. P. O. unter Ziffer 1—3, 5 und 6 genannten Einreden entscheidet, durch die Berufung anfechtbar. Denn wenn es der Einrede stattgiebt, so ist es ein Endurtheil; wenn es die Einrede verwirft, so ist es zwar ein Zwischenurtheil, aber in Betreff der Rechtsmittel nach § 248 Abs. 2 der C. P. O. als Endurtheil anzusehen. Hiermit scheint es nicht im Einklang zu stehen, wenn für die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten (§ 247 Ziffer 4 C. P. O.) der die Einrede aus Art. 190a Abs. 3 und Art. 222, sowie aus Art. 223 Abs. 2 des H. G. B. hinzutritt, der Grundsatz aufgestellt wird, daß eine Entscheidung über diese Einrede selbstständig nur dann angefochten werden könne, wenn sie auf Verwerfung laute. Denn dann hat der Bekl., der Sicherheit verlangt und dessen Verlangen vom Prozeßgericht als begründet anerkannt wird, nicht die Macht, vor Verhandlung der Hauptsache eine Entscheidung des B. G. über die Höhe der Sicherheit herbeizuführen. Von der Revision wird darauf hingewiesen, daß der Kl. in anderer Lage sei, und dies ist allerdings der Fall. Der Kl. kann, wenn ihm die Leistung einer Sicherheit auferlegt wird, sich dessen weigern und ein Urtheil des Prozeßgerichts, „daß die Klage für zurückgenommen zu erklären," herbeiführen. Dies Urtheil kann er anfechten, und dadurch kann er eine Entscheidung des B. G. über die Höhe der Sicherheit erhalten. Der Bekl. dagegen hat

Digitized by Google

solche Möglichkeit nicht, während ihm doch daran, daß die Sicherheit genügend hoch bemessen wird, besonders gelegen sein kann. Denn, wenn das Prozeßgericht die Pflicht des Kl. zur Leistung einer Sicherheit zwar anerkennt, die Sicherheit jedoch völlig ungenügend bemißt, so ist der Bekl. schutzlos, wenn er die Berufung nicht einlegen darf, da ihm die Beschwerde zweifellos nicht zusteht. Er muß dann den Prozeß über sich ergehen lassen und hat, wenn er, vielleicht nach geraumer Zeit obsiegt, für seinen Schaden eine Sicherheit nicht, während bei dem Beginn des Prozesses solche möglicherweise noch zu erlangen gewesen wäre. Zuzugeben ist daher, daß es zweckmäßig sein würde, wenn die Berufung auch, um die Entscheidung über die Höhe der Sicherheit anzufechten, zuzulassen wäre. Dies würde möglich sein, wenn in dem Falle, daß der Einrede wegen Sicherheit stattgegeben wird, die Ablehnung der erlangten Höhe als (theilweise) Verwerfung im Sinne der § 248 Abs. 2 der C. P. O. angesehen werden könnte. Die Möglichkeit wäre insofern vorhanden, als die Entscheidung auch über die Höhe einer zu leistenden Sicherheit nur durch Zwischenurtheil nach vorgängiger mündlicher Verhandlung erfolgen und Bekl., wenn er die Einrede erhebt, bis zur Erledigung die Einlassung stets verweigere, also immer abgesonderte Verhandlung fordern darf. Gleichwohl kann die Zulässigkeit der Berufung gegen ein Urtheil, das die Leistung der Sicherheit anordnet, nicht anerkannt werden. Denn dies Urtheil ist nur ein Zwischenurtheil im Sinne des § 275 der C. P. O. und, da eine Ausnahmebestimmung nicht zutrifft, der Anfechtung durch die ordentlichen Rechtsmittel nicht fähig. Daß der Kl. in der Lage ist, eine Entscheidung des B. G. über die Höhe der Sicherheit herbeizuführen, enthält auch nur scheinbar eine Ungleichheit der Parteien in ihrer rechtlichen Stellung. Denn dem Kl. steht für jenen Zweck nur ein Umweg zu Gebote, und zwar ein Umweg, auf dem er Gefahr läuft, nicht nur in die Kosten verurtheilt zu werden, sondern auch sein Klagerecht — wenn dieses an eine kürzere Frist gebunden ist — zu verlieren. Endlich hat die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten nicht einmal eine Ausnahmestellung, da erst das bei Nichtleistung der Sicherheit ergehende, die Zurücknahme der Klage erklärende Urtheil dasjenige Urtheil ist, das der Einrede endgiltig stattgiebt, bei Beachtung dieses Umstandes aber die Entscheidung über diese Einrede der Entscheidung über die anderen prozeßhindernden Einreden gleichgestellt wird. I. C. S. i. S. Deutsche Handels- und Plantagengesellschaft der Südseeinseln c. Schmid vom 8. April 1899, Nr. 46/99 I.

9. Wenn die Revision rügt, daß die Begründung, womit das B. G. ein Verschulden des Kutschers verneint habe, nicht widerspruchsfrei sei, so kann dahingestellt bleiben, ob dieser Begründung überall beizutreten ist, da das Revisionsgericht, dem hinsichtlich des Verschuldens an der Hand der festgestellten Thatsachen eine freie Nachprüfung zusteht, gleichfalls nur zu dem Ergebniß gelangen kann, daß der Kutscher nach Lage der Sache Alles gethan hat, was von ihm zu verlangen war. III. C. S. i. S. Lippke c. Straßenbahn Graudenz vom 25. April 1899, Nr. 409/98 III.

10. Der Kl. lag es ob, wenn sie mit ihrer Berufung Erfolg haben wollte, dem B. G. das Vorhandensein der Voraussetzungen für die Aufrechterhaltung der erlassenen, in I. J. jedoch wieder aufgehobenen einstweiligen Verfügung nach Maßgabe des § 266 der C. P. O. glaubhaft zu machen. Dem Bekl. stand es frei, den Beweis des Gegentheils zu unternehmen; er war aber so berechtigt, wie verpflichtet, in der Art der Beweisführung auch seinerseits die Formen und Grenzen der Glaubhaftmachung im Sinne des § 266 a. a. O. inne zu halten. Da es sich hier nicht sowohl um streitige Thatsachen als vielmehr nur um sachverständige Beurtheilung handelte, so mußte der Bekl., wenn er die Vernehmung eines Gegensachverständigen wünschte, diesen dem B. G. im Verhandlungstermin gestellen. That er dies, so war er nicht gehalten, dem Kl. vor dem Termin in einem Schriftsatze den voraussichtlichen Inhalt des Gutachtens des Sachverständigen mitzutheilen. Eine solche Verpflichtung besteht weder nach den §§ 123 und 245 noch sonst irgend einer Bestimmug der C. P. O. Wählte nun der Bekl., was bei dem freien Verfahren der Glaubhaftmachung ihm gestattet war, statt der persönlichen Gestellung eines Sachverständigen den Weg, das von einem solchen schriftlich erstattete Gutachten im Verhandlungstermin vorzutragen, so kann eine andere Beurtheilung, als in dem vorher erwähnten Falle, bezüglich der Frage, ob der Bekl. verbunden gewesen sei, dem Kl. vor dem Termin Kenntniß von dem Inhalt des Gutachtens zu geben, nicht Platz greifen. Es ist nicht ersichtlich, wie lediglich der Umstand, daß nicht der Sachverständige selbst, sondern statt seiner der Bekl. beziehungsweise dessen Vertreter das Gutachten vortrug, einen rechtlichen Unterschied begründen sollte und wie für den Bekl. lediglich aus der Absicht, selbst das Gutachten vortragen zu wollen, in Verbindung mit der späteren Ausführung dieser Absicht, die im anderen Falle nicht bestehende Verbindlichkeit zur vorgängigen Mittheilung des Inhalts des Gutachtens an den Kl. sollte erwachsen können. Die Anwendung des § 245 a. a. O., den die Revision verletzt wähnt, versagt aber auch noch aus einem anderen Grunde. Nach seiner Vorschrift hat jede Partei dem Gegner vor der mündlichen Verhandlung mittels vorbereitenden Schriftsatzes solche thatsächliche Behauptungen, Beweismittel und Anträge mitzutheilen, auf welche dieser voraussichtlich ohne vorhergehende Erkundigung keine Erklärung abgeben kann. Diese Voraussetzung ist hier nicht vorhanden. Das gegenwärtige Verfahren regelt sich, wie schon betont, nach § 266 der C. P. O. Nachdem die Kl. in I. J. unterlegen war, hatte sie die dringendste Veranlassung, sich für den Verhandlungstermin in der Berufungsinstanz mit möglichst vollständigen Mitteln für die ihr obliegende Glaubhaftmachung zu versehen. Dies war für sie auch um so mehr geboten, als sie darauf gefaßt sein mußte, daß der Bekl. bei der Wichtigkeit, die die Sache für ihn hatte, bestrebt sein werde, möglichst gewichtige Beweise für das Gegentheil dessen, was die Kl. glaubhaft zu machen hatte, zu erbringen, nämlich dafür, daß das von ihm geschlagene Holz nicht zu „jungen Stangenbeständen" gehörig gewesen sei. Hierum allein drehte sich der Streit, dies allein war Gegenstand der Begutachtung von Seiten der von beiden Parteien bisher gestellten Sachverständigen und sachverständigen Zeugen gewesen, dies allein war auch Gegenstand des Gutachtens des Oberförsters S. Bei diesem Verfahren und bei dieser Sachlage mußte die Kl. sich über jenes Gutachten im Verhandlungstermin ohne weitere vorhergehende Erkundigung an der Hand der von ihr

Digitized by Google

beizubringenden Gutachten und mit Hilfe der von ihr sofort im Termin zu stellenden Sachverständigen erklären können; es war nicht voraussichtlich, daß sie dies nicht werde thun können. War sie dennoch dazu außer Stande, so trägt sie selbst die Schuld daran und kann sich nicht mit Recht darüber beklagen, daß es abgelehnt worden ist, ihr durch Vertagung der Verhandlung Gelegenheit zu geben, in einem zweiten Termin das nachzuholen, was sie gemäß ihrer prozessualen Aufgabe im vorliegenden Rechtsstreit bereits im ersten Termin zu thun hatte. Ihre Beschwerde, daß sie zu Unrecht enthört sei, erweist sich demgemäß als durchaus grundlos. V. C. S. i. S. Neue Berliner Baugesellschaft c. Berliner Holzkomtoir vom 22. April 1899, Nr. 348/98 V.

11. Die Kl. hatte gegen den Bekl. auf Bezahlung von 1764 Mark 87 Pf. nebst Zinsen geklagt. Im Laufe des Prozesses war von dem Bekl. in einem vorbereitenden Schriftsatze eine Widerklage angekündigt worden, die er thatsächlich niemals erhoben hat. Durch Urtheil des L. G. zu Frankfurt a. M. vom 24. November 1898 ist die Klage abgewiesen, ohne daß im Thatbestande oder in den Entscheidungsgründen jener beabsichtigten Widerklage Erwähnung geschehen wäre. Nach der Urtheilsformel wird die Kl. „mit der erhobenen Klage abgewiesen und verurtheilt, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen". Auf Antrag der Kl. hat das L. G. am 14. Januar 1899 einen Berichtigungsbeschluß des Inhalts erlassen: „Der Tenor des Urtheils vom 24. November 1898 wird durch folgenden Zusatz berichtigt: „„soweit die Kosten nicht durch Ankündigung der Widerklage entstanden sind, welche Kosten dem Bekl. zur Last fallen"". Die sofortige Beschwerde, die von dem Bekl. gegen diesen Beschluß erhoben ist, hat den Erfolg gehabt, daß das O. L. G. zu Frankfurt a. M. ihn am 2. März 1899 beseitigt und die Entscheidung in ihrer ursprünglichen Fassung wieder hergestellt hat. Hiergegen hat die Kl. in gehöriger Form und Frist weitere Beschwerde eingelegt. Sie beantragt, die Beschwerde des Bekl. gegen den Beschluß vom 14. Januar 1899 zurückzuweisen. Die weitere Beschwerde muß für zulässig erachtet werden. Freilich wird im § 290 Abs. 3 der C. P. O. die Beschwerde versagt, wenn der Antrag auf Berichtigung eines Urtheils zurückgewiesen worden ist, und die weitere Beschwerde ist nur statthaft, wenn die in der Beschwerdeinstanz ergangene Entscheidung nach Art und Inhalt dem Rechtsmittel unterliegt. Dieser Grundsatz greift aber nicht Platz, sobald nach der Absicht des Gesetzes lediglich der Ablehnungsbeschluß der I. J. für unanfechtbar hat erklärt werden sollen. Und das ist rücksichtlich der Bestimmung im § 290 Abs. 3 in der That anzunehmen. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 30 Nr. 94, Planck, Lehrbuch des Deutschen Civilprozeßrechts, Bd. II, § 158, Note 5.) Die Beschwerde der Kl. ist aber unbegründet, weil die Entscheidung des Beschwerdegerichts im Ergebniß gebilligt werden muß. Der Berichtigungsbeschluß des L. G. ist zu Unrecht erlassen und mußte deshalb wieder beseitigt werden. Die Formel des Urtheils war in ihrer ursprünglichen Fassung zutreffend und bedurfte keiner Berichtigung. Die Kosten der Widerklage konnten als ein besonderer Theil der Prozeßkosten überhaupt nicht in Frage kommen. Eine Widerklage, die blos angekündigt wurde, ist für das Gericht von keiner anderen Bedeutung, als irgendwelche sonstigen, in den Parteischriften aufgestellten und nicht vorgetragenen Thatsachen. So lange der Bekl. sie nicht erhoben hat, ist sie nicht Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Die Kosten, die der einen Prozeßpartei von der anderen durch die Bedrohung mit einer neuen Klage verursacht werden möchten, bilden keinen Theil der im schwebenden Prozeßverfahren erwachsenen Kosten. Ein Anspruch auf ihre Erstattung kann nur dann mit Erfolg geltend gemacht werden, wenn sich nach allgemeinen Rechtssatzungen eine Schadensersatzpflicht des Drohenden oder Bedrohten begründen läßt. Das Gericht ist aber nicht in der Lage, hierüber in einem Prozesse, der ein Forderungsrecht ganz heterogener Natur zum Gegenstand hat, eine Entscheidung zu fällen. Die Kosten der angekündigten Widerklage sind nicht Bestandtheil des Prozeßstoffs und gehören noch weniger zu den Kosten des Rechtsstreits. Sie fallen daher auch nicht ohne Weiteres der Partei zur Last, die in die Prozeßkosten verurtheilt worden ist. Sollte ihr Gegner sie dennoch bei seiner Kostenliquidation in Ansatz bringen, so würde mit dem Hinweis, daß nur die eigentlichen Prozeßkosten erstattungsfähig sind, sein Verlangen abzulehnen sein. Danach war das Urtheil vollkommen sachgemäß, während der Berichtigungsbeschluß auf einer irrigen Rechtsanschauung beruht. Nun kann es freilich auch vorkommen, daß einem Beschlusse, durch den eine richtige Entscheidung in eine unrichtige verändert wird, die rechtliche Natur eines Berichtigungsbeschlusses eigen ist. Wenn aber — wie hier — Thatbestand und Gründe eines Urtheils nicht den mindesten Anhalt dafür bieten, daß die nicht getroffene unrichtige Entscheidung gewollt, die getroffene richtige Entscheidung nicht gewollt sei: so erscheint die Annahme auch als ausgeschlossen, daß die Entscheidung auf einem Schreibfehler, Rechnungsfehler oder auf einer ähnlichen offenbaren Unrichtigkeit beruht. Die Vermuthung einer Divergenz zwischen dem Willen und der Erklärung des Gerichts, die im umgekehrten Falle gerechtfertigt sein möchte, wäre Willkür. Hat das Gericht aber nur ausgesprochen, was es aussprechen wollte, oder bleibt nach dem Inhalt des Urtheils für die Unterstellung kein Raum, daß es etwas Anderes aussprechen wollte, als es ausgesprochen hat, so kann von der Statthaftigkeit eines Berichtigungsbeschlusses auch nicht mehr die Rede sein. I. C. S. i. S. Siegel & Tegeler c. Salomon vom 22. April 1899, B Nr. 40/99 I.

12. Das L. G. hat zwar unterlassen, über die, die Schuldfrage betreffenden Anträge der Parteien ausdrücklich zu entscheiden; da aber die Begründung ergiebt, daß durch dies Schweigen über die Anträge hat erkannt werden sollen, kann die Berufung als zulässig angesehen werden, wenngleich es richtiger gewesen sein würde, diesem Willen in der Urtheilsformel Ausdruck zu geben, um die aus § 292 der C. P. O. sich sonst ergebenden Zweifel zu vermeiden. III. C. S. i. S. Thielemann c. Thielemann vom 21. April 1899, Nr. 406/98 III.

13. Das B. G. hat die nochmalige Vernehmung der Zeugen abgelehnt, weil diese bereits in Gegenwart des Prozeßbevollmächtigten des Bekl. über den Hergang bei der Verhandlung am 25. Mai 1871 eingehend vernommen seien und jeder Anlaß zu ihrer nochmaligen Vernehmung fehle; und die Eideszuschiebung für unzulässig erachtet, weil durch das Zeugniß der vernommenen Zeugen in Verbindung mit den sonstigen Ergebnissen der Beweisaufnahme erwiesen sei, daß die Mutter des Kl. bei jener Gelegenheit die vom Vater des Bekl. beanspruchte

Digitized by Google

Fußwegsgerechtigkeit bestritten habe. Der hiergegen gerichtete Angriff ist nicht berechtigt. Hat ein Zeuge bei seiner Vernehmung über einen Vorgang sich im Einzelnen ausgelassen und seine Wissenschaft über eine bestimmte Einzelheit bereits vollständig dargelegt, so kann nicht angenommen werden, derselbe werde bei seiner nochmaligen Vernehmung das Gegentheil des früher Bekundeten aussagen. Das Gericht ist bei solcher Sachlage befugt, die nochmalige Vernehmung zu unterlassen, ohne Unterschied, ob die Einzelheit, bezüglich deren die nochmalige Vernehmung der bereits vernommenen Zeugen beantragt ist, in dem Beweisbeschlusse, durch welchen die frühere Vernehmung angeordnet war, ausdrücklich hervorgehoben ist oder nicht. So liegt es hier. V. C. S. i. S. Gerdemann c. Hovestadt vom 22. April 1899, Nr. 404/98 V.

14. Nach § 376 Abs. 2 der C. P. O. hängt es von dem Ermessen des Gerichts ab, ob es bei schriftlicher Begutachtung das Erscheinen der Sachverständigen zur Erläuterung des Gutachtens in der mündlichen Verhandlung anordnen will. Es liegt mithin die Verletzung einer Rechtsnorm, welche die Revision begründen könnte, nicht vor, wenn das Gericht eine dahin gehende Anordnung nicht trifft. Die Vorschriften über den Beweis durch Zeugen finden auf den Beweis durch Sachverständige nach § 367 a. a. O. entsprechende Anwendung, insofern nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten sind. Der § 376 enthält eine abweichende Bestimmung, indem er die Anordnung schriftlicher Begutachtung zuläßt, während die Zeugen nach den §§ 359 ff. stets mündlich zu vernehmen sind. Bei schriftlicher Begutachtung ist es aber selbstverständlich nicht möglich, daß den Sachverständigen von den Parteien die ihrer Ansicht nach zur Aufklärung der Sache dienlichen Fragen bei der Abgabe des Gutachtens vorgelegt werden. Dadurch sind die Parteien indeß in ihrer Vertheidigung nicht beschränkt, da sie nach dem Eingange des schriftlichen Gutachtens ihre Bedenken gegen dasselbe und die Punkte, über welche der Sachverständige noch befragt werden solle, in der mündlichen Verhandlung vorbringen können und das Gericht alsdann darüber zu befinden hat, ob der Sachverständige hierüber zu hören ist oder in der mündlichen Verhandlung erscheinen soll. Der Bekl. hat nun nach dem Thatbestande des angefochtenen Urtheils nach Eingang des Gutachtens von E. und B. in der mündlichen Verhandlung nicht verlangt, daß den Sachverständigen noch irgend welche Fragen vorgelegt werden sollen, auch nicht, daß dieselben zur Erläuterung ihres Gutachtens vorgeladen werden sollen. Er ist demnach in seiner Vertheidigung in keiner Weise beschränkt worden. VI. C. S. i. S. Schwabe c. Pleßing vom 24. April 1899, Nr. 49/99 VI.

15. Der Richter darf nur über eine solche Thatsache einer Partei den richterlichen Eid aufgeben, welche von der einen Partei behauptet und von der anderen Partei bestritten worden ist, wie das R. G. schon wiederholt ausgesprochen hat. Vergl. Urtheil vom 23. April 1884 (Rassow u. Küntzel, Bd. 28 S. 1153); vom 17. Juni 1892 (Juristische Wochenschrift 1892 S. 334); Petersen, C. P. O. III. Aufl. zu § 437 Anm. 1. II. C. S. i. S. Lehmann c. Claus vom 21. April 1899, Nr. 436/98 II.

16. Durch Beschluß des Amtsgerichts I zu Berlin vom 8. Oktober 1898 ist im Wege der Zwangsvollstreckung der Lohn des Schuldners, den er von der Aktiengesellschaft „Vereinigte Kammerich'schen Werke" bezieht, wegen der Alimente des Gläubigers, seines unehelichen Kindes, für die Zeit vom 1. Oktober bis 30. Dezember 1898 mit 45 Mark, und wegen der Kosten, in Höhe von 10 Mark wöchentlich unbeschränkt gepfändet und dem Gläubiger zur Einziehung überwiesen worden. Die von dem Schuldner gegen diesen Beschluß auf Grund des § 685 der C. P. O. erhobene Erinnerung ist durch den Beschluß des Amtsgerichts vom 27. Dezember 1898 zurückgewiesen. Auf die gegen letztere Entscheidung eingelegte Beschwerde des Schuldners hat das L. G. I zu Berlin durch Beschluß vom 19. Januar 1899 den Pfändungsbeschluß dahin abgeändert, daß die Lohnforderung des Schuldners auf Zahlung eines den Betrag von 40 Mark für die Woche übersteigenden Lohnes mit höchstens 10 Mark für die Woche gepfändet und zur Einziehung überwiesen werde. Gegen diese Entscheidung ist vom Gläubiger weitere Beschwerde erhoben, auf die das Kammergericht unter Aufhebung des landgerichtlichen Beschlusses den Pfändungsbeschluß anderweit dahin geändert hat, daß die Forderung des Schuldners auf Zahlung eines den Betrag von 30 Mark wöchentlich übersteigenden Lohnes mit höchstens 10 Mark für die Woche gepfändet und zur Einziehung überwiesen werde. Die letztere Entscheidung ist von dem Schuldner mit der jetzt vorliegenden Beschwerde angefochten, mit der geltend gemacht ist, das Kammergericht hätte die bei ihm erhobene Beschwerde, da zwei gleichlautende Vorentscheidungen ergangen wären, als unzulässig verwerfen sollen. Dem Angriffe hat jedoch ein Erfolg nicht gegeben werden können. Das Kammergericht ist davon ausgegangen, daß die Beschlüsse des Amtsgerichts vom 27. Dezember 1898 und des L. G. vom 19. Januar 1899 materiell übereinstimmen, indem beide die Summe von 40 Mark wöchentlich als zum nothwendigen Unterhalte der Familie des Schuldners und seiner alimentationsberechtigten Verwandten für erforderlich erachteten. Nach seiner Annahme kann jedoch jener amtsgerichtliche Beschluß nicht in Betracht kommen, weil er nur dem Schuldner, nicht aber auch dem Gläubiger zugestellt sei und daher dem letzteren gegenüber als nicht ergangen gelte, sodaß als Vorentscheidungen der Pfändungsbeschluß vom 8. Oktober 1898 und der landgerichtliche Beschluß anzusehen seien, zwischen diesen aber eine Abweichung insofern bestehe, als ersterer die Pfändung von 10 Mark wöchentlich unbeschränkt, letzterer sie dagegen nur mit der Beschränkung ausspreche, daß dem Schuldner 40 Mark Lohn für die Woche frei bleiben sollten. Danach hat das Kammergericht die erhobene weitere Beschwerde für zulässig erachtet. Der gegebenen Begründung kann nun zwar nicht beigetreten werden. Der Pfändungsbeschluß vom 8. Oktober 1898, der nur dem Angriffe mit der Erinnerung nach Maßgabe des § 685 der C. P. O., nicht aber mit der Beschwerde unterlag, kann bei Beurtheilung der Zulässigkeit der weiteren Beschwerde nicht herangezogen werden. Dieser Umstand erscheint jedoch unerheblich. Entscheidend ist, daß das Amtsgericht durch den Beschluß vom 27. Dezember 1898 die Erinnerung des Schuldners gegen den Pfändungsbeschluß zurückgewiesen und damit, wenngleich in der Begründung angedeutet worden ist, daß zur Bestreitung des nothwendigen Unterhalts des Schuldners und seiner Familie wöchentlich 40 Mark erforderlich seien, den Pfändungsbeschluß in vollem Umfange, also auch dahin aufrecht erhalten hat, daß wegen der zur

Digitized by Google

Zwangsvollstreckung stehenden Forderung des Gläubigers der Wochenlohn des Schuldners mit 10 Mark unbeschränkt gepfändet und überwiesen werde. Mit Rücksicht hierauf hat es auch der Zustellung des Beschlusses vom 27. Dezember an den Gläubiger nicht bedurft. Bei dieser Sachlage waren aber zwei von einander abweichende Entscheidungen, die amtsgerichtliche vom 27. Dezember und die landgerichtliche, ergangen, und sonach hat das Kammergericht mit Recht die bei ihm angebrachte weitere Beschwerde für zulässig erachtet. — Ist nun aber die kammergerichtliche Entscheidung in formeller Hinsicht nicht anfechtbar, so ergiebt sich daraus die Unzulässigkeit der gegenwärtig erhobenen weiteren Beschwerde. Denn der Schuldner ist durch die Entscheidung des Kammergerichts nicht nachtheiliger, sondern gerade günstiger, als durch die amtsgerichtliche Entscheidung vom 27. Dezember 1898, gestellt. Es liegen daher insoweit — der landgerichtliche Beschluß bleibt außer Betracht (vergl. Entsch. des R. G. in C. S. Bd. 2 S. 413, Bd. 4 S. 362) — auf der Seite des Schuldner zwei gleichlautende Vorentscheidungen vor, und da auch sonst in der kammergerichtlichen Entscheidung ein neuer selbstständiger Beschwerdegrund nicht enthalten ist, fehlt es an einer wesentlichen Voraussetzung der weiteren Beschwerde (§ 531 Abs. 2 der C. P. O.). Die jetzige Beschwerde war sonach gemäß § 537 der C. P. O. als unzulässig zu verwerfen. IV. C. S. i. S. Freimuth c. Laugall vom 13. April 1899, B Nr. 76/99 IV.

17. Die Revision hat die Verletzung des § 577 Abs. 2 der C. P. O. gerügt, nach welcher Vorschrift die Eideszuschiebung unzulässig gewesen sei. Die Rüge geht jedoch fehl. Nach dem bezeichneten Gesetze ist in Ehesachen die Eideszuschiebung nur insoweit nicht zulässig, als es sich um Thatsachen handelt, welche die Trennung, Ungiltigkeit oder Nichtigkeit der Ehe begründen sollen. Eine solche Thatsache steht hier jedoch nicht in Frage. Denn die zum Gegenstande der Eideszuschiebung gemachte Thatsache ist nicht vom Kl. zur Begründung der Trennung der Ehe, sondern von der Bekl. gerade im Interesse der Aufrechterhaltung der Ehe vorgebracht. — Da die Parteien über die Erheblichkeit und die Norm des Eides einverstanden waren, so konnte nach § 426 Abs. 1 der C. P. O. die Leistung desselben durch Beweisbeschluß angeordnet werden, sodaß auch insofern eine Verletzung des Gesetzes nicht vorliegt. IV. C. S. i. S. Müller c. Müller vom 27. April 1899, Nr. 414/98 IV.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

18. Nach § 27 Abs. 2 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte kann es keinem Zweifel unterliegen, daß dem Anwalte des Kl. — neben der ihm bereits zuerkannten Verhandlungsgebühr für die erste nicht kontradiktorische Verhandlung — für die durch den Einspruch verursachte zweite mündliche Verhandlung eine selbständige Verhandlungsgebühr zuzubilligen war. Ebensowenig aber auch, daß diese Gebühr als kontradiktorische in Ansatz zu bringen und nach der Höhe des streitigen Hauptanspruches zu berechnen war. Die Annahme des L. G., die sich der Beschwerdeführer zu eigen macht, daß diese Gebühr nach den Kosten des Verfahrens zu berechnen sei, ist mit der Aktenlage unverträglich. Die weitere Verhandlung hatte das volle Klageobjekt zum Gegenstande. Denn der Bekl. hatte den Antrag gestellt, die Klage abzuweisen. Daß er diesen Antrag, wie das Urtheil vom 25. Januar angenommen hat, in thatsächlicher Hinsicht ungenügend begründet hat, ist ebenso gleichgültig, wie der weitere Umstand, daß der Bekl. nicht gleichzeitig auch den Antrag gestellt hat, den Kl. zur Erstattung der inzwischen von ihm (dem Bekl.) unter Protest gezahlten Urtheilssumme zu verurtheilen. Auch bedarf es keiner Untersuchung, welche Gebühren für den Anwalt des Kl. in Rechnung zu stellen wären, wenn sich der Bekl. im Einspruchsverfahren darauf beschränkt hatte, einfach dem geltend gemachten Wechselanspruche zu widersprechen (C. P. O. § 562 Abs. 1), da dieser Fall eben nicht vorliegt. I. C. S. i. S. Hey c. Harder vom 19. April 1899, B Nr. 42/99 I.

II. Das Handelsrecht.

19. Die Revision ist begründet. Was zunächst die Hauptklage anlangt, so ist das Klaggesuch lediglich darauf gerichtet gewesen, die Bekl. zu verurtheilen, die Firma A. Arnold & Co. nicht weiter zu führen. Dieser Klageantrag läßt nicht erkennen, daß der Kl. den Bekl. auch untersagt wissen wolle, eine Firma zu führen, in welcher die Worte A. Arnold & Co. mitenthalten sind. Ebensowenig spricht dafür, daß die Intention des Kl. hierauf gerichtet gewesen sei, die Klagbegründung. Der Kl. hat selbst angeführt, daß er beim Ausscheiden aus der Handelsgesellschaft in Firma A. Arnold & Co. dem Alfred Oelsner gestattet habe, die Firma mit dem Zusatze: „Inhaber Alfred Oelsner" fortzuführen, und hat als seinen Rechten zuwiderlaufend nur angeführt, daß die Bekl. die Firma A. Arnold & Co. ohne Zusatz führten. Hiernach lag, wenn, wie die Vorinstanz selbst annimmt, die Bekl. nicht berechtigt waren, die Firma ohne Zusatz zu führen, zu einer theilweisen Klagabweisung kein Anlaß vor, da eben das Klaggesuch etwas weiteres als das, wozu der Kl. berechtigt war, nicht verlangte. Die von der Vorinstanz ausgesprochene theilweise Klagabweisung ist sonach ungerechtfertigt. VI. C. S. i. S. Arnold c. Schirmer & Biefeld vom 20. April 1899, Nr. 54/99 VI.

20. Unstreitig hat die Bekl. vor den Geschäften, aus denen sie in Anspruch genommen wird, in Geschäftsverbindung mit der Kl. nicht gestanden. Die Kl. handelte auf ihre Gefahr, als sie sich mit H. einließ, ohne sich nach seiner Stellung im Geschäft der Bekl. zu erkundigen. Daß sie dies je gethan, oder daß die Bekl. auch nur von einem der Geschäfte Kenntniß erhalten, ist nicht einmal behauptet. Rechtlich erhebliche Willenserklärungen Dritter, durch deren Zugang die Bekl. verpflichtet, müßte sie als zugegangen gegen sich gelten lassen, wenn sie in ihr Geschäft gelangt und zu ihrer Kenntniß nur durch Negligenz oder Mangel in den Geschäftseinrichtungen nicht gelangt. Auch ist der Geschäftsinhaber für das unredliche Verhalten von Angestellten insoweit verantwortlich, als er sich ihrer zu bestimmten Verrichtungen bedient und ihnen vertraut. Soweit der Prinzipal dem Angestellten vertraut, vertraut er ihm auf seine eigene Gefahr. Aber ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, daß der Prinzipal für jedes unredliche Verhalten des Angestellten im Geschäft auch außerhalb der ihm anvertrauten Verrichtungen verantwortlich, besteht nicht. Auch läßt sich ein Rechtssatz dahin nicht aufstellen, daß jede Mittheilung als dem Prinzipal bekannt zu gelten habe, die in sein Geschäft gelangt und durch unredliches Verhalten eines Angestellten nicht zu seiner Kenntniß gelangt ist. I. C. S. i. S. Minden c. Laeisz vom 12. April 1899, Nr. 58/99 I.

Digitized by Google

21. Nach dem rechtlichen Wesen der offenen Handelsgesellschaft ist während ihres Bestehens, also auch während sie sich in Liquidation befindet, der einzelne Gesellschafter, der nicht zu ihrer Vertretung berufen ist, nicht befugt, sei es zu seinen eigenen Gunsten, sei es zu Gunsten der Handelsgesellschaft aus den von den Vertretern der Gesellschaft mit Dritten geschlossenen Verträgen gegen die andere Vertragspartei klagend aufzutreten oder gegen Dritte dingliche Rechte der Handelsgesellschaft (Eigenthum u. s. w.) klagend geltend zu machen. Dasselbe gilt von Feststellungsklagen in Ansehung vertraglicher oder dinglicher Rechtsverhältnisse der Handelsgesellschaft. Dieser Grundsatz ist vom R. G. namentlich in den beiden zuerst angegebenen Richtungen stetig und gleichgemäß anerkannt und zum Ausdruck gebracht. V. C. S. i. S. Suermann c. Dierkes vom 25. März 1899, Nr. 444/98 V.

22. Die dahingehende Ausführung der Revision, Kl. habe das geltend gemachte Bezugsrecht schon dadurch verloren, daß er es selbst nicht in der vorgeschriebenen Frist ausgeübt, auch den Bekl. nicht ausdrücklich aufgefordert habe, es für ihn, den Kl., auszuüben, erscheint nicht begründet. Das O. L. G. legt den zwischen den Parteien über den Vorbehalt des Bezugsrechts abgeschlossenen Vertrag dahin aus, daß der Bekl. dem Kl. gegenüber die persönliche Verpflichtung übernommen habe, als nunmehriger Besitzer der verkauften Aktien das fragliche Bezugsrecht für den Kl. und zu dessen Vortheile auszuüben. Die Uebernahme einer solchen Verpflichtung ist rechtlich zulässig, und die Annahme des O. L. G., daß der Vertrag so zu verstehen sei, kann daher nicht beanstandet werden. Hatte aber der Bekl. einmal diese Verpflichtung übernommen, so war es seine Sache, das Bezugsrecht rechtzeitig bei der Aktiengesellschaft geltend zu machen, sofern nicht der Kl. ihm gegenüber auf diese Geltendmachung verzichtet haben sollte, was nicht behauptet ist. Der Kl. konnte selbst das Bezugsrecht nicht ausüben, weil er die Aktien nicht mehr hatte. Ebenso wenig hatte er aber nach der dem Vertrage gegebenen Auslegung die Pflicht, den Bekl. noch ausdrücklich zur Ausübung des Bezugsrechts aufzufordern. Daß der Bekl. selbst zur Zeit, als das Bezugsrecht ausgeübt werden mußte, die Aktien nicht mehr besaß, sondern an die Nebenintervenientin weiter übertragen hatte, kann hierbei nicht ins Gewicht fallen. Der Bekl. konnte sich durch die Weiterveräußerung der Aktien nicht der persönlichen Verpflichtung entziehen, die er dem Kl. gegenüber übernommen hatte, sowie er ja auch bei der Uebertragung an die Nebenintervenientin sich dasselbe Bezugsrecht vorbehalten hat, welches er dem Kl. eingeräumt hatte. Daraus ergiebt sich zugleich, wie das O. L. G. mit Recht sagt, die Möglichkeit für den Bekl., die dem Kl. gegenüber übernommene Verpflichtung zu erfüllen. III. C. S. i. S. Lehmann c. Claus vom 21. April 1899, Nr. 456/98 II.

23. Es handelt sich nicht um Trennung des Bezugsrechts von den Aktien. Das Bezugsrecht bei Erhöhung des Aktienkapitals kann stets nur der Inhaber der Aktien ausüben, und es kann begrifflich nicht von den Aktien getrennt werden. Im vorliegenden Falle steht aber nur die persönliche Verpflichtung in Frage als Besitzer der Aktien das Bezugsrecht zwar im eigenen Namen aber, zum Vortheile eines Anderen, der nicht Besitzer ist, geltend zu machen. Diese Verpflichtung kann der Käufer von Aktien dem Verkäufer gegenüber nicht blos für eine, sondern auch für mehrere, ja für alle zu erwartende Neuemissionen einer Aktiengesellschaft übernehmen. Wenn auch ein Fall der letzteren Art selten vorkommen mag, so kann er doch nicht für rechtlich unzulässig erklärt werden. Die thatsächliche Ausübung eines so ausgedehnten Bezugsrechts zu Gunsten des Verkäufers wird auch in dem Falle keine Schwierigkeit machen, wo der Käufer der Aktien dieselben in seinem Besitze behält, was ihm ja freisteht. Verkauft er sie dagegen weiter, so muß er Vorsorge treffen, daß die von ihm persönlich übernommene Verpflichtung von seinem Käufer erfüllt werde. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

24. Das O. L. G. hat die Ungültigkeit des Vertrages vom 20. September 1892 aus der Vorschrift des Art. 213 f. des H. G. B. mit Recht gefolgert. Durch diesen Vertrag war dem Kl. die Lieferung und Herstellung der Dampf- und Kühlmaschinen für den Brauereibetrieb der Bekl. zum Preise von 44 580 Mark übertragen. Dieser Preis übersteigt 1/10 des auf 200 000 Mark bestimmten Grundkapitals der Bekl. und hat unbestritten die Generalversammlung der Aktiengesellschaft ihre Zustimmung zum Vertrage nicht ertheilt. Nach den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanzen unterliegt es auch keinem Zweifel, daß der gedachte Vertrag eine herzustellende Anlage im Sinne des Art. 213 f. H. G. B. betraf, denn es handelte sich um eine zum dauernden Geschäftsbetriebe bestimmte und unentbehrliche Maschineneinrichtung, welche durch feste Verbindung mit den Fundamenten der Brauereigebäude in dauernden Zusammenhang gebracht werden sollte. Die weitere Annahme des B. G., daß der Vertrag vom Januar 1893 über die Lieferung eines Refrigerators eine Ergänzung des Vertrages vom 20. September 1892 bildete, und nach dem Willen der Kontrahenten als ein Theil dieses Vertrages gelten sollte, beruhte auf thatsächlichen Erwägungen und Willensauslegung, und läßt einen Rechtsverstoß nicht erkennen. Danach ist die Abweisung der Klagansprüche gerechtfertigt, und mußte auch der Angriff der Revision zurückgewiesen werden, welchen dieselbe dagegen gerichtet hat, daß der Kl. in der Widerklage zur Rückzahlung derjenigen 6000 Mark verurtheilt ist, welche auf Grund des Vertrages vom 20. September 1892 als Anzahlung geleistet sind. Wenn es auch bedenklich erscheinen mag, ob sich dieser Widerklageanspruch aus dem Gesichtspunkt der condictio sine causa begründen ließe, so trifft doch der vom B. G. ebenfalls erwogene Rechtsgrund der condictio ob injustam causam zu, denn die Vorschriften des H. G. B., aus welchen die Nichtigkeit des Vertrages vom 20. September 1892 folgt, enthalten zwingendes Recht, und muß aus dem gesetzlichen Verbot die Befugniß zur Zurückforderung der demselben widersprechenden Zahlung gefolgert werden. III. C. S. i. S. Schlesinger c. A.-G. Thüringer Brauhaus vom 21. April 1899, Nr. 404/98 III.

25. Das laut Schlußnote vom 29. Juli 1895 zwischen den Parteien geschlossene Geschäft charakterisirt sich als ein Distanzkauf. Die Bekl. verpflichtete sich, die Waare in Monte Christi mit den in der Schlußnote bezeichneten, dort befindlichen Schiffen abzuladen. Mit dieser Thätigkeit gelangte die ihr aus dem Vortrage obliegende Leistung zum Abschluß, so zwar, daß nur noch die Uebergabe des Konnossements und der Versicherungspolice zu geschehen hatte. Erfüllungsort für die Bekl. war also Monte Christi. Ihre Verbindlichkeiten erstreckten sich nicht auf die Ausführung und

Digitized by Google

Vollendung des Transports, sie hat es nicht übernommen, die Waare an den ihr vor Unterzeichnung des Konnossements aufzugebenden Bestimmungshafen zu liefern, sodaß dieser Ort für sie zum Erfüllungsorte geworden wäre. Wenn sie auch den Frachtvertrag mit dem Schiffer im eigenen Namen abschloß, so handelte sie dabei doch im Interesse der Kl. als der Käuferin. Gegen diese Annahme spricht auch nicht, daß die Fracht von ihr zu zahlen war, denn sie schlug dieselbe dem Kaufpreise hinzu, welcher zu einem entsprechend höheren Betrage vereinbart wurde. Gerade in den Bestimmungen der vorliegenden Schlußnote kommt das Verhältniß der Transportkosten zum Kaufpreise zu klarer Erscheinung, denn je nachdem in Folge der Aufgabe des Bestimmungshafens die von dem Schiffe zum Zwecke des Transports zurückzulegende Entfernung größer oder geringer war und deshalb die zu zahlende Fracht einen höheren oder minderen Betrag erreichen mußte, gestaltete auch der Kaufpreis sich verschieden; nach der Schlußnote belief der Kaufpreis sich auf 5 Mark 75 Pf. für 50 Kilogramm, wenn das Schiff nach einem Hafen in England oder zwischen Havre und Hamburg und auf 5 Mark 95 Pf., wenn es nach der Ostsee beordert wurde. Wenn aber Monte Christi Erfüllungsort war, so ging mit der Abladung die Gefahr auf die Käuferin über, sofern nicht im Vertrage für gewisse Fälle bedungen war, daß die Verkäuferin sie zu tragen hatte. Vereinbart ist in dieser Richtung nach Maßgabe der in der Schlußnote in Bezug genommenen London floating terms aber nur, daß, wenn das Schiff verloren geht oder den Bestimmungshafen nicht erreicht, das Geschäft im vollen Umfange und, wenn ein Theil der Ladung in Folge stürmischen Wetters über Bord geworfen wird, dasselbe insoweit hinfällig (void) wird. Keiner dieser Fälle ist eingetreten, das Schiff hat den Bestimmungshafen erreicht, auch ist nichts von der Ladung über Bord geworfen. — Daß die Gefahr, abgesehen von solchen Fällen, von der Käuferin zu tragen ist, gilt nicht nur für den Untergang und die Verschlechterung der Waare, sondern auch für die den Transport selbst berührenden Gefahr. Wenn dieser auf Hindernisse stößt, so trifft das im Verhältnisse zwischen Verkäuferin und Käuferin gleichfalls die letztere; die erstere, welche mit der Abladung ihren Verpflichtungen genügt hat, gehen die der Ausführung des Transports sich entgegenstellenden Schwierigkeiten, vorausgesetzt, daß das Schiff den Hafen erreicht, nicht weiter an. Wie der Frachtvertrag im Interesse der Käuferin geschlossen ist, so berührt auch nur sie der Verlauf des Transports. Dies gilt insbesondere auch für den Fall, daß das Schiff unterwegs durch Unwetter Beschädigungen erlitten hat und einen Nothhafen angelaufen ist, daß dort Reparaturen vorgenommen und hierdurch oder sonst zum Zwecke der Vollendung der Reise Unkosten entstanden sind, welche die Aufnahme eines Bodmerei-Darlehns auf Schiff, Fracht und Ladung erforderlich gemacht haben, wenn und insoweit eine Heranziehung des Schiffs und der Rhederei zu den Kosten in deren vollem Umfange unter den Umständen des Falles nicht ausführbar ist. Die Käuferin kann die Verkäuferin nicht dafür verantwortlich machen, daß in Folge solcher Verhältnisse die Waare mit einem Bodmereipfand belastet im Bestimmungshafen eingetroffen ist. Auch der Umstand, daß in der Schlußnote die Zahlung für „ausgeliefertes" Gewicht vereinbart ist, ändert hieran nichts. Für die Frage, wer die Gefahr der Sache sowie des Transports zu tragen hat, ist nicht diese Bestimmung, sondern der übrige Inhalt des Geschäfts entscheidend. Ihre Bedeutung beschränkt sich dahin, daß für die Höhe des Kaufpreises das „ausgelieferte" Gewicht, sofern es eben zu einer Auslieferung kommt, maßgebend ist. Der Anspruch der Verkäuferin auf den Kaufpreis ist nur davon abhängig, daß die Verkäuferin die Abladung ihrer Pflicht gemäß bewirkt hat und keiner der Fälle, in denen sie die Gefahr trägt, eingetreten ist. In wesentlich gleichem Sinne haben auch die englischen Gerichte erkannt, vergl. Urtheile des Court of Exchequer und der Exchequer Chamber in Sachen Tregelles and Another v. Sewell, siehe Blackburn, Treatise on the effect of the contract of sale, Auflage 2 S. 233 und Hurlstone und Norman, the Exchequer Reports Bd. 7 S. 574. I. C. S. i. S. Pego & Co. c. Grullon & Co. vom 29. März 1899, Nr. 35/99 I.

26. Das B. G. hält den am 30. August 1896 zwischen August Th. Nachfolger und der Bekl. geschlossenen Vertrag nicht, wie die I. J., für einen Vertrag über die Lieferung einer Quantität vertretbarer Sachen im Sinne von Art. 338 des H. G. B. sondern für einen nach den Vorschriften des A. L. R. (Thl. I Tit. 11 § 925 ff.) zu beurtheilenden Werkverdingungsvertrag. Für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites ist die Verschiedenheit dieser Auffassung nicht von Bedeutung. Denn nach beiden Auffassungen würde der Bestellerin die Befugniß zugestanden haben, die fehlerhaften Exemplare nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu redhibiren und Rückerstattung des dafür gezahlten Preises zu fordern. Sieht man zunächst ab von der Frage, ob die dem Empfänger einer fehlerhaften Waare gesetzlich zustehenden Befugnisse durch das Abkommen vom 19./20. Januar 1897 in dem vom B. G. angenommenen Sinne eingeschränkt worden sind, so unterliegt es keinem Zweifel, daß das gedachte Abkommen bezweckte, der Kl. das Recht zur Beanstandung der ihrem Rechtsvorgänger gelieferten Exemplare vorzubehalten, und zwar auch für den Fall, daß letzterer den gesetzlichen Erfordernissen für die Geltendmachung dieses Rechtes nicht genügt haben sollte. Zutreffend führt hiernach das L. G. aus, daß die Bekl. aus der Unterlassung der im Art. 347 des H. G. B. vorgeschriebenen unverzüglichen Rüge einen begründeten Einwand gegen den Klageanspruch nicht herleiten kann. I. C. S. i. S. Thümecke c. S. Schottländer A.-G. vom 29. März 1899, Nr. 34/99 I.

27. Die aus dem Vertrage zu folgernde Pflicht der Bekl., reines Konnossement zu besorgen, ist von der selbstverständlichen Voraussetzung abhängig, daß durch die Beschaffenheit der Waare die Ausstellung eines solchen gerechtfertigt wird. Trifft dies nicht zu, und weigert sich der Schiffer, das Konnossement ohne einen die Mängel der Waare ergebenden Vorbehalt zu zeichnen, so kann der Frachtführer ein reines Konnossement nur dann verschaffen, wenn er den beschädigten Theil der Waare von der Verladung ausschließt, dies ist aber wieder durch eine ihm dazu ertheilte Ermächtigung bedingt. I. C. S. i. S. Moll & Söhne c. Frankfurter Gütereisenbahn vom 12. April 1899, Nr. 59/99 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

28. Kl. ist am 13. Juni 1897, einem Sonntage, auf dem Görlitzer Bahnhofe in Berlin mit Fahrkarte nach der

Digitized by Google

Station Niederschönweide-Johannisthal in einen Wagenabtheil eines Zuges durch die der Fahrtrichtung nach rechte Thüre nebst anderen Personen eingestiegen. Bei der Ankunft auf Station Niederschönweide-Johannisthal vermochte jedoch Kl. ebensowenig wie seine Begleiter und zwei auf dem Bahnsteige befindliche Eisenbahnbedienstete die nach diesem Bahnsteige gehende in der Fahrtrichtung linke Thüre des Wagenabtheils zu öffnen und blieb deshalb Kl. mit seinen Begleitern, da der Stationsvorsteher das Weiterfahren des Zuges und Aussteigen auf der folgenden Station Adlershof nach ihrer Auffassung anordnete, in dem Eisenbahnzuge sitzen. Auf der Station Adlershof konnte jedoch dieselbe linke nach dem Bahnsteige führende Thüre wieder nicht geöffnet werden und es blieb auch ein Rufen nach dem Bahnpersonal erfolglos. Da der Wagenabtheil nur die beiden nach links und rechts sich öffnenden Thüren, mit den übrigen Räumen des Eisenbahnwagens aber keine Verbindung hatte, so stieg Kl. mit seinen Begleitern durch die von ihnen geöffnete rechte Thüre, welche nach der dem Bahnsteig abgekehrten Seite des Bahnkörpers ging, aus, gerieth jedoch, als er als Erster von dem Trittbrett des Wagens auf den von diesem etwa einen Meter entfernten Erdboden sprang, zu Fall und brach in Folge dessen den linken Oberschenkel. Wenn das B. G. daraufhin die auf § 1 des R. H. G. vom 7. Juni 1871 gestützte Schadensersatzklage des Kl. für begründet und ein eigenes Verschulden des Verletzten als Ursache des Unfalls für nicht dargethan erachtet, so ist in dieser Entscheidung ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Der Revisionsangriff, daß zu Unrecht die Anwendbarkeit des § 54 der Betriebsordnung für die Haupteisenbahnen Deutschlands vom 5. Juli 1892 verneint und daher A. L. R. Thl. I Tit. 6 § 26 durch Nichtanwendung verletzt worden sei, ist schon deshalb unbegründet, weil nach feststehender Rechtsprechung des R. G. (dessen Entsch. in Civilsachen Bd. 7 Nr. 3, Bolze Praxis des R. G. in Civilsachen Bd. 13 Nr. 226, Bd. 16 Nr. 210) der Begriff des Verschuldens ausschließlich aus den Bestimmungen des R. H. G. selbst ohne Ergänzung durch partikularrechtliche Vermuthungen zu entnehmen ist. Dem B. G. ist beizustimmen, wenn dasselbe mit Rücksicht darauf, daß der Wagen auf räumungsmäßigem Wege (in Folge Nichtbeachtung von § 14 Abs. 1 Satz 2 der erwähnten Betriebsordnung) nicht zu verlassen war, ein Verschulden des Kl. im Sinne des § 1 des R. H. G. für nicht gegeben erachtet. Es ist dabei berücksichtigt worden, daß der gewählte Ausstieg nicht ganz gefahrlos, mit Rücksicht auf die gebotene Eile eine ruhige Ueberlegung ausgeschlossen, der Unfall nicht unbedingt vorhersehbar und eine Ueberwindung der Höhe des Abstiegs für Kl. anzunehmen war. III. C. S. i. S. E. Fiskus c. Frommer vom 25. April 1899, Nr. 410/98 III.

29. Ein Rechtsirrthum oder Rechtsverstoß ist dem B. U. nicht zu entnehmen. Die Revisionsangriffe scheitern an der irrevisibeln thatsächlichen Feststellung des B. G., daß Wind, Regen und das Geräusch des einfahrenden Güterzugs die Willensfreiheit des verunglückten F. derartig eingeschränkt haben, daß er unwillkürlich an das fünfte Geleise immer wieder von Neuem herübergetreten sei. Das B. G. schließt sich dabei an die Ausführungen des L. G. an, welche eine ausführliche Begründung, insbesondere auch unter Berücksichtigung des Sachverständigengutachtens geben, und ist somit auch die Feststellung ausreichend begründet. Daß, wie die Revision geltend macht, die vom B. G. getroffene Feststellung, daß objektiv ein vorschriftswidriges Handeln vorliege, zur Annahme eines Verschuldens genüge, kann für zutreffend nicht erachtet werden, denn nicht jedes objektiv ein Versehen darstellende Handeln schließt nothwendig auch ein subjektives Verschulden in sich. Inwieweit sich aus dem objektiven Sachverhalte eine thatsächliche Vermuthung für ein Verschulden ergeben kann und hiedurch etwa die Beweislast für das subjektive Verhalten des Verletzten beeinflußt wird, kann für den vorliegenden Fall unerörtert bleiben, da das B. G. positiv feststellt, daß die Willensfreiheit des Verletzten eingeschränkt bezw. aufgehoben gewesen sei. Daß höhere Gewalt vorliege, ist von der Revision selbst nicht geltend gemacht und ist eine solche auch schon aus dem Grunde ausgeschlossen, weil gerade der Betrieb, das Geräusch des einfahrenden Zugs, den Ausschluß der Willensfreiheit des Verletzten mit herbeigeführt hat. III. C. S. i. S. Niederländische Staatsbahn c. Funcke vom 28. April 1899, Nr. 417/98 III.

Zum Gesetz betr. die Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht.

30. Für die Frage, ob Kl. mit Recht entlassen sei, hat das Gesetz, betreffend die Gesellschafter mit beschränkter Haftung, soweit nicht etwa die Bestimmung im § 11 Abs. 2 zu berücksichtigen sein sollte, keine unmittelbare Anwendung zu finden, da die Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister noch nicht erfolgt war. Entscheidend ist vielmehr der Inhalt des Vertrags, insbesondere dessen § 9, wonach jeder Verstoß gegen die dem Geschäftsführer durch Gesetz, Statut oder durch den Vertrag auferlegten Pflichten sofortige Entlassung ohne jede weitere Entschädigung nach sich ziehen sollte. Immerhin wird aber im Sinne einer Treu und Glauben berücksichtigenden Auslegung dieser Bestimmung unter einer zur Entlassung berechtigenden Pflichtwidrigkeit nur eine schuldhafte Pflichtwidrigkeit von einiger Bedeutung verstanden werden können. Nach dem Vertrage war Kl. verpflichtet, für das Geschäft auf Reisen zu gehen; die Bestimmung der Reiseroute aber sollte durch den „Vorsitzenden" erfolgen. Hiermit war der Vorsitzende des Aufsichtsraths der zu errichtenden Gesellschaft gemeint und das B. G. stellt fest, daß der Bekl. S. für diese Stellung bestimmt war. Wurde daher der Anstellungsvertrag schon vor Eintragung der Gesellschaft zur Ausführung gebracht, so war es, wie das B. G. mit Recht annimmt, auch schon jetzt der Bekl. S., dessen Anweisung Kl. für die Reiseroute als maßgebend anzusehen hatte. Von dessen Anweisung ist Kl. im vorliegenden Falle abgewichen. Mit Rücksicht hierauf aber ist die Entlassung mit dem B. G. für gerechtfertigt zu erachten, wenn Kl. nicht einen ausreichenden Entschuldigungsgrund nachzuweisen vermag. Von den Seitens des Kl. vorgeschützten Gründen ist indeß der erste mit Recht für unerheblich erachtet, denn es versteht sich von selbst, daß Kl. zur Einreichung von Aufstellungen und zur Revision der Kasse in der Zeit, während der er auf die Reise geschickt war, nicht verpflichtet sein und er selbst dies verständigerweise nicht geglaubt haben konnte. Ebenso hinfällig ist der zweite seiner Gründe. Allerdings gilt die Bestimmung im § 11 Abs. 2 des Gesetzes, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, auch für den Geschäftsführer. Sollte jedoch Kl. wirklich bedenklich gewesen sein, vor Eintragung der Gesell-

Digitized by Google

schaft noch länger im Namen derselben zu handeln, so hätte er der von ihm befürchteten Haftung dadurch entgehen können, daß er etwaige Abschlüsse im Namen der beiden Bekl. machte. Die Annahme des B. G., daß die Rückkehr des Kl. nicht in Anlaß der jetzt geltend gemachten Befürchtung, also, um die Eintragung ins Werk zu setzen, erfolgt sei, ist daher rechtlich nicht zu beanstanden. I. C. S. i. S. Sonnenfeld c. Seeligmann und Zander vom 12. April 1899, Nr. 56/99 I.

31. Nach den Behauptungen des Kl. unterscheidet das B. G. die Zusage, die der Bekl. vor der Errichtung der Gesellschaft, und die Zusage, die er nachher gegeben haben soll. Was zunächst die zweite Zusage angeht, so führt das O. L. G. zwei Gründe dafür an, weshalb die Klage auf diese Zusage nicht gegründet werden könne. Dem ersten dieser beiden Gründe ist zuzustimmen, so daß der zweite einer Erörterung nicht unterzogen zu werden braucht. Das Gesetz vom 20. April 1892 bestimmt im § 15 nicht allein, daß zur Abtretung von Geschäftsantheilen durch Gesellschafter ein in gerichtlicher oder notarieller Form geschlossener Vertrag erforderlich sei, sondern ferner, daß derselben Form auch eine Vereinbarung bedürfe, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsantheiles begründet werde. Eine ohne diese Form getroffene Vereinbarung soll zwar, wie das Gesetz weiter bestimmt, durch den in gesetzlicher Form geschlossenen Abtretungsvertrag nachträglich gültig werden. So lange es aber daran fehlt, ist die formlose Vereinbarung wirkungslos. Etwas anderes aber als eine bloße mündliche Zusage des Bekl., ihm „fünf Antheile zu je 1 000 Mark" abzunehmen, hat der Kl. nicht behaupten können. Diese Zusage würde daher selbst dann die Klage nicht stützen können, wenn man zu Gunsten des Kl. in den „fünf Antheilen zu je 1 000 Mark" nur einen ungeschickten Ausdruck für die Abzweigung eines Geschäftsantheiles von 5 000 Mark erblicken wollte. Mit Recht aber hat das O. L. G. weiter angenommen, daß die Formvorschriften des § 15 auch auf den Fall der Veräußerung von Theilen eines Geschäftsantheils anwendbar sind; denn wenn dies auch im Gesetze nicht ausdrücklich hervorgehoben ist, so ist es doch eine nothwendige und sich von selbst ergebende Konsequenz aus den Bestimmungen des Gesetzes. Das erste Versprechen des Bekl. dagegen, daß er sich an der Errichtung der Gesellschaft mit einer Zeichnung von 5 000 Mark betheiligen wolle, sieht das O. L. G. an sich als rechtsverbindlich an. Es beanstandet auch nicht, daß der Kl., weil der Bekl. das Versprechen nicht gehalten habe, Schadensersatz in der Weise fordern könne, daß ihm der Bekl. den entsprechendrn Theil seines Geschäftsantheils in Höhe von 5 000 Mark gegen Vergütung der darauf geleisteten Einzahlungen abnehme. Das Gericht kommt aber gleichwohl zur Zurückweisung der Klage, weil diese schlechthin auf Zahlung, also auf Erfüllung des Abtretungsvertrages gerichtet sei, dem Kl. aber nach dem vorstehenden nur ein Anspruch auf Abschluß eines Abtretungsvertrages in der gesetzlich vorgeschriebenen Form zustehe. Diese Ausführungen sind von der Revision als rechtsirrthümlich angefochten. Es ist zuzugeben, daß sie zu Bedenken Anlaß geben können, wenn man unterstellt, daß die erwähnte Zusage an sich rechtsverbindlich ist und dem Kl. wegen ihres Bruches ein Anspruch auf Schadensersatz zur Seite steht. Aber dieser Ausgangspunkt des O. L. G. kann nicht für richtig erachtet werden. Das Gesetz vom 20. April 1892 bestimmt im § 2: „Der Gesellschaftsvertrag bedarf des Abschlusses in gerichtlicher oder notarieller Form. Er ist von sämmtlichen Gesellschaftern zu unterzeichnen." Nach § 3 muß der Gesellschaftsvertrag u. A. enthalten „den Betrag des Stammkapitals" und „den Betrag der von jedem Gesellschafter auf das Stammkapital zu leistenden Einlage (Stammeinlage)." Nach § 14 bestimmt sich der Geschäftsantheil jedes Gesellschafters nach dem Betrage der von ihm übernommenen Stammeinlage. Ein anderer Modus der Gesellschaftserrichtung, als der im § 2 erwähnte, ist dem Gesetze unbekannt. Es kennt nur die sogenannte Simultangründung (H. G. B. Art. 209 d), nicht auch die bei der Aktiengesellschaft zugelassene sogenannte Successivgründung (H. G. B. Art. 209 e). Es giebt daher auch keine „Zeichnungen" auf das Stammkapital in dem Sinne, wie sie bei der Akeiengesellschaft vorkommen. Das angebliche mündliche Versprechen des Bekl., „sich bei der Gründung der Gesellschaft mit einer Zeichnung von 5 000 Mark zu betheiligen", kann daher nur in dem Sinne aufgefaßt werden, daß der Bekl. dem Kl. zugesagt hat, er wolle mit ihm an der gerichtlichen oder notariellen Errichtung des Gesellschaftsvertrages als Gesellschafter Theil nehmen und dabei die Leistung einer Stammeinlage von 5 000 Mark übernehmen. Hiernach würde ein formloser Vorvertrag vorliegen, der keinen anderen Inhalt hätte, als daß der Promittent die Verpflichtung übernehme, den an eine bestimmte Form gebundenen Hauptvertrag in dieser Form abzuschließen. Es folgt aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, daß, wenn für die Gültigkeit eines gewissen Vertrages gesetzlich eine bestimmte Form vorgeschrieben ist, auch ein formloses Abkommen auf Eingehung eines solchen Vertrages ungültig sein muß. Es giebt keinen Anspruch auf Vollziehung der Form, wenn das Gesetz dem rechtsgeschäftlichen Willen nur in der gehörigen Form Beachtung schenkt (Windscheid, Pandekten, 7. Auflage, II § 310 bei Note 3, Thöl, Handelsrecht, 6. Auflage, I § 241, Stobbe-Lehmann, Deutsches Privatrecht, III § 217, S. 151). Für die eingetragene Genossenschaft, bei der das Gesetz eine schriftliche Beitrittserklärung fordert, ist in der Rechtsprechung angenommen, daß ein formloser Vertrag, der die Uebernahme einer Verpflichtung zum Beitritte zum Gegenstande habe, ungültig sei (Entsch. des R. G. Bd. 14 S. 93, Bd. 40 S. 48). Auch das B. G. B. steht für die von ihm gegebenen Formvorschriften auf demselben Standpunkte (Motive des 1. Entwurfs Bd. I zu § 91 S. 182, Planck, Kommentar zu § 125, Anm. 5). In Verbindung mit dem oben bereits erörterten § 15 des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, der auch für die Abtretung von Geschäftsantheilen und für den obligatorischen Vertrag auf eine solche Abtretung gerichtliche oder notarielle Form fordert, folgt aus dem Gesagten, daß dem Kl. aus dem von ihm behaupteten Versprechen des Bekl. weder ein Anspruch auf Mitvollziehung des Gesellschaftsvertrags, noch auch ein Anspruch auf Schadensersatz dem Rechte nach erwachsen ist. Die gleichen Gründe aber stehen auch dem Versuche entgegen, die Klage aus einem übertragenen Rechte der Gesellschaft selbst zu begründen. I. C. S. i. S. Stipperger c. v. Höveling vom 8. April 1899, Nr. 51/99 I.

Digitized by Google

IV. **Das Gemeine Recht.**

32. Steht fest, daß die Ehe auf den Antrag und das Verschulden beider Parteien geschieden worden ist, so folgt daraus für das gemeine Recht, daß in eine Nachprüfung der Schuld aus anderen Gründen nicht eingetreten werden kann. Unterliegt auch die Ehescheidung wegen unversöhnlichen Hasses trotz des Zusammentreffens mit Beleidigungen seitens der Gegenpartei erheblichen Bedenken (Entsch. des R. G. Bd. 15 S. 191), so ist sie doch infolge der eingetretenen Rechtskraft für das Revisionsgericht bindend; dann ergiebt sich aber aus den schon in den Entsch. des R. G. Bd. 33 S. 202 ausgesprochenen Grundsätzen, daß für das gemeine Recht die Entscheidung über die Schuld stets eine nothwendige Folge des auf der einen Seite vorliegenden Ehescheidungsgrundes ist, für den vorliegenden Fall, wo auf den Antrag sowohl des Kl. als auch der Bekl. und Widerkl. die Scheidung erfolgt ist, daß von keiner Partei die Erklärung der Gegenpartei für den schuldigen Theil verlangt werden kann. III. C. S. i. S. Thielemann c. Thielemann vom 21. April 1899, Nr. 406/98 III.

33. Das B. G. hat gegen das subsidiär in Bremen geltende gemeine Recht verstoßen, indem es unterlassen hat, die in l. 11 § 1 C. de repud. 5,17 und Nov. 22 c. 18 verordnete Ehescheidungsstrafe des Verlustes eines Viertels des Vermögens auf das Sondergut der Kl. — da eine Dos im gemeinrechtlichen Sinne hier nicht bestellt war — zur Anwendung zu bringen. Wenigstens muß ein solcher Verstoß unterstellt werden, so lange nicht besondere Gründe ersichtlich sind, um die Anwendung jener Gesetzesbestimmungen für Bremen auszuschließen. Solche Gründe sind dem R. G. nicht bekannt. Daß sich der Bekl. nicht eventuell auf diese Normen berufen hat, ist unerheblich, da sein Antrag weiter reichte und sogar das ganze Vermögen der Kl. für ihn in Anspruch nahm. VI. C. S. i. S. Brinckmann c. Brinckmann vom 17. April 1899, Nr. 45/99 VI.

34. Bezieht sich, wie die Revision geltend macht, die hessische Verordnung von 1755 nur auf Lehen, nicht auf Fideikommißgüter, so fehlt es an einer partikularrechtlichen Norm. Daraus folgt aber nur, daß die Grundsätze des gemeinen Rechtes zur Anwendung kommen, und für dieses ist es nach der richtigen, in Theorie und Praxis herrschenden Ansicht nicht zweifelhaft, daß bezüglich der Früchte die Grundsätze der Lehnssonderung auch auf die Auseinandersetzung zwischen den Allodialerben und dem Fideikommißfolger anzuwenden sind. Auf diese läßt sich aber der Klaganspruch nicht stützen. Der Kl. hat nicht einmal eventuell Behauptungen aufgestellt, die nach den Grundsätzen des gemeinen Rechtes zu der Folgerung führen könnten, daß dem Kl. mehr als die ihm gezahlten 400 Mark zukomme. Es wäre aber Sache des Kl., insofern er einen größeren Betrag in Anspruch nimmt, dies thatsächlich zu begründen. — Es kann sich daher nur fragen, ob durch das Statut von 1841 abweichende Bestimmungen getroffen sind. Das B. G. hat aber ohne Rechtsirrthum festgestellt, daß das nicht geschehen ist, und diese nur auf Auslegung des Statutes beruhende Feststellung ist für das Revisionsgericht bindend. Dafür, daß Grundsätze über Gesammteigenthum oder über Handelsgesellschaften anzuwenden kein könnten, fehlt es an jedem Anhaltspunkte; das B. G. hatte also keine Veranlassung, darauf einzugehen. III. C. S. i. S. v. Dörnberg c. v. Dörnbergsches Familienfideikommiß vom 25. April 1899, Nr. 411/98 III.

35. Mit Unrecht wird von der Revision der rechtliche Ausgangspunkt der Erwägungen des B.R. in Zweifel gezogen. Der Gattungskauf, den die Parteien miteinander geschlossen hatten, ist in der That nachträglich in einen Spezieskauf aufgelöst worden. Gleichviel, ob bei der generischen Obligation die Beschränkung auf ein einzelnes Sachindividium regelmäßig schon mit der Ausscheidung oder erst mit der Lieferung geschieht: die Kontrahenten sind immer in der Lage, zu irgendwelcher Zeit durch einen besonderen Willenakt auch ohne thatsächlichen Wechsel des Gewahrsams eine bestimmte, aus dem großen Kreise gleichartiger Sachen herausgehobene Sache zum Gegenstaud ihres Schuldverhältnisses zu machen. Die rechtliche Möglichkeit, durch eine vor der effektiven Erfüllung im Einverständnisse beider Theile ausgeführte Spezialisirung die vorhandene Unbestimmtheit der Leistung zu beheben, versteht sich von selber. Sie wird in den Quellen des Römischen Rechts so gut wie im § 243 des B. G. B. als gegeben vorausgesetzt, ohne daß es für erforderlich erachtet wäre, ihrer besonders Erwähnung zu thun. Die Frage, ob die Kaufsache möglicherweise wegen vertrags- oder gesetzwidriger Beschaffenheit zur Verfügung gestellt werden kann, hat nach gemeinem Recht mit der Konkretisirung des Schuldobjekts Nichts zu thun. Die ausgewählte Sache bleibt Vertragsgegenstand, mag sie ordnungsmäßig sein oder nicht; und der Gläubiger ist im Falle der Mangelhaftigkeit nicht verpflichtet, sich die Lieferung einer andern Sache an ihrer Stelle gefallen zu lassen. I. C. S. i. S. Gaedke c. Weber vom 8. April 1899, Nr. 45/99 I.

36. Die Thatsache, daß die Bekl. sich außer Stand gesetzt hat, die verkauften 40 Ballen zu liefern, trägt den in der Klage verfolgten Anspruch. Es kommt nicht darauf an, ob wirklich ein Eigenthumsübergang stattgefunden hat und zwischen den Parteien ein selbständiger Verwahrungsvertrag abgeschlossen ist, oder ob die Bekl. die Waare lediglich bis zu vollständiger Erfüllung des Kaufgeschäfts, d. h. bis zu ihrer Ablieferung, im Gewahrsam behalten sollte, ohne daß in den Eigenthumsverhältnissen bereits eine Verschiebung vor sich gegangen wäre. Denn in dem einen wie in dem andern Falle kann der Kl. den Kaufpreis zurückfordern. Freilich möchte es auf den ersten Blick den Anschein gewinnen, als ob er, war er Eigenthümer geworden und verfügte die Bekl. über seine Sache, auf die Interesseforderung beschränkt sei. Das scheint aber eben nur so. Durch den Eigenthumserwerb ist bei der besondern Gestaltung der Dinge die obligationsmäßige Verbindlichkeit zur Ablieferung der verkauften Waare nicht untergegangen; zum mindestens ist sie zufolge des Verhaltens der Bekl. aufs Neue ins Leben gerufen. Daß der Verkäufer mit der Verschaffung des abstrakten Eigenthumsrechts, die von einem thatsächlichen Besitzwechsel nicht begleitet ist, seinen Vertragspflichten noch nicht genügt, springt in die Augen. „Et in primis, ipsan rem praestare venditorem oportet, id est tradere“, heißt es in l. 11 § 2 D. de act. emti et venditi 19, 1. Und höchstrichterlich ist wiederholt anerkannt, daß diese Verbindlichkeit in der Eigenthumsüberweisung nicht ihre Erledigung findet. Vergl. Seuffert, Archiv Bd. 8 Nr. 37, Bd. 19 Nr. 147. Nun soll hier freilich

Digitized by Google

auch die Einräumung des Besitzes vermittelst des Rechtsakts des constitutum possessorium vollzogen worden sein. Dieser Umstand bewirkt aber rücksichtlich der Ablieferungsverpflichtung der Bekl. keine Aenderung, weil er von ihr in seinem Ergebnisse nachträglich wieder beseitigt ist. Läßt sich aus ihrem Vorgehen nicht folgern, daß es ihr überhaupt am Besitz- und am Eigenthumsübertragungswillen gefehlt hat, so ist doch unzweideutig zum Ausdruck gekommen, daß sie der Verschiebung in den formalen Eigenthums- und Besitzverhältnissen rechtliche Bedeutung nicht zuerkannt wissen will, sondern dessen ungeachtet die obligatorischen Beziehungen auf ihrer Seite als fortdauernd ansieht. Das muß sie gegen sich gelten und sich deshalb so behandeln lassen, als ob eine Umgestaltung der Rechtsklage nicht geschehen sei. Der Besitz- und Eigenthumsübergang hat die vollständige und allseitige Erfüllung des Kaufvertrags nicht zur Folge gehabt. Die Summe der persönlichen Rechte und Pflichten, die dieser erzeugt, ist insoweit nicht von ihm aufgesogen, als Recht und Pflicht der Ablieferung erhalten geblieben sind. Der Kl. hat daher neben seiner dinglichen Berechtigung auch den vertraglichen Anspruch darauf, in den realen Genuß des Kaufgegenstandes gebracht zu werden, und kann, wird diesem Anspruche nicht genügt, diejenigen Befugnisse geltend machen, die ihm das Gesetz für den Fall der Nichterfüllung seitens des Verkäufers verleiht. Er braucht den Kaufpreis nicht zu bezahlen oder darf, hatte er im Voraus bezahlt, dessen Rückzahlung fordern. — Weiter ausgeführt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

37. Die Entscheidung des B. G. kann für rechtsirrthümlich nicht erachtet werden. Der Kl. verlangt auf Grund seiner angeblichen Vorleistung Bezahlung des Kaufpreises und Ersatz der Frachtauslagen, soweit sich die Bahn nicht durch Verkauf der Kohlen gedeckt hat. Dieser Klage steht, da der Bekl. nur „nach dem Bezirke des Herrn N.", d. h. wie das B. G. thatsächlich feststellt, mit der Maßgabe gekauft hat, daß die Bestimmung des Ablieferungsorts in seiner (des Bekl.) Wahl stehen sollte, die Einrede des nicht erfüllten Vertrags entgegen, wenn nicht das Wahlrecht des Bekl. in Folge seiner Weigerung, den Lieferungsort im Bezirke des Herrn N. zu bestimmen, auf den Kl. übergegangen ist. Allein mit Recht verneint das B. G. den Uebergang dieses Wahlrechts auf den Kl. Ein Abnahmeverzug liegt in der erwähnten Weigerung des Bekl. noch nicht, läge aber auch ein solcher vor, so hat derselbe — jedenfalls nach gemeinem Recht — doch nicht zur Folge, daß der Uebergang des Wahlrechts des Käufers auf den Verkäufer erfolgt (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 30 S. 97) und kann unerörtert bleiben, daß der Kl. unter allen Umständen gegen Treue und Glauben gehandelt hat, wenn er trotz der ausdrücklichen mit Gründen versehenen Weigerung des Bekl., in Rendsburg abzunehmen, gerade an diesen von der Zeche nahezu am weitesten liegenden, somit die größten Frachtkosten verursachenden Platz im Bezirke des Herrn N. geliefert hat. III. C. S. i. S. Felbick c. Borgmann vom 21. April 1899, Nr. 402/98 III.

38. Die Vorinstanzen gehen davon aus, daß nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Anspruch auf die Maklerprovision an sich durch den vom Makler vermittelten Vertragsabschluß begründet werde, im vorliegenden Falle aber eine weitergehende Verpflichtung des Maklers, wonach die Zuführung eines solventen Käufers zur besonderen Vertragsbedingung gemacht worden sei, vom Kl. nicht übernommen und ebensowenig ein arglistiges oder fahrlässiges Verhalten desselben bei der Zuführung des Gutskäufers P. vom Bekl. dargethan worden sei. Diese Ausführungen lassen keinerlei Rechtsirrthum erkennen. III. C. S. i. S. Dieckmann c. Jebsen vom 25. April 1899, Nr. 408/98 III.

39. Nach der Entwickelung, die dieser Rechtsstreit genommen hat, handelt es sich gegenwärtig nur um die Replik, welche die Kl. der Kompensationseinrede gegenüber aus der vom Bekl. dem verstorbenen M. ausgestellten Urkunde abgeleitet haben. Mit Recht hat das B. G. in der letzteren die Erklärung des Verzichtes auf die Durchführung jener Einrede gefunden. Auch ist demselben darin zuzustimmen, daß, wenn wirklich M. die vom Bekl. behauptete Gegenleistung dagegen übernommen haben sollte, die er nicht geleistet hat, dadurch keine condictio causa data causa non secuta des Verzichtes, bezw. keine dieser Klage entsprechende Duplik gegen jene Replik begründet sein würde; denn nach heutigem gemeinen Rechte ist in solchen Fällen im Zweifel nur ein vertragsmäßiger Anspruch auf die Gegenleistung, nicht auch nach Wahl ein Anspruch auf Rückgewährung der Leistung anzuerkennen. Es könnte aber auch nicht von einer duplicatio non adimpleti contractus die Rede sein, da eben, wie das O. L. G. mit Recht ausgeführt hat, die vertragsmäßige Leistung des Bekl. in dem erklärten Verzichte schon abgeschlossen vorliegt, und gegen ihn mittelst der Replik nicht etwa nur ein obligatorischer Anspruch geltend gemacht wird. VI. C. S. i. S. Peters c. Meyer vom 27. April 1899, Nr. 53/99 VI.

40. Das O. L. G. hat angenommen, daß der behauptete spätere Verzicht der St.'schen Eheleute auf den Nachlaß des Faktor Fritz R. rechtlich unerheblich sei, weil die Ehefrau St. zwar intestaterbberechtigt aber nicht pflichttheilsberechtigt gewesen sei. Die Revision hat dagegen ausgeführt, daß mit diesem Verzicht die Kl. die nächste Intestaterbin geworden sei, und damit für sie die Rechtslage eingetreten sei, in welcher sie ihr Notherbrecht gegen das Testament ihres Sohnes habe geltend machen dürfen. Es war jedoch dieser Revisionsangriff zurückzuweisen. Die lex 31 pr. Dig. de inofficioso testamento 5, 2 setzt voraus, daß der nächstberechtigte Erbe Notherbe ist, und läßt, wenn dieser sein Notherbrecht nicht geltend machen will, oder aus anderen Gründen hinwegfällt, die folgende Klasse der Notherben in die Querel einrücken. Diese Voraussetzung der Anfechtung Seitens des nachfolgenden Erben liegt hier nicht vor. Das Testament des Fritz R. war giltig, weil eine nähere Intestaterbin, die abgeschichtete Tochter, die Anfechtung Seitens der notherbberechtigten Mutter ausschloß und es bestand kein Anfechtungsrecht, in welches die Letztere hätte nachrücken können, und konnte daher der Verzicht der nur intestaterbberechtigten Tochter nicht die Rechtswirkung haben, welche der Verzicht eines voraufgehenden Notherben gehabt haben würde. III. C. S. i. S. Regenthal c. Emminghausen vom 25. April 1899, Nr. 407/98 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

41. Das Gesetz hat allerdings auch darauf Bedacht genommen, daß bei Personen, welche Landwirthschaft betreiben, nicht die landwirthschaftlichen Erzeugnisse, welche zur Fortsetzung der Wirthschaft bis zur nächsten Ernte unentbehrlich sind, abgepfändet werden dürfen (§ 715 Nr. 4 C. P. O); aber für die Bestimmung dessen, was Zubehör ist, ist diese die Exekution

Digitized by Google

betreffende Beschränkung nicht maßgebend, und deshalb kann unerörtert bleiben, ob sie in dem von der Kl. vertretenen Sinne zu verstehen ist. Die Zubehöreigenschaft setzt vielmehr voraus, wie dies für „Pertinenzstücke eines Landgutes" in § 48 Tit. 2 Thl. I des A. L. R. ausdrücklich anerkannt wird, daß Sachen, welche als Zubehör gelten sollen, für den wirthschaftlichen Zweck der Hauptsache „gebraucht werden". Dies trifft auf landwirthschaftliche Erzeugnisse nur insoweit zu, als sie selbst in dem Wirthschaftsbetriebe Verwendung finden sollen, nicht aber insoweit, als sie verkauft werden müssen, weil für ihre Verwendung auf dem Grundstück kein Raum ist oder wenigstens kein Bedürfniß besteht. Von solchen Erzeugnissen kann man nicht sagen, daß sie „zum Betriebe des Ackerbaues und der Viehzucht gebraucht werden" (§ 48 cit.), und sie unterfallen daher auch nicht dem § 49 a. a. O., der nur eine Anwendung der in § 48 gegebenen Regel auf Vorräthe von Gutserzeugnissen statuirt. Der B. R. hat daher den Begriff des Zubehörs nicht verkannt, sondern ihn richtig angewendet, wenn er ihn — anlangend den gepfändeten Flachs — auf den zur Aussaat zu verwendenden Samen beschränkte, Bast und Stroh aber, für die das Gut keine Verwendung hatte, vom Zubehör ausschloß. V. C. S. i. S. v. Chrzanowska c. Retzlaff vom 22. April 1899, Nr. 397/98 V.

42. Es fragt sich, ob die thatsächlich erzwungene Handlung auch im Sinne des Rechts als erzwungen gilt. Der Kl. hat nicht diejenige Leistung, mit deren zwangsweiser Realisirung er drohte, sondern eine andere Leistung erzwingen wollen und erzwungen. Er hat nicht mit der Vornahme ihm rechtlich erlaubter Handlungen gedroht, die an sich, nach ihrer Art und Natur geeignet waren, ihm Befriedigung wegen des Anspruchs zu verschaffen, dessen Befriedigung er zu erreichen suchte. Aus diesem Grunde kann er sich nicht unter den Schutz der § 38, § 39 des A. L. R. Thl. I Tit. 4 stellen. Denn sie haben nur Fälle im Auge, in denen mit der gesetzmäßigen Erzwingung eben des Rechts gedroht wird, um dessen Befriedigung es sich handelt oder rücksichtlich dessen eine Willenserklärung gefordert wird. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 29. Januar 1885 in Sachen Kath wider Haeger, Rep. IV 304/84.) Nun muß aber auch nach den Grundsätzen des A. L. R. die Drohung eine widerrechtliche sein, wenn das Geschäft für ungültig erklärt werden soll. Und das Moment der Widerrechtlichkeit scheidet regelmäßig aus, wenn mit einer Handlung gedroht worden ist, zu der der Drohende befugt war. Es ist aber auch für solchen Fall dann wiederum vorhanden, wenn man durch Maßregeln zu denen man ein Recht hatte, eine Leistung erzwingen wollte, auf die man kein Recht hatte. Der Einfluß, der auf den Willen des Bedrohten ausgeübt ist, wird in Folge des widerrechtlichen Zwecks, den es gilt, zu einem widerrechtlichen. Danach ist die streitige Verpflichtungserklärung ohne Zweifel erzwungen und unwirksam, wenn die Bekl. in Wirklichkeit zur Abnahme der bestellten Sachen nicht verpflichtet waren. Von dieser Rechtsunterlage geht auch das B. G. in seinen Erwägungen aus. Es hat sich aber bei der Bejahung der bezeichneten Voraussetzung nicht frei von Rechtsirrthümern gehalten. Einerseits trifft die Ansicht nicht zu, daß die Bekl. überhaupt Nichts mehr hätten abzunehmen brauchen, wenn der Kl. von dieser oder jener nach ihren Mustern bestellten Waarensorte etwas an Dritte verabfolgt haben sollte. Vielmehr durften sie solchen Falls immer nur diejenige Waare zurückweisen, rücksichtlich deren vertragswidrig gehandelt worden war, während sie ganz anders geartete, oft überhaupt nicht nach besonderen Mustern bestellte Sachen trotzdem in Empfang nehmen mußten. Andererseits ist auch mit Unrecht der Behauptung des Kl., daß die Bekl. zur Zeit der Bestellung um den unerlaubten Verkauf gewußt hätten, die Beachtung versagt. Während der Kl. im Jahre 1890/91 gegen die Vertragsabreden verstoßen hat, wird nicht festgestellt, daß die eventuellen Bestellungen in die Zeit vor 1890/91 fallen. Thun sie das aber nicht, so können die Bekl. die Erfüllung der späteren Abschlüsse auf Grund jener früheren ihnen bekannten Vertragswidrigkeit nicht verweigern. Dem steht der Einwand der Arglist entgegen. Die angebliche Wissenschaft der Bekl. war daher vom Standpunkte des B. G. aus erheblich; es hätte die bezüglichen Beweisanträge nicht ablehnen dürfen. Eine andere Rechtserwägung führt nun aber gleichwohl zur Anerkennung der getroffenen Entscheidung. Der Kl. hat sich durch die Drohung mit der Vornahme einer ihm zustehenden Handlung eine Verpflichtungserklärung verschafft, durch die eine nach ihrem Dasein völlig bestrittene Schuld festgestellt wurde. Er hat somit ein liquides Zahlungsversprechen erlangt, auf das er an sich keinen vertragsmäßigen oder gesetzmäßigen Anspruch erheben konnte. Es mag nun fraglich sein, ob in diesem Verhalten schon ohne Weiteres eine Widerrechtlichkeit zu finden ist, die die Ungültigkeit der Willenserklärung zur Folge hat. Die Frage braucht aber nicht beantwortet zu werden. Denn solche Ungültigkeit ergiebt sich daraus, daß die Bekl. die Waaren, denen Bezahlung versprochen wurde, zum Theil jedenfalls nicht zu bezahlen brauchten, auch wenn sie von ihnen bestellt sein sollten. Das Zahlungsversprechen bezieht sich nämlich auch auf Geschäfte, die gegen die guten Sitten verstoßen. Die Bekl. haben dem Kl. in mehreren Fällen nach den thatsächlichen und unanfechtbaren Feststellungen des B. G. die Anfertigung von Bildern übertragen, die obscöner Natur, sittlich anstößig sind. Der Vertrag war also insoweit unmittelbar auf etwas Unsittliches gerichtet. Das B. G. hält ihn nun freilich trotzdem für gültig, weil den Parteien das Bewußtsein der Unsittlichkeit gefehlt habe. Und dies folgert es daraus, daß die Bekl. dem Kl. bei der Bestellung auf dessen Frage mitgetheilt haben, die Bilder würden unbeanstandet vertrieben. Der Schluß ist falsch. Die Frage verräth umgekehrt das Bewußtsein von der Anstößigkeit der Bilder; und die Thatsache, daß bisher eine Konfiskation nicht vorgenommen war, beweist ebenso wenig die subjektive Ueberzeugung der Kontrahenten, rechtmäßig zu verfahren. Es kommt auf diese Ueberzeugung aber auch nicht einmal an. Ob eine Handlung gegen die guten Sitten verstößt, richtet sich nicht nach der persönlichen Annahme des Handelnden, sondern nach der Gesammtauffassung der Zeit oder dem momentanen Volksbewußtsein. Trägt somit die bedungene Vertragsleistung, die Herstellung und Lieferung gemeiner Bilder, das Moment der Unsittlichkeit in sich, so ist auch der Vertrag selber mit allen Berechtigungen und Verpflichtungen, die sonst daraus hervorgegangen sein würden, als hinfällig anzusehen. Auf diese Nichtigkeit des Geschäfts können sich aber die Bekl. so gut wie der Kl. berufen, obwohl die Bestellungen von ihnen ausgegangen sind. Die entgegengesetzte Ansicht des B. G. ist

Digitized by Google

irrig. Die Thatsache, daß beide Theile gleich unsittlich gehandelt haben, schließt zwar die Rückforderung des Geleisteten aus, entzieht dem einen oder anderen aber nicht vor geschehener Leistung den Einwand der Nichtigkeit. I. C. S. i. S. Ebmeyer c. Liemann vom 15. April 1899, Nr. 63/99 I.

43. Der Bekl. hatte der Klage den Einwand entgegengesetzt, daß er deshalb an dem Vertrag vom 16. Dezember 1895 nicht gebunden sei, weil er ihn in dem vom Kl. absichtlich hervorgerufenen Irrthum unterzeichnet habe, daß jener mit dem Verkaufe der Stocklämpe beauftragt gewesen sei, was in Wirklichkeit nicht der Fall gewesen. Der B. R. erklärt diesen Einwand für unberechtigt, da es sich hier um einen nach den §§ 145, 146 und 149 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. rechtlich einflußlosen Irrthum im Beweggrunde handele. Mit Recht rügt nun zwar die Revision an dieser Begründung, der B. R. habe hierbei unbeachtet gelassen, daß Bekl. behauptet habe, jener Irrthum sei betrüglicher Weise vom Kl. hervorgerufen; denn der Irrthum im Beweggrunde ist allerdings an sich einflußlos, bewirkt aber dann, wenn er durch Betrug hervorgerufen ist und er den Betrogenen zum Abschlusse des Vertrages überhaupt oder doch zu wesentlichen Bestimmungen desselben veranlaßt hat, Ungiltigkeit des Rechtsgeschäfts gegenüber dem Betrüger (dolus causam dans § 148 Thl. I Tit. 4 des A. L. R.) V. C. S. i. S. Franke c. Cyrenius vom 8. März 1899, Nr. 315/98 V.

44. Der B. R. nimmt zunächst in Uebereinstimmung mit dem I. R. an, daß in dem freihändigen Kaufe des Pfandgrundstücks eine dem Eintritt der Bedingung, Erzielung von mehr als 8500 Mark bei der Zwangsversteigerung, nach § 105 Thl. I Tit. 4 A. L. R. gleich stehende Vereitelung des Eintretens der Bedingung nicht enthalten und deshalb daraus allein der Klaganspruch nicht zu begründen sei, denn die Voraussetzungen des § 105 a. a. O. würden nur dann vorliegen, wenn Bekl. den Kauf doloser Weise, d. h. in der Absicht oder wenigstens mit dem Bewußtsein abgeschlossen hätte, daß dadurch die Erreichung eines zur Deckung der ganzen Hypothek ausreichenden Meistgebots bei der Zwangsversteigerung verhindert wurde. Der B. R. erachtet jedoch die erwähnte Voraussetzung nicht für vorhanden, führt vielmehr aus, daß aus dem Inhalte der Zwangsverwaltungsakten, insbesondere aus dem Umstande, daß am 11. August 1893 vom Bekl. ein zur Fortführung der Zwangsverwaltung nothwendiger Vorschuß von 1500 Mark erfordert sei, sich ergebe, daß Bekl. sich zum freihändigen Kauf deshalb entschlossen habe, weil er diesen Weg für den zur Realisirung seiner Hypothek am meisten geeignet gehalten habe. Die Revision rügt Verletzung des § 105 Thl. I Tit. 4 A. L. R., indem sie geltend macht: der B. R. sei den Erwägungen des I. R. überall beigetreten; von diesen sei aber die jedenfalls unzutreffend, daß durch den freihändigen Verkauf des Pfandgrundstücks nicht die Unmöglichkeit herbeigeführt sei, daß das Grundstück zur Zwangsversteigerung komme. Der B. R. übersehe ferner auch, daß der Bekl. nur sein eigenes Interesse im Auge gehabt habe, ohne Rücksicht darauf, ob die Bedingung verhindert werde und daß Bekl., wenn er auch bei der schlechten Vermögenslage des O. geglaubt habe, es könne die Hypothek ausfallen, doch gegen den Sinn und die Absicht der zwischen Parteien getroffenen Abrede gehandelt habe, zumal bei der Zwangsversteigerung ein höherer Preis, als der im Kaufvertrage vom 18. August 1893 festgesetzte zu erwarten gewesen wäre. Diese Angriffe gehen jedoch fehl. Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Annahme des I. R., daß durch den freihändigen Verkauf des Grundstücks nicht die Unmöglichkeit der Zwangsversteigerung herbeigeführt sei, als zutreffende zu erachten ist; die gerügte Verletzung des § 105 a. a. O. fällt dem B. R. nicht zur Last. Die genannte Vorschrift setzt zu ihrer Anwendung voraus ein vorsätzliches, unbefugtes, d. h. absichtliches Handeln, welches den Eintritt der Bedingung verhindern muß (Entsch. des Obertribunals Bd. 50 S. 23; Striethorst, Archiv, Bd. 51 S. 72, Bd. 27 S. 255 und Bd. 97 S. 267). Von gleicher Auffassung gehen die Erwägungen des B. R. aus, und in seiner weiteren, auf die von ihm hervorgehobenen thatsächlichen Verhältnisse gestützten Feststellung, daß ein derartiges Handeln des Bekl. nicht vorliege, ist ein Rechtsirrthum nicht enthalten. IV. C. S. i. S. Riesebeck c. Göllner vom 17. April 1899, Nr. 378/98 IV.

45. Den Ausführungen des B. G. kann nicht zugestimmt werden. Der Bekl. hat sein Geschäft auf eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung übertragen, die an seiner Statt in den Miethvertrag mit dem Baumeister M. eingetreten ist; er ist also nicht mehr in der Lage, dafür Weine von den Kl. zu beziehen. Enthielt nun solche Geschäftsabtretung keinen Verstoß gegen den Vertrag der Parteien, so war damit seine Bezugspflicht offenbar ohne Weiteres erloschen. Und ist dies der Fall, so folgt wiederum, daß er mit Rücksicht auf die Unterlassung von Bezügen weder die Konventionalstrafe verwirkt noch sich sonst haftbar gemacht haben kann. Das B. G. hat ihn nach der Klagbitte verurtheilt, indem es von der Annahme ausgeht, daß er sich schlechthin und unbedingt verpflichtet habe, die Kl. bis zum 1. Oktober 1900 den für den Betrieb der Ballsäle erforderlichen Wein liefern zu lassen. Wenn das der Thatsächlichkeit entspricht, dann wird ein Anspruch auf Strafzahlung oder Schadensersatzleistung allerdings anerkannt werden müssen. Denn die absichtlich herbeigeführte Unmöglichkeit der Vertragserfüllung steht rechtlich der schuldhaften Verweigerung der Vertragserfüllung ganz gleich. Die Voraussetzung des B. G. ist aber irrig. Seine Auslegung des Vertrages erscheint nicht als begründet. Wäre sie zutreffend, so würden dem Bekl. Aufgabe oder Veräußerung des Geschäfts vor dem 1. Oktober 1900 wider Willen der Kl. unmöglich gemacht sein: die Aufgabe, weil er zum Weinbezuge verpflichtet war, und die Veräußerung, weil sich die Kl., selbst wenn der Erwerber in seine Verpflichtung eintreten wollte, doch einen neuen — vielleicht weniger geschäftsgewandten und kreditwürdigen — Schuldner nicht gefallen zu lassen brauchten. Dem Bekl. sind nun aber im Vertrage Aufgabe und Veräußerung nicht untersagt; und es ist unzulässig, so schwerwiegende, die Bewegungsfreiheit der einen Partei im besonderen Maße beeinträchtigende Verpflichtungen auch dann als aufgelegt anzusehen, wenn sie nicht klar und deutlich zum Ausdruck gebracht sind, sondern bloß nach dem sonstigen Vertragsinhalt als denkbar und möglicherweise gewollt erscheinen. Hier ist aber auch das nicht einmal der Fall. Vielmehr tritt im Vertrage die Absicht hervor, daß die Bezugspflicht nur so lange dauern sollte, als der Bekl. das Geschäft, rücksichtlich dessen man kontrahirte, fortsetzen würde. Es handelt sich um

Digitized by Google

ein Vergnügungsetablissement, das in den von dem Baumeister M. gemietheten Räumen betrieben wurde. Mit der Beendigung des Mietheverhältnisses ging auch der Betrieb zu Ende. Der Bekl. hat sich aber gerade bis zum Ablauf des Miethvertrages zum Weinbezug von den Kl. verpflichtet. Freilich wird dabei hinzugefügt: „d. i. bis zum 1. Oktober 1900." Hiermit ist seine Verpflichtung aber nicht bedingungslos bis zu diesem Tage erstreckt worden. Die Parteien haben die zeitlichen Grenzen in doppelter Weise gezogen und, indem sie das thaten, nicht beachtet, daß die gesetzten Endpunkte möglicherweise nicht in demselben Zeitpunkt zusammenträfen. Sie haben aber die beiden Termine nicht gleichberechtigt einander coordinirt, sondern vielmehr den einen durch den andern näher erläutert. Die Beendigung des Mietheverhältnisses ist als das entscheidende Moment angesehen; und da dies Verhältniß bis zum 1. Oktober 1900 eingegangen war, und sein Fortbestand bis mindestens dahin als gesichert vorausgesetzt wurde, so hat man behufs genauerer Präcisirung noch den Kalendertag angefügt. Dagegen hat der Bekl. keineswegs verhaftet werden sollen, seinen Betrieb bis zum 1. Oktober 1900 fortzusetzen und den Miethvertrag bis zum bedungenen Endtermin auslaufen zu lassen; nur zu dem Zwecke, um Bedarf an Weinen zu haben und ihn bei den Kl. decken zu können. Der Bestand des Mietheverhältnisses und der als damit identisch betrachtete Bestand des Betriebes bildeten vielmehr eine Vorbedindung seiner Verpflichtung. Hierdurch wird der Inhalt der Stipulation auch nicht etwa dergestalt zum Nachtheil der Kl. bestimmt, daß er nicht als gewollt gelten dürfte. Sie hatten dem Bekl. ein Darlehn von im Ganzen 15 000 Mark gegeben, daß in näher festgestellter Weise abgetrogen und mit 5 Prozent jährlich verzinst werden sollte. Außerdem übernahm ihr Schuldner die besprochene Verpflichtung des Weinbezugs, ohne daß ihm dafür ermäßigte Preise oder sonstige Facilitäten eingeräumt wären. Der Erwerb des Lieferungsrechts und der daraus zu erwartende Gewinn sind freilich als ein Theil der Gegenleistung aufgefaßt, die den Kl. gewährt werden sollte. Angesichts der nicht unangemessenen Verzinsung, die sie daneben erhielten, ist die Sachlage aber nicht der Art, daß die Gegenleistung nur dann als ein entsprechendes Aequivalent erschien und zu einer vollen, sinngemäßen Entfaltung gelangte, wenn das Versorgungsrecht bis zum 1. Oktober 1900 ausgedehnt wurde. Die Kl. gewannen immer noch eine ausreichende Entschädigung, auch wenn die Lieferungen schon frühzeitig eingestellt werden mußten. Die Annahme, daß Pflicht und Recht für die Dauer des Mietheverhältnisses bestimmt sein sollten, widerspricht deshalb nicht einer vernünftigen Regelung der Dinge oder der präsumtiven Vertragsabsicht. Danach war der Bekl. seiner Verbindlichkeit ledig, sobald er den Miethevertrag auflöste und sein Geschäft veräußerte. Und er konnte solches thun, ohne die Vertragsstrafe oder eine Ersatzpflicht auf sich zu ziehen. Nun haben freilich beide Parteien ganz unverkennbar vorausgesetzt, daß ihr Verhältniß bis zum 1. Oktober 1900 fortdauern werde; und es möchte sich daher die Frage aufwerfen lassen, ob eine planvolle, zum Nachtheil des einen Theils von dem andern Theile bewirkte Vereitelung des Eintritts dieser Voraussetzung nicht einer Verletzung des Vertrages gleichgestellt werden muß. Diese Frage ist jedoch zu verneinen. Denn die Durchkreuzung von Annahmen, Hoffnungen, Erwartungen, die sich nicht zu Vertragsbestandtheilen entwickelt haben, hat keine Schadenshaftung zur Folge. Eine andere Beurtheilung des ganzen Verhältnisses griffe selbstverständlich Platz, wenn die Gesellschaft, die an die Stelle des Kl. getreten ist, nur als eine vorgeschobene Person erschiene, während in Wirklichkeit oder doch wenigstens im Wesentlichen das Geschäft auch jetzt noch auf seine Rechnung betrieben würde. Für eine Supposition der Art liegt aber kein genügender Anhalt vor. Die vom B. G. getroffenen Feststellungen lassen in dieser Richtung einen Rechtsschluß nicht zu. Nicht allein, daß die Geschäftsübertragung nach der ausdrücklichen Erklärung der Streittheile nicht bloß zum Scheine stattgefunden hat: der Bekl. hat auch thatsächlich den von seiner Käuferin bewilligten Preis dem Gesellschaftsvermögen nur im beschränkten Umfange als Stammeinlage wieder zugeführt, während ihm der weitaus größere Theil baar ausbezahlt ist. Nun ist er zwar einer der Geschäftsführer der Gesellschaft geworden. Die Geschäftsführung geht aber eben zu Schaden und Frommen der Gesellschaft, und er bezieht seinerseits für seine Thätigkeit ein festes Jahresgehalt. Die bloße Thatsache der Gesellschaftsmitgliedschaft und der aktiven Betheiligung an den Gesellschaftsangelegenheiten vermag aber den Klaganspruch nicht zu rechtfertigen, da eine solche Gestaltung der Dinge durch die vertraglich geschaffene Rechtslage nicht ausgeschlossen wird und mit ihrer Herbeiführung auch nicht die Möglichkeit, übernommene Verpflichtungen zu erfüllen, als arglistig vereitelt angesehen werden kann. I. C. S. i. S. Heßler c. Jüncke vom 8. April 1899, Nr. 50/99 I.

46. Das B. G. legt das Abkommen vom Januar 1897 dahin aus, daß hiernach die Rechte und Pflichten der Parteien hinsichtlich der mangelhaften Exemplare auf den Umtausch gegen fehlerfreie eingeschränkt worden sind, daß mithin der Kl. das mit dem prinzipalen Berufungsantrage geltend gemachte Recht auf Wandelung ganz entzogen ist. Kl. hat in der Berufungsinstanz behauptet und durch Bezugnahme auf das Zeugniß von S. und Z. unter Beweis gestellt, es habe bei dem mehrerwähnten Uebereinkommen in der Absicht der Paziscenten gelegen, daß durch Einräumung des Rechtes zum Umtausch die der Kl. nach dem Gesetz zustehenden Befugnisse nicht berührt werden sollten. Dieser Beweisantrag wird im angefochtenen Urtheil mit einer Begründung abgelehnt, die von der Revision mit Recht als bedenklich bezeichnet ist. Es braucht indeß hierauf nicht eingegangen zu werden, da, auch abgesehen von diesem Angriff, der Auffassung des B. G. nicht beizutreten ist. Es liegt auf der Hand, daß es zu sehr unbequemen, der Billigkeit wenig entsprechenden Weiterungen für die Kl. führen würde, wenn ihr das Rücktrittsrecht auch unter der Voraussetzung zu versagen wäre, daß die Bekl. sich geweigert hat, binnen einer ihr von der Kl. gesetzten angemessenen Frist den Umtausch zu bewirken. Daß die Personen, von denen bei den Verhandlungen mit der Bekl. die Interessen der damals noch in der Entstehung begriffenen jetzigen Kl. wahrgenommen wurden, die getroffene Vereinbarung in dem vom B. G. unterstellten Sinne verstanden haben, ist von vornherein nicht anzunehmen, und es liegt auch nichts dafür vor, daß die gegenwärtigen Prozeßparteien ihr diese Bedeutung beigelegt haben. Insbesondere fehlt es an einer ausreichenden Begründung für die Annahme des B. G., daß die von ihm gebilligte Auffassung

Digitized by Google

in dem vorliegenden Briefwechsel und in der thatsächlichen Handhabung zu Tage trete. In einem analogen Falle, wenn es sich um die Nachgewähr fehlender vorbedungener Eigenschaften gemäß A. L. R. Thl. I Tit. 5 § 325 handelt, sind Theorie und Rechtsprechung darüber einverstanden, daß, wenn der Geber dem Verlangen der Nachgewähr bei Offenlassung einer billigen Frist nicht genügt, dem Empfänger die Wandelungs- und die Minderungsklage zu Gebote stehen. — Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. 1 (7. Auflage) S. 500. — Auch für das hier in Betracht kommende Abkommen erscheint es als die nächstliegende, einer Ausgleichung der beiderseitigen Interessen am meisten gerecht werdende Auffassung, daß die Kl. zwar zunächst nur berechtigt war, den Umtausch der fehlerhaften Exemplare zu verlangen, daß sie aber unter der oben hervorgehobenen Voraussetzung nicht gehindert war, auf die ihr durch das Gesetz eingeräumten Befugnisse zurückzugreifen. Bei der Beurtheilung des vorliegenden Rechtsstreites wird von dieser Auffassung auszugehen sein, so lange nicht besondere Umstände dargethan werden, die eine abweichende Auslegung rechtfertigen. Dies ist bisher nicht geschehen. I. C. S. i. S. Thümecke c. S. Schottländer A.-G. vom 29. März 1899, Nr. 34/99 I.

47. Zwar sieht § 361 A. L. R. Thl. I Tit. 5 nur eine Entschädigungsforderung vor, aber es ist nicht zweifelhaft, daß die Entschädigung in Fällen, wie der vorliegende, in der Gegenleistung bestehen kann, welche der Vertragstheil, der dem anderen die Erfüllung unmöglich gemacht hat, schuldet (vergl. Entsch. des Obertribunals Bd. 17 S. 144 ff. Gruchot Beiträge Bd. 28 S. 1036 ff., Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 13 S. 20 ff.). V. C. S. i. S. Köhler u. Gen. c. v. Bonin u. Gen. vom 22. April 1899, Nr. 399/98 V.

48. Es ist darüber Entscheidung zu treffen, ob mit Recht § 367 Nr. 12 und 14 des Strafgesetzbuchs für nicht anwendbar erklärt sind. Von § 367 Nr. 14 ist dies ohne Weiteres zuzugeben, nicht so von § 367 Nr. 12. Eine Begründung dafür ist nicht gegeben. Sie mag darin zu finden sein, daß hier nicht ein unverwahrter Abhang in Rede sei. Nun sind aber zunächst unter Abhängen im § 367 Nr. 12 nicht blos natürliche Bodensenkungen zu verstehen (vergl. Entsch. des G. R. in Civilsachen, Bd. 25 S. 53; Bd. 34 S. 34); Abhänge können durch Abgrabungen, wie auch durch Aufschüttungen entstehen. Es steht nichts entgegen, die Seiten eines Dammes bei schroffem Abfall als einen Abhang anzusehen, der, wenn auf dem Damme Menschen verkehren, nach § 367 Nr. 12 cit. mit den etwa nöthigen Schutzmitteln gegen die Gefahr des Herabstürzens zu versehen ist. Freilich handelt es sich hier nicht um eine Senkung des Erdreichs, wie in den eben aufgeführten Fällen. Der Bekl. hat zur Herstellung eines Ueberganges über die durch Ueberschwemmung ungangbar gewordene Furt nicht einen Damm, sondern einen hölzernen Steg angelegt. Daß dieser Unterschied aber von entscheidender Bedeutung sei, läßt sich nicht annehmen. Ein innerer Grund dafür ist nicht zu finden; der Schutz gegen das Herabstürzen von einer Brücke unterliegt hinsichtlich seiner Nothwendigkeit der gleichen Beurtheilung, wie der Schutz gegen das Herabfallen von einem Wege oder Wegedamme mit schroffem seitlichen Abfall, und die Zusammenstellung von „Brunnen, Keller, Gruben, Oeffnungen oder Abhängen" im § 367 Nr. 12 cit. läßt zudem erkennen, daß nicht blos solche Fälle haben getroffen werden sollen, in welchen die Gefahr durch eine Vertiefung oder Senkung in der Erdoberfläche (sei es in der von Natur vorhandenen oder in der künstlich geschaffenen) entsteht. Ein unverwahrtes Loch in einer Brücke, wenn dadurch Gefahr für Menschen entsteht, ist zweifellos eine gefährliche Oeffnung im Sinne des § 367 Nr. 12; unter der Voraussetzung einer offenbaren Gefahr des seitlichen Absturzes von der geländerlosen Brücke wird man, um der Absicht des Gesetzes gerecht zu werden, ebenso von einem gefährlichen Abhang reden dürfen. Dies steht auch nicht im Widerspruche mit dem schon erwähnten Urtheil des erkennenden Senats vom 5. November 1894 (Entsch. Bd. 34 S. 34), wo die Anwendbarkeit des § 367 Nr. 12 auf geländerlose Treppen verneint ist. Bei einer Treppe mag übrigens regelmäßig schon durch ihre Breite die Gefahr des seitlichen Herabfallens gemindert und bei einiger Vorsicht im Auf- und Absteigen zu vermeiden sein. In gleicher Weise ist die Nothwendigkeit eines Geländers bei einer Brücke dann nicht anzuerkennen, wenn sie breit genug ist, um sie, ohne sich der Gefahr des Abstürzens auszusetzen, überschreiten zu können. Die hier in Rede stehende Brücke war aber nach der Aussage des Zeugen H. nur ein Laufsteg von der Breite zweier Bohlen, der sich noch dazu im Abstieg — gerade da, wo das Geländer gefehlt haben soll — auf eine, noch nicht zwei Fuß breite Bohle verschmälerte. VI. C. S. i. S. Schilasky c. Fiskus vom 20. April 1899, Nr. 46/99 VI.

49. Das B. G. stellt fest, daß die für den Bekl. gepfändeten Sachen sich beim Abschlusse des Kaufvertrags vom 14. Juli 1897 zwischen dem Kl. und L. in dem Gewahrsam des L. befunden haben und daß sie unverändert in diesem Gewahrsam verblieben sind; es nimmt auf Grund dieser Feststellung an, daß der Kl. in Ermangelung einer Uebergabe der Sachen an ihn durch den Kaufvertrag Eigenthum an ihnen nicht erworben habe. Der gegen diese Annahme gerichtete Revisionsangriff ist nicht begründet. Daß eine körperliche Uebergabe der Sachen durch deren Anfassen und Abrücken seitens des Kl. bewirkt worden ist, hat das B. G. mit Recht verneint. Wenn dasselbe die Zurückweisung der Berufung auch damit begründet, daß der Gerichtsvollzieher bei der für den Kl. bewirkten Pfändung der Sachen diese nicht für den Kl. in Besitz genommen habe, so unterliegt dieser Grund seiner Entscheidung allerdings Bedenken. Seine Richtigkeit kann aber dahingestellt bleiben, weil es in dem vorliegenden Falle auf die Entscheidung dieser Frage nicht ankommt, da die gepfändeten Sachen im Gewahrsam des Schuldners verblieben sind, so daß die Annahme der Besitzübergabe durch bloße Willenserklärung nach Maßgabe des § 70 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. ausgeschlossen bleibt, auch wenn diese Frage mit der im Bd. 39 S. 160 der Entscheidungen des R. G. veröffentlichten reichsgerichtlichen Entscheidung im umgekehrten Sinne entschieden wird. Auf den gegen diesen Entscheidungsgrund gerichteten Revisionsangriff erübrigt sich deshalb weiter einzugehen. Die Verletzung der §§ 71 bis 73 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. wird von der Revision ohne Grund gerügt. In Frage steht, ob von dem Verkäufer der Sachen dem Kl. der zum Eigenthumserwerb an ihnen erforderliche Besitz durch die Verträge über den Verkauf der Sachen und deren Vermiethung an die Frau des Verkäufers eingeräumt worden ist. Für die Entscheidung dieser Frage sind die als verletzt ge-

Digitized by Google

rügten §§ 71 bis 73 a. a. O. maßgebend. Die für die Besitzübergabe in diesen Paragraphen aufgestellten Voraussetzungen treffen indessen in dem vorliegenden Falle nicht zu. Denn der Kaufvertrag enthält nur die Mittheilung, daß die gekauften Gegenstände dem Käufer von dem Verkäufer übergeben sind, was nach der Feststellung des B. G. unrichtig ist, und daß der Verkäufer dem Käufer gestattet, die Gegenstände 14 Tage lang in seinen Räumen zu belassen, wodurch ein Rechtsverhältniß nicht begründet worden ist, vermöge dessen der Verkäufer die Sachen nunmehr für den Kl. in seiner Gewahrsam zu halten hatte. Und der zwischen der Frau des Verkäufers und dem Kl. über die im Gewahrsam des Verkäufers verbliebenen Sachen abgeschlossene Leihvertrag, in dem die Frau des Verkäufers als Vertragschließende anerkennt, daß die Uebergabe der Sachen erfolgt sei, enthält nur die zusätzliche Erklärung des Verkäufers, daß ihm der Inhalt des Leihvertrags bekannt gemacht sei und daß er seiner Ehefrau zu dessen Abschlusse die ehemännliche Genehmigung ertheilt habe. Der Verkäufer ist bei diesem Vertrage nicht als Vertragschließender betheiligt; daß er sich des Besitzes der Sachen entschlagen und daß er die Sachen für einen anderen fortbesitzen wolle, hat er nicht erklärt. Der Verkäufer ist mithin des Kauf- und Leihvertrags ungeachtet in seinem bisherigen Besitze der Sachen verblieben, der Kl. hat den Besitz dieser Sachen nicht erlangt und ist daher durch den Kaufvertrag nicht deren Eigenthümer geworden. V. C. S. i. S. Perlinsky c. Eichbaum vom 15. April 1899, Nr. 381/98 V.

50. Verfehlt ist die Rüge der Verletzung des § 259 C. P. O. Das B. G. ist zu der Ueberzeugung gelangt, daß eine Uebergabe nicht erfolgt sei. Es geht von der richtigen Annahme aus, daß die Uebergabe Vertragsnatur hat (vergl. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 2 S. 188, R. O. H. G. Bd. 9 S. 181, Foerster-Eccius Bd. 3 § 160 bei Anm. 23a) und daß die Besitzergreifung seitens des Käufers mit Gestattung des Verkäufers dann nicht die Bedeutung einer Uebergabe hat, wenn diese rechtliche Wirkung nach dem erklärten Willen der Vertragschließenden damit nicht hat verbunden sein sollen. Eine solche Willenserklärung findet der B. R. in der Punktation vom 21. Oktober 1885 und in dem notariellen Kaufvertrage vom 6. November 1885. In der Punktation war bestimmt, daß die Uebergabe am 5. November 1885 erfolgen sollte. Am 3. oder 5. November 1885 wurde die Zwangsverwaltung des Gutes Kittlau gegen den Erblasser der Kl. eingeleitet. In Kenntniß dieses Umstandes schlossen der Erblasser der Kl. und der Bekl. zu 1 am 6. November 1885 den Kaufvertrag notariell ab und bestimmten in diesem, daß die Naturalübergabe erst nach Aufhebung der Zwangsverwaltung erfolge solle. Diesen klaren und bestimmten Erklärungen gegenüber würden — führt der B. R. weiter aus — die von der Kl. unter Beweis gestellten Besitzhandlungen des Bekl. zu 1, auch wenn sie mit Genehmigung des Erblassers der Kl. vorgenommen sein sollten, nicht auf eine Uebergabe zurückzuführen sein, vielmehr würde es sich um Maßnahmen vorbereitender und vorläufiger Natur handeln. Diese Ausführung ist rechtlich nicht zu beanstanden und, soweit sie auf Vertragsauslegung beruht, den Angriffen durch die Revision entrückt. V. C. S. i. S. Köhler u. Gen. c. Bonin u. Gen. vom 22. April 1899, Nr. 399/98 V.

51. Der B. R. erachtet für genügend glaubhaft gemacht, daß zwischen dem Kl. und dem Erblasser der Bekl. ein Kaufvertrag über die beiden Grundstücke in rechtsverbindlicher Form zu Stande gekommen ist; er ist aber der Ansicht, daß Kl. aus diesem Vertrage Rechte auf Auflassung nicht herleiten könne, weil der Verkauf ohne Zustimmung der Bekl. zu 1 infolge der zu ihrem Schutze eingetragenen Veräußerungsbeschränkung völlig unwirksam sei. Auch sei die Eintragung einer Auflassungsvormerkung solange unzulässig, als die Veräußerungsbeschränkung eingetragen sei. Letzteres ist mindestens in den Fällen nicht richtig, in welchen der Käufer behauptet, daß die Beschränkung materiell nicht oder nicht mehr bestehe, und eben deshalb sein Recht bis zur Entscheidung des Rechtsstreites über den rechtlichen Bestand der Beschränkung durch Vormerkung sichern will. Ein solcher Fall liegt aber vor, da Kl. behauptet, daß der Erblasser der Bekl. ihm gegenüber zur Fortschaffung des Beschränkungsvermerkes verpflichtet gewesen und daß diese Verpflichtung auf die Bekl. (als Erbin) übergegangen sei. Nicht richtig ist aber auch die Annahme des B. R., daß der Kaufvertrag auch dem Erblasser der Bekl. gegenüber völlig unwirksam gewesen sei; wielmehr war dieser durch den Vertrag zur Beschaffung der Genehmigung seiner Ehefrau und zur Erfüllung verbunden und erst mit dem Augenblicke, in welchem die Ehefrau ihre Genehmigung definitiv verweigert hätte, würde seine Erfüllungspflicht in sich zusammengefallen sein (vergl. Entsch. des Obertribunals Bd. 67 S. 92, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 22 S. 283). Daß die Bekl. zu 1 ihre Genehmigung zu Lebzeiten ihres Ehemannes verweigert hätte, ist nicht festgestellt, ob sie nach Antritt der Erbschaft, falls ein solcher Antritt stattgefunden hat, noch in der Lage war, ihre Genehmigung zu verweigern, oder ob sie nicht vielmehr in die Verpflichtung ihres Erblassers, den Vertrag zur Erfüllung zu bringen, eingetreten ist, läßt sich nicht beurtheilen, weil es an der Feststellung fehlt, ob die Bekl. zu 1 die Erbschaft mit oder ohne Vorbehalt angetreten hat (A. L. R. Thl. I Tit. 5 § 415, Thl. I Tit. 9 §§ 362, 418, Thl. I Tit. 15 § 10, Thl. I Tit. 11 §§ 140 bis 142, vergl. Juristische Wochenschrift 1898 S. 580, 581 Nr. 31, 32). Demgemäß mußte das B. U., insoweit es die Klage gegenüber der Bekl. zu 1 abgewiesen hat, aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das B. G. zurückverwiesen werden. V. C. S. i. S. Schlüter c. Bald u. Gen. vom 15. April 1899, Nr. 388/98 V.

52. Die Revision ist der Ansicht, daß die Auslegung des B. R. den § 65 Thl. I Tit. 4 und § 556 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. verletze, da der § 2 des Kodizills den Kindern nach erreichter Großjährigkeit, falls sie keine Descendenten haben, die unbeschränkte Testirfreiheit einräume, und eine dieser Bestimmung widersprechende Absicht des Testators in dem Kodozille keinen wörtlichen Ausdruck gefunden habe. Bei der Auslegung einer letztwilligen Verfügung ist jedoch nicht lediglich der Wortlaut der einzelnen Anordnung, sondern auch deren Sinn im Zusammenhange mit den übrigen Anordnungen zu berücksichtigen. Von diesem Grundsatze ist das B. G. offensichtlich ausgegangen; es hat daher die von der Revision herangezogenen Gesetze nicht verletzt. IV. C. S. i. S. Cohn c. Cohn u. Gen. vom 20. April 1899, Nr. 394/98 IV.

Digitized by Google

53. Das B. G. nimmt mit Recht an, und das ist auch von der Revision nicht angegriffen, daß die von den Kl. erhobene Klage die Eigenthumsklage ist. Dem Erblasser der Parteien ist das veräußerte Grundstück und dessen Bucheigenthum ohne seinen Willen entzogen, da er beim Abschluß des Vertrags vom 19. Dezember 1894 blödsinnig, also zu einer wirksamen Willenserklärung, welche die Uebernahme von Pflichten und Lasten zur Folge hatte, nicht fähig war (A. L. R. Thl. I Tit. 4 §§ 26, 27, Thl. I Tit. 5 §§ 9 ff.). Dessen Erben, darunter die Kl., sind daher berechtigt, zu verlangen, daß das Grundstück zur Nachlaßmasse zurückgegeben und das Grundbuch durch Eintragung der Erben als Eigenthümer berichtigt wird (A. L. R. Thl. I Tit. 15 § 1, E. E. G. §§ 9, 10). Streitig ist außer dem Betrage des zu Erstattenden nur, ob den Bekl. die Erstattung dessen, was sie in Erfüllung des nichtigen Vertrages geleistet haben, an sich, wie sie wollen, oder an die Nachlaßmasse, was Kl. nur zugestehen, fordern dürfen. Daß die Bekl. beim Abschluß des Vertrags von dem Blödsinn des Erblassers, also von der Ungültigkeit ihres Titels Kenntniß gehabt haben, ist nicht behauptet und auch nicht zu vermuthen (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 10, 11, 18). Sie sind daher als redliche Besitzer zu behandeln. Die Bestimmung des § 27 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. kann nicht zur Anwendung kommen, da von den Kl. nicht behauptet ist, daß die Bekl. sich mit dem Schaden des Erblassers zu bereichern gesucht haben. Besondere Vorschriften, wie es in dem Falle, wo ein Vertrag wegen Verfügungsunfähigkeit des Veräußerers nichtig und deshalb von dem Erwerber das Erhaltene herauszugeben ist, mit den Ansprüchen des Erwerbers, der die übernommene Gegenleistung ganz oder zum Theil gewährt hat, zu halten sei, sind nicht gegeben. Die Bestimmungen der §§ 17 ff. Thl. 1 Tit. 15 des A. L. R. zur Anwendung zu bringen, könnte nach deren Wortlaut nicht unbedenklich erscheinen, da sie sich auf den Erwerb einer fremden, also nicht einer von dem Eigenthümer, sondern von einem Dritten veräußerten Sache beziehen. Da dieselben jedoch in der Behandlung des redlichen und des unredlichen Erwerbes den Grundsätzen entsprechen, welche das A. L. R. überall zum Schutze des redlichen Erwerbes getroffen hat, wird man nicht fehl gehen, sie auch da als maßgebend anzusehen, wo, wie hier, ein wegen Unfähigkeit des Veräußerers nichtiger Erwerb in Frage steht. Demnach können die Bekl. als redliche Erwerber, die Erstattung alles dessen, was sie für das ihnen verkaufte Grundstück gegeben oder geleistet haben, fordern (A. L. R. Thl. I Tit. 15 § 26). Diese gesetzliche Befugniß der Bekl. übersieht das B. G. in seiner Ausführung, daß die Forderungen der Bekl., die sie durch Tilgung der Privatschulden des Erblassers erworben haben, nicht zu berücksichtigen seien, weil den Bekl. ein Retentionsrecht ihretwegen nicht zustehe. V. C. S. i. S. Woschinsky u. Gen. c. Woschinsky u. Gen. vom 26. April 1899, Nr. 405/98 V.

54. Der B. R. geht darin fehl, daß er in der Zulassung einer negativen Feststellungsklage des einzelnen Miterben eine Verschlechterung der Lage des Bekl. erblickt. Mit dieser Begrenzung der zuzulassenden Individualklage hat nur der Grundsatz ausgesprochen werden sollen, daß der Gegner nicht in die Lage gebracht werden darf, auf diese Weise Rechte zu verlieren, die er zum Schutz gegen Ansprüche des Nachlasses — wenn es sich um solche handelt — durch Einrede, oder zur Durchführung seinerseitiger Ansprüche an den Nachlaß — wenn die Individualklage solche abzuwehren bezweckt, wie hier — durch Klage geltend machen könnte. Daß das im vorliegenden Fall eintreten würde, ist nicht behauptet worden, ergiebt sich auch nicht aus der Sachlage und wird selbst vom B. R. nicht angenommen. Was der B. R. für eine Erschwerung der Lage des Bekl. hält, ist lediglich eine gewisse Ungleichheit des Erfolges, den je nachdem das Durchdringen der Klage und deren Abweisung insofern mit sich führt, als nicht in beiden Fällen schon eine Erledigung des Streits eintritt. Dabei ist aber vorweg zu bemerken, daß eine endgültige Erledigung in dem vom B. R. angenommenen Sinn einer auch zu Gunsten der anderen Miterben eintretenden Rechtskraft auch in dem Fall nicht eintritt, daß die Kl. obsiegen, also das Nichtbestehen eines Zinsanspruchs des Bekl. festgestellt werden sollte. Eine Rechtskraft des Urtheils kann überhaupt, und folglich auch in diesem Fall nur unter den Parteien entstehen. Es ist lediglich eine thatsächliche Folge des Urtheils, wenn sich die Aussicht des Bekl. verringert, den andern Miterben gegenüber im Widerspruch mit diesem Urtheil eine Anerkennung oder Befriedigung seines Anspruchs durchzusetzen. Rechtlich wird er in keiner Weise verkürzt; alle Rechtsbehelfe, die er gegen die jetzige Kl. hatte, stehen ihm auch gegen deren Miterben zu, und daß er gehindert gewesen wäre, im vorliegenden Rechtsstreit einen Rechtsbehelf vorzubringen, den er gegen eine etwaige Feststellungsklage der sämmtlichen Erben hätte gebrauchen können, liegt nicht vor, wie schon bemerkt worden ist. Die rechtliche Lage des Bekl. bleibt also in beiden Fällen dieselbe, der Feststellungsanspruch der Kl. mag abgewiesen oder anerkannt werden. Die zuzugebende thatsächliche Ungleichheit der Folgen einer Abweisung oder Zuerkennung der Klage des einzelnen Miterben tritt viel deutlicher noch hervor bei einer Leistungsklage, deren Abweisung den Bekl. nicht gegen die andern Erben schützt, während er im Fall der Verurtheilung zur Zahlung der ganzen Forderung an die Erbmasse gezwungen ist. Darin ist eine Erschwerung der Lage des Bekl. in dem Sinn noch niemals gefunden worden, daß aus diesem Grunde die Klage des einzelnen Erben für unzulässig erklärt worden wäre. V. C. S. i. S. Cohn c. Zscherlitzki vom 29. April 1899, Nr. 406/98 V.

55. Das O. L. G. gelangt zu der Annahme, daß Kuxe neueren Rechts im Sinne des § 328 Thl. II Tit. 2 des des A. L. R. auch nicht als ausstehende Kapitalien zu erachten seien. Diese Auffassung wird von der Revision mit Recht bekämpft. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Giersberg c. v. Dalwig vom 13. April 1899, Nr. 454/98 IV.

56. Die Entscheidung der unter den Parteien streitigen Frage, ob Kl. den vollen gesetzlichen Erbtheil oder nur den unverkürzten Pflichttheil beanspruchen kann, hängt davon ab, welche rechtliche Bedeutung dem Nachzettel vom 15. Juni 1895 beizumessen und ob dessen Inhalt als eine Verordnung über die Grundsätze und Art der Theilung unter den Kindern im Sinne des § 380 Thl. II Tit. 2 A. L. R. aufzufassen ist. Aus dem Sinne und Zusammenhange der Erwägungen des B. R., insbesondere aus dem Satze: „Indessen handelt es sich im vorliegendem Falle nach dem Sinne und Ausdruck des Testators um eine „Enterbung" des Kl., die auch dadurch ihren Charakter nicht verliert, daß sie „aus guter Absicht" erfolgt ist und

Digitized by Google

materiell den Erfordernissen der §§ 419 flgde. Thl. II Tit. 2 A. L. R. entspricht; die Anordnung verletzt daher den § 431 a. a. O. und unterliegt der Nichtigkeit", geht mit Sicherheit hervor, daß der B. R. von der Annahme ausgeht, es handle sich nicht blos um die Grundsätze und Art der Theilung, vielmehr sei dem Kl. das im Testamente gegebene Erbrecht wieder entzogen. Diese Annahme beruht auf Auslegung der in § 3 des Nachzettels getroffenen Bestimmung und erscheint genügend begründet sowie auch zutreffend. Denn der Zweck der gedachten Bestimmung ist darauf gerichtet, dem Kl. gegenüber der testamentarisch erfolgten Erbeseinsetzung dieses Erbrecht zu entziehen, und eine solche Enterbung, auch wenn sie aus guter Absicht geschah, bedurfte der Testamentsform (§§ 431, 379 Thl. II Tit. 2 A. L. R.). Ist aber der Nachzettel Mangels dieser Form nichtig, so ist auch die vom B. R. weiter gezogene Folgerung zutreffend, daß Enterbung des Kl. und Aussetzung des Legats als ein zusammenhängender Akt, als ein einheitliches Ganze zu beurtheilen sind, das Legat also mit der Nichtigkeit der ganzen Anordnung wegfällt. IV. C. S. i. S. Stoltze c. Stoltze vom 10. April 1899, Nr. 372/98 IV.

57. Mit Unrecht ficht die Revision die Annahme des B. G. an, daß die Kl. Hausoffizíantin des Bekl. im Sinne des § 177 des A. L. R. Thl. II Tit. 5 gewesen sei. Die Kl. hatte nach dem Vertrage vom 25. November 1894 und 1. Dezember 1896 die Obliegenheiten eines Stallschweizers über den Viehstall auf der vom Bekl. gepachteten Domäne Fischhausen. Es war ihr damit, wie im Vertrage ausdrücklich gesagt ist, die Wartung und Pflege des Viehs übertragen. Eine selbständige Verwaltung über diesen Zweig der Gutswirthschaft war darin nicht enthalten; vielmehr erwähnt der Vertrag bei Aufzählung der einzelnen Obliegenheiten der Kl. wiederholt — z. B. in Ansehung des Futterns und Melkens der Kühe — der Anordnungen der Herrschaft, die von der Kl. zu befolgen waren, und im § 2 des Vertrages heißt es allgemein: „Die Herrschaft behält sich alle Bestimmungen betreffs der Fütterung, des Melkens u. s. w. im Stalle vor und hat der Oberschweizer nach diesen Bestimmungen zu handeln." Danach hatte die Kl. gegen das ihr zugesicherte Entgelt ein bestimmtes Geschäft in der Wirthschaft des Bekl. unter dessen Leitung und in steter Abhängigkeit von den Anordnungen des Bekl. zu besorgen. Etwas Weiteres ist zum Begriffe des Hausoffizianten nicht erforderlich, insbesondere nicht die häusliche Gemeinschaft mit der Dienstherrschaft (vergl. Urtheil des R. G. vom 29. Juni 1893, VI 107/93, Juristische Wochenschrift von 1893, S. 394[45]). Die Revision legt besonders Gewicht darauf, daß nach § 3 des Vertrages die Kl. die zur Ausführung des Geschäfts nöthigen Hülfskräfte (Unterschweizer) anzunehmen und in eigenem Lohn und Brod zu halten hatte. Dieser Umstand, daß die Kl. das ihr aufgetragene Geschäft mit ihrem Gesinde auszuführen hatte, welches dem Bekl. nicht unterstand, könnte vielleicht auf eine gewisse der Kl. eingeräumte Selbständigkeit in der Leitung des fraglichen Wirthschaftszweiges hindeuten, wenn der Vertrag nicht zugleich die Bestimmung enthielte, daß solches Gesinde der Kl., welches das Vieh nicht ruhig und gut behandle, auf Wunsch des Bekl. von der Kl. zu entlassen sei. Durch diese Bestimmung hat sich der Bekl. eine stete Einwirkung, auch auf das Verhalten des Gesindes der Kl., gesichert; sie tritt den übrigen Bestimmungen noch hinzu, aus denen sich schon ergiebt, daß der Kl. eine selbständige Leitung der Viehwirthschaft nicht eingeräumt ist, und die an und für sich mit der Stellung eines Hausoffizianten nicht unverträgliche Haltung eigenen Gesindes zur Ausführung des Geschäfts verliert dadurch für die vorliegende Frage alle Bedeutung, so daß es dem B. G. nicht zum Vorwurfe gereicht, daß es jenen Umstand nicht speziell gewürdigt hat. VI. C. S. i. S. Zobel c. Gerlach vom 13. April 1899, Nr. 77/99 VI.

58. Der Bekl. hat geltend gemacht, daß die sogenannten Kommunikations- oder Vicinalwege, deren das A. L. R. nicht erwähnt, den Land- und Heerstraßen gleich zu stellen seien. Dies ist nicht zuzugeben. Die Kommunikationswege fallen nicht unter den Begriff von Land- und Heerstraßen, von denen die §§ 21 folg. A. L. R. Thl. II Tit. 14, §§ 1 folg. A. L. R. Thl. II Tit. 15 handeln (Entsch. des Obertribunals, Bd. 19 S. 330, speziell S. 334). Sie sind zwar, wie die Land- und Heerstraßen, kein Gegenstand des Privateigenthums und stehen in dieser Beziehung denselben gleich (Striethorst, Archiv, Bd. 29 S. 288, 289; Bd. 74 S. 17). Auch sind die §§ 9, 10 A. L. R. Thl. II Tit. 15, welche die Nutzung der an den Landstraßen gepflanzten Bäume denjenigen zusprechen, der die Bäume gepflanzt hat, bezw. denjenigen, der die Pflanzung zu unterhalten hat, analog auf Kommunikationswege angewendet worden, weil sie allgemeinen Rechtsgrundsätzen entsprechen (Entsch. des Obertribunals, Bd. 77 S. 279 folg.). Die §§ 11, 12 daselbst aber, auf die es hier ankommt, stehen in untrennbarer Verbindung mit dem Landstraßenregal des Staates, das sich auf Kommunikationswege nicht ausdehnen läßt (vergl. Motive zum Entwurf einer Wegeordnung vom Jahre 1875, bei Germershausen, das Wegerecht und die Wegeverwaltung in Preußen, Bd. 1 S. 109). Diese Wege sind nicht „gemeines" Eigenthum des Staats, wie die Land- und Heerstraßen nach § 21 A. L. R. Thl. II Tit. 14; an ihnen hat sich der Staat auch kein Nutzungsrecht mit der korrelaten Unterhaltungspflicht vorbehalten. Damit ist nicht ausgeschlossen, daß der Fiskus aus andern Rechtsgründen, beispielsweise als Anlieger, zur Unterhaltung eines Kommunikationsweges oder eines Theiles desselben verpflichtet sein kann. Da sich aber diese Unterhaltungspflicht nicht aus § 11 A. L. R. Thl. II Tit. 15 herschreibt, so ist auch § 12 daselbst darauf nicht anwendbar, der sich nur auf Schadensansprüche aus Unterlassung „dieser", d. i. der im § 11 bestimmten Pflicht bezieht; die Haftung des Fiskus für Schäden aus mangelhafter Unterhaltung eines Kommunikationsweges, dessen Unterhaltung dem Fiskus obliegt, bemißt sich vielmehr nach den für die Haftung juristischer Personen aus dem Verschulden ihrer Beamten geltenden allgemeinen Grundsätzen. VI. C. S. i. S. Schilasky c. Fiskus vom 20. April 1899, Nr. 46/99 VI.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Grundbuchgesetzen.

59. Es handelt sich um die Frage, wie nach ertheiltem Zuschlage die Pfändung einer Eigenthümerhypothek oder der auf sie entfallenen Hebung vor ihrer Auszahlung an den Subhastaten zu bewirken ist? Diese Frage steht in innerem Zusammenhange mit der durch das Urtheil des R. G. vom 22. Dezember 1897 (Entsch. in Civilsachen Bd. 40 S. 395) entschie-

Digitized by Google

denen. Dort wird ausgeführt, daß nach preußischem Recht auch der hypothekarische Anspruch eine Geldforderung zum Gegenstande habe, deren Zahlung jedoch nur aus dem Pfandgrundstücke gefordert werden könne. Drittschuldner dieser nur aus dem Grundstück beizutreibenden Geldforderung sei im Sinne des § 730 C. P. O. der Eigenthümer des Grundstücks. Er bleibe der Drittschuldner auch nachdem die Subhastation des Pfandgrundstücks eingeleitet und der Zuschlag ertheilt worden sei. Denn an die Stelle des Grundstücks trete nunmehr vermöge des Surrogationsprinzips der Versteigerungserlös, dessen Eigenthümer der Subhastat werde. Wie er bisher aus dem Grundstück, so habe er nunmehr aus dem Erlöse die Befriedigung des Hypothekengläubigers zu dulden. Ihm als dem Drittschuldner im Sinne des § 730 C. P. O. sei daher der Beschluß, durch welchen der Anspruch eines Hypothekengläubigers auf den Versteigerungserlös gepfändet werden solle, zuzustellen, Es liegt in der Konsequenz dieser Entscheidung, daß die Pfändung einer Eigenthümerhypothek, sie mag außerhalb oder innerhalb eines Subhastationsverfahrens, und letzterenfalls vor oder nach Ertheilung des Zuschlags stattfinden, nur nach Maßgabe des § 754 Abs. 2 C. P. O. bewirkt werden kann, weil für sie ein Drittschuldner nicht vorhanden ist. Denn wenn für den hypothekarischen Anspruch der Grundstückseigenthümer als Drittschuldner im Sinne des § 730 C. P. O. deshalb anzusehen ist, weil er es ist, der die Befriedigung dieses Anspruchs, sei es aus dem Grundstück, sei es aus dem an seine Stelle getretenen Erlöse, dulden muß, so würde bei der Eigenthümerhypothek der Grundstückseigenthümer gegen sich selbst die Befriedigung zu dulden haben. Dies schließt den Begriff des Drittschuldners aus, denn darunter kann nur eine vom Schuldner verschiedene Person verstanden werden. — Näher ausgeführt. V. C. S. i. S. Lidtke c. Cohn vom 12. April 1899, Nr. 379/98 V.

60. Begründet erscheint der Angriff der Revision, der dahin geht, daß dem Ehemanne der Kl., wenn er gegen die Bekl. bei Geltendmachung ihres Pfandrechts, die Einrede der Tilgung erheben wollte, die Gegeneinrede der Arglist mit Erfolg entgegengestellt werden könnte und daß diese Gegeneinrede auch die Kl. als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemannes im Gläubigerrechte der Hypothek sich gefallen lassen müsse. Was zunächst den letzteren Punkt, nämlich die Frage anlangt, ob die Befugniß der Bekl., die Unwirksamkeit des Tilgungsaktes der Kl. gegenüber geltend zu machen, etwa durch die Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs ausgeschlossen wird, so hat der B. R. diese Frage zu Unrecht bejaht. Als Kl. die Hypothek durch Abtretung erwarb, war zwar die Forderung, für welche das Hypothekenrecht den Bekl. verpfändet war, durch die englische Versicherungsgesellschaft bereits bezahlt, eine Löschung des Verpfändungsvermerks im Grundbuche hatte jedoch nicht stattgefunden. Kl. konnte daher beim Erwerb der Hypothek nicht durch das Grundbuch in den Glauben versetzt werden, eine von einer Pfandrechtsbelastung freie Hypothek zu erwerben, sondern hatte, wenn sie dem Inhalt des Grundbuchs folgte, umgekehrt davon auszugehen, daß das Pfandrecht fortbestand. Demzufolge muß sie es auch gegen sich gelten lassen, wenn das Fortbestehen der pfandrechtlichen Belastung darauf gestützt wird, daß zwar ein äußerlicher Tilgungsakt vorliege, dieser jedoch wegen seiner materiellen Unwirksamkeit das Pfandrecht nicht aufzuheben vermocht habe. Ob die Rechtsstellung der Kl. dann vielleicht eine günstigere sein würde, wenn die thatsächlichen Umstände, auf welche die Anfechtung der tilgenden Kraft der Zahlung gestützt wird, erst nach dem Erwerb der Hypothek eingetreten wären, braucht nicht entschieden zu werden, da ein solcher Fall gegenwärtig nicht gegeben ist. Hiernach hängt die Entscheidung, ob die Bekl. schlechthin zur Herausgabe des Hypothekenbriefes an die Kl. verpflichtet sind, davon ab, welche Wirkungen im Verhältniß zwischen den Bekl. und ihren Schuldner O. die Rückgängigmachung der von der Versicherungsgesellschaft geleisteten Zahlung gehabt hat. In dieser Beziehung untersucht der B. R. einmal, ob die Zahlung tilgend auf die pfandrechtlich gesicherte Forderung der Bekl. wirkte, und sodann, ob in Folge der Rückzahlung des Empfangenen die erloschene Forderung und mit ihr das sie sichernde Pfandrecht nachträglich wiederauflebte. Er bejaht Ersteres, verneint Letzteres und gelangt demgemäß zu der Annahme, daß, soweit die Bekl. nach Rückleistung der erhaltenen Zahlung gegenwärtig einen Anspruch gegen O. haben, dieser mit der ursprünglichen, durch das Pfandrecht gesicherten Forderung nicht identisch, sondern ein auf selbstständigem Rechtsgrunde (Gewährleistung, Betrug, Bereicherung) beruhender neuer Anspruch sei, auf den sich die Haftung des für die ursprüngliche Forderung bestellten Pfandes nicht erstrecke. Darnach wäre also das Pfandrecht erloschen, obwohl der Schuldner seine Verbindlichkeit böswilliger Weise unerfüllt gelassen hat; denn seine Gläubiger haben von ihm nichts weiter erhalten, als Anweisung auf eine Forderung, welche, wie ihm wohl bekannt war, in Wirklichkeit gar nicht bestand, da er selbst der Brandstifter war, also eine Brandentschädigung nicht beanspruchen konnte. Dies unhaltbare praktische Ergebniß, zu welchem die Rechtsauffassung des B. R. führt, hat sich der letztere anscheinend nicht vergegenwärtigt. Nicht um die rechtliche Möglichkeit, daß eine untergegangene Forderung wieder auflebt, handelt es sich im gegenwärtigen Rechtsstreit, sondern darum, ob ein Schuldner, welcher zur Tilgung seiner Verbindlichkeit dem Gläubiger wissentlich ein untaugliches Befriedigungsmittel hingiebt, dadurch von seiner Schuld befreit wird. Diese Frage ist schlechthin und zwar auch dann zu verneinen, wenn das hingegebene Befriedigungsmittel so beschaffen ist, daß es formal die Kraft hat, die Forderung zum Erlöschen zu bringen. In einem solchen Falle kann der Gläubiger die an sich begründete Tilgungseinrede des Schuldners mit der Gegeneinrede der Arglist abwehren. Denn letztere Einrede greift wie im gemeinen, so auch im Preußischen Rechte überall da durch, wo es sich darum handelt, dem von den Parteien bei Vornahme einer Rechtshandlung wirklich Gewollten Geltung gegenüber abweichenden Formalwirkungen der Rechtshandlung zu verschaffen. Was insbesondere den vorliegenden Fall betrifft, so macht es keinen Unterschied, ob O. seine angebliche Brandentschädigungsforderung den Bekl. in Höhe deren Forderung an Zahlungsstatt abgetreten oder für sie im Wege der Anweisung zahlbar gemacht hat oder endlich, ob die Versicherungsgesellschaft durch ihre Zahlung die Schuld des O. als eine fremde Schuld (§ 43 des A. L. R. Thl. I Tit. 16) hat tilgen wollen. Denn wenn es auch richtig ist, daß bei der Anweisung der Rückforderungsanspruch wegen Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen nicht gegen den dritten

Digitized by Google

Zahlungsempfänger, sondern gegen den Anweisenden, für dessen Rechnung die Zahlung erfolgt ist, geht, sowie ferner, daß der Bezahler fremder Schulden, abgesehen von den Ausnahmefällen der §§ 186, 187 des A. L. R. Thl. I Tit. 16, auch dann, wenn er sich irriger Weise für verpflichtet zur Zahlung hielt, wegen des Gezahlten stets nur einen Erstattungsanspruch gegen den befreiten Schuldner, nach Maßgabe der §§ 46 bis 48 des A. L. R. Thl. I Tit. 16, nicht aber gegen den befriedigten Gläubiger hat, so bleibt doch immer im vorliegenden Falle die Thatsache zu berücksichtigen, daß die Bekl., wenn sie das zufolge der Anweisung oder des Auftrags des O. Erhobene an die Versicherungsgesellschaft zurückzahlten, dabei zugleich im Interesse des O. handelten, indem sie diesen dadurch von der Verpflichtung befreiten, seinerseits der Gesellschaft das von ihr an die Bekl. ohne Rechtsgrund Gezahlte erstatten zu müssen. Es kommt daher nicht weiter darauf an, ob die Bekl. zur Rückzahlung an die Gesellschaft verpflichtet waren oder ob sie die Rückzahlung ohne eine solche Verpflichtung bewirkten. Denn auch im letzteren Falle würde O. arglistig verfahren, wenn er sich auf eine Rückzahlung, die ihm Schuldbefreiung gebracht hat, zu dem Zweck berufen wollte, um seine Gläubiger daran zu hindern, wegen derjenigen Forderung, auf welche dieselben das Zurückgezahlte seiner Zeit empfangen hatten, anderweit Befriedigung aus dem ihnen für die Forderung bestellten Pfande zu suchen. V. C. S. i. S. Schomburg u. Gen. c. Overmann vom 12. April 1899, Nr. 380/98 V.

61. Die Einrede des Bekl. geht dahin, die Kl. habe dadurch, daß sie die von ihr abgetretenen 169 200 Mark in ein 4½prozentiges amortisirbares, den 30 800 Mark vorgehendes Pfandbriefsdarlehn umgewandelt habe, die rechtliche und wirthschaftliche Lage der Bekl. in Bezug auf die 30 800 Mark verschlechtert und könne deshalb Bezahlung von der Bekl. nicht verlangen, zumal sie hierdurch zu erkennen gegeben habe, daß sie sich wegen ihrer Forderung nur noch an die Käuferin des Grundstücks halten wolle. Nachdem das B. G. zunächst diese letztere Annahme Mangels jeden thatsächlichen Anhalts zurückgewiesen hat, tritt es im Uebrigen dem Einwande der Bekl. näher. Dabei stellt es den Satz an die Spitze: „Seit der Geltung des Gesetzes vom 5. Mai 1872 müsse angenommen werden, daß, wenn der Erwerber eines Grundstücks die auf demselben haftende Hypothek in Anrechnung auf das Kaufgeld übernommen habe, der Veräußerer des Grundstücks, sobald er vom Gläubiger belangt werde, wegen seines Rückgriffs gegen den Erwerber ein Recht auf Cession der hypothekarischen Forderung habe, und daß, wenn der Gläubiger zu einer solchen Cession nicht im Stande sei, der Anspruch gegen den Veräußerer, soweit dieser dadurch geschädigt werde, untergehe, daß namentlich, wenn der Gläubiger auf das Hypothekenrecht verzichte oder einer nachstehenden Post das Vorrecht einräume, der Veräußerer insoweit von seiner Verpflichtung frei werde, als er ohne die Verfügung des Gläubigers aus der Hypothek hätte Ersatz erlangen können." Ob dieser Satz, wie das B. G. annimmt, aus dem Preußischen Recht zu begründen ist oder ob nicht vielmehr für das Preußische Recht, wie der V. C. S. noch in dem Urtheile Johnke c. Stärcker vom 9. Juli 1898 — V. 47. 98 — Juristische Wochenschrift 1898, S. 524, Nr. 74, ausgesprochen hat, daran festzuhalten ist, daß der Hypothekengläubiger durch Verzicht auf die Hypothek oder das derselben beiwohnende Vorrecht seine persönliche Forderung nicht verliert, kann hier dahingestellt bleiben. Denn, wie das B. G. bedenkenfrei feststellt, hier hat die Kl. sowohl durch die Umwandelung der 169 200 Mark in ein amortisirbares landschaftliches Darlehn, wie auch durch die Einräumung des Vorrechts desselben vor dem ihr verbliebenen Theilbetrage von 30 800 Mark die Lage der Bekl. in Bezug auf die 30 800 Mark rechtlich und wirthschaftlich nicht verschlechtert. Eine solche Verschlechterung ist nach der Ansicht des B. G. höchstens insoweit anzunehmen, als der Zinsfuß der 169 200 Mark für die Zeit vom 1. Januar 1895 auf 4⅛ Prozent erhöht sein soll und deshalb in der Kaufgelderbelegung am 29. August 1896 in Folge dieses ⅛ Prozent an Zinsen 1 410 Mark mehr zur Hebung gelangt sind. Auf Grund dieser, der Bekl. an sich günstigen Ansicht hat das B. G. vorläufig die 1 410 Mark Zinsen von der Zinsenforderung der Kl. abgesetzt und über die Erhöhung der Zinsen um jenes ⅛ Prozent weitere Beweisaufnahme angeordnet. IV. C. S. i. S. Pommersche Hypothekenaktienbank c. Kreissparkasse zu Köslin vom 17. April 1899, Nr. 387/98 IV.

Zum Enteignungsgesetz.

62. Das B. G. erachtet für erwiesen, „daß der entsprechend den Anführungen der Kl. festgestellte Miethsausfall bei dem ersten Stockwerk und bei der Wohnung im zweiten Stockwerk (des klägerischen Hauses) lediglich dadurch verursacht worden ist, daß in Folge der in den Jahren 1892 und 1893 bei den Behörden und in der Presse stattgehabten Erörterungen und in Folge der die Fluchtlinienfestsetzung vorbereitenden Schritte die Enteignung des Grundstücks Schloßplatz 7/8 als bevorstehend angesehen worden ist." Es verneint aber, daß die Bekl. für diesen den Kl. erwachsenen Schaden aufzukommen habe, da es einer solchen Ersatzpflicht an einer gesetzlichen Grundlage fehle. Hiermit setzt sich der B. R. in Widerspruch mit dem Urtheil des R. G., abgedruckt in den Entscheidungen Bd. 31 S. 215, aus dessen Gründen sich der Satz ergiebt, daß nach den Grundsätzen des Enteignungsrechts der Eigenthümer, dem in Folge Einleitung des Enteignungsverfahrens schon vor Vollziehung der Enteignung die Nutzung des abzutretenden Grundstücks entzogen oder geschmälert worden ist, hierfür eine besondere Entschädigung neben dem nach § 8 des Enteignungsgesetzes zu ersetzenden Grundstückswerth beanspruchen kann. V. C. S. i. S. Korsch u. Gen. c. Stadt Berlin vom 15. März 1899, Nr. 320/98 V. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Arthur Schmalz beim Landgericht und beim Amtsgericht Großenhain; — Gerichtsassessor Dr. Bruno Cohnberg beim Landgericht Graudenz; — Rechtsanwalt Dr. Carl Bruno Dimpfel beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Franz Kemmer beim Amtsgericht Ludwigshafen a./Rh.; — Rechtsanwalt Dr. Oskar Theodor Haensel beim Landgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Clemens Patzschke beim Amtsgericht Rixdorf; — Rechtsanwalt Hans Stein beim Landgericht Liegnitz; — Rechtsanwalt Hans Brenning beim Amtsgericht

Digitized by Google

Lingen; — Rechtsanwalt Johannes Karweil beim Amtsgericht Oschersleben; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Konrad Mehner beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Fischer beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Hans Fakler beim Amtsgericht Krumbach; — Rechtsanwalt Ceslaus Morkowski beim Amtsgericht Schrimm; — Rechtsanwalt Robowski beim Amtsgericht Znin; — Rechtsanwälte Dr. Walther Schwabe, Oskar Ehrlich, Hermann Zeitschel, Dr. Max Berbig beim Landgericht I Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Dr. Henry Theodor Henschen beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. Arnold Julius Eduard Engel beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Ceslaus Morkowski beim Amtsgericht Crone a./Br.; — Rechtsanwalt Kiese beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Wilhelm Güntzer beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Heinrich Christoph Benjamin Achilles beim Landgericht Plauen; — Rechtsanwalt Kuhn beim Amtsgericht Lüben; — Justizrath Fenner in Dortmund; — Rechtsanwalt Fakler beim Amtsgericht Weißenhorn; — Rechtsanwalt Konrad Sörgel beim Amtsgericht Schwabach.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwälte Borchert und Sack in Mühlhausen; — Rechtsanwalt Wittmaack in Glückstadt; — Rechtsanwalt Garbe in Leck; — Rechtsanwalt Timendorfer in Berlin.

Ich suche einen erfahrenen **Büreauvorsteher** zu sofort oder zum 1. Juli cr., Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche erbeten.
Sommerfeld. Justizrath **Teuscher,** Rechtsanwalt und Notar.

Zum 1. Juni suche ich gegen hohes Gehalt einen durchaus bewährten besonders auch im Notariat bewanderten **Büreauvorsteher.**
Dortmund, den 10. Mai 1899.
Dr. **Gottschalk,** Justizrath.

Zum 1. Juni cr. suche ich einen **Büreauvorsteher.** Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht.
Neustadt W./Pr. **Nowoczyn,** Rechtsanwalt und Notar.

Erfahrenen **Büreauvorsteher** sucht
Dr. jur. **Hanio,** Rechtsanwalt und Notar, Swinemünde.

Für ein kleines Anwalts- und Notariatsbüreau in Rheinland-Westfalen wird bei hohem Gehalt und angenehmer Stellung ein
Büreauvorsteher
gesucht, der als solcher durchaus geschäftserfahren und zugleich zur selbständigen, tüchtige Rechtskenntniß voraussetzenden Bearbeitung auch schwieriger Prozeß- u. Notariatssachen befähigt und darin geübt ist.
Vorzügliche Empfehlungen unerläßlich. Meldungen unter Chiffre **D. 279** befördert die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Zum 1. Juni d. Js. suche ich einen **tüchtigen Büreaugehülfen.** Gabelsberger'sche Stenographen erhalten den Vorzug. Meldungen mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche baldigst erbeten. **Fork,** Rechtsanwalt u. Notar, Dortmund.

Gesucht tüchtiger zuverlässiger **Notariatsschreiber.** Off. mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen sub **V. S. 3613** an Rudolf Mosse, Berlin C., Königstr. 56.

Juristischer Hilfsarbeiter
von Anwalt für Vormittagsstunden gesucht. Offerten schriftlich ausführlich sub **W. 265** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger, zuverl. **Büreau-Vorsteher** mit guten Zeugnissen sucht Stellung in mittlerem oder kleinem Büreau. Ausk. erth. Rechtsanwalt **Henke,** Magdeburg.

Gewandter **Büreauvorsteher,** selbst. Arbeiter, gut empfohlen, s. Stellg. Off. u. **S. 80** a. d. Postamt I Schöneberg b. Berlin.

Ein seit langen Jahren in der Anwalts- und Notariats-Praxis thätiger, durchaus erf. u. selbständig arb., verheiratheter **Büreau-Vorsteher,** gut empfohlen, sucht anderweitig Stellung, am liebsten in Rheinland oder Westfalen. Antritt ev. sofort. Offerten unter **S. 258** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Tücht. jüng. **Büreauvorsteher,** Schlesier, in ungek. Stellg., wünscht sich per 1. Juli cr. zu verändern. Gefl. Off. sub **C. 277** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher sucht Stellung. Näheres Berlin N.O., Georgenkirchstr. 49⁴.

Tücht. **Bür.-Vorst.,** 27 J., Stenograph, s. z. 1./7. ev. früh. od. spät. anderw. Eng. Off. erb. **Roloff,** Spandau, Körnerstr. 8.

Büreauvorsteher, mit vorzügl. Empfehlungen, durchaus selbstständiger Arbeiter, in der engl. und französ. Correspondenz bewandert, Stenograph, sucht Stellg. in größerem Büreau. Antritt evtl. sofort. Gefl. Off. u. **B. 270** Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch. **Jaensch,** B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Berliner **Büreauvorsteher,** erfahren, zuverlässig, 34 Jahre, sucht Stellung nach außerhalb.
Georg Droge, Berlin, Stralauerstr. 55.

Büreauvorsteher, 24 Jahre alt, mit guten Zeugnissen in ungekündigter Stellung befindend, sucht sich zum 1. Juli 1899 zu verändern. Off. unter **N. 343** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Ein tüchtiger und zuverlässiger **Büreauvorsteher,** in Anw.- und Not.-Praxis erfahren, sucht sofort event. später Stellung. Off. erbeten unter **M. 339** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Bür.-Vorst.** sucht Stellung. Off. nebst Geh.-Ang. erb. unter **Q. 354** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Assessor zur Vertretung auch im Notariat gesucht für die Zeit vom 10. Juni bis 10. August d. Js.
Schlee, Rechtsanwalt und Notar in Thorn.

Ich suche für die Zeit vom 15. Juli oder Ende Juli auf 5 Wochen einen **Gerichts-Assessor** zur Vertretung im Prozeß und Notariat. **Lewek,** Rechtsanwalt und Notar, Kalkberge-Rüdersdorf b. Berlin.

Ein **Assessor,** der sich als Anwalt niederlassen und sein Büreau erst am 1. Oktober 1899 eröffnen will, wird als Vertreter eines Berliner Anwalts für die Zeit bis zum 1. Oktober 1899 gesucht. Offerten unter **A. 268** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Landgerichtsanwalt sucht einen **Assessor** (Landrechtler) zu seiner Vertretung für 3 Monate. Offerten unter **U. 261** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Sofortige **Vertretung** eines Rechtsanwaltes auf 4 ev. 6 Wochen im Gebiete des gemeinen Rechts wird gesucht.
Off. unter **T. 259** an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 43** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 138** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **J. 237** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Max Fornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von M. 1,25.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

J. J. Heckenhauer'sche Buchhandlung in **Tübingen** bietet an in vollständigen, tadellosen Exemplaren:
Archiv f. civilist. Praxis. Bd. 1—56 u. Reg. z. 1—50, geb. M. 55. — **Archiv f. Theorie u. Praxis d. allg. deutschen Handels- u. Wechselrechts.** Hrsg. v. Busch. Bd. 1—25 u. Reg. z. 1—15, geb. M. 35. — **Archiv f. preuß. Strafrecht** v. Goltdammer. Bd. 1—18 z. Teil vergr., geb. M. 60. — **Archiv f. deutsches Wechsel- u. Handelsrecht.** Hrsg. v. Siebenhaar u. Tauchnitz. Bd. 1—18 u. N. F. Bd. 1—5, geb. M. 35. — **Entscheidungen d. R. G. in Civils.** Bd. 1—34 u. 3 Reg.-Bde. Orgbd. neu M. 135. — **Entscheidungen d. R. G. in Straff.** Bd. 1—27 u. Reg. z. 13—20, Bd. 1—20 geb., Rest br. M. 95. — **Rechtsprechung d. deutschen Reichsgerichts in Straff.** 1879—88. 10 Bde. Orgbd. M. 35. — **Seuffert's Archiv.** Bd. 1—50 u. Reg. z. 1—45, zus. 56 Bde., geb. M. 150. — **Jurist. Wochenschrift.** Bd. 8—25 nebst Inhalts-Uebers. u. Gesammtverz. z. 1872—90, cart. M. 140.

Drucksachen und Formulare

jeglicher Art für **Rechtsanwälte und Notare** liefert in sauberer Ausführung zu billigsten Preisen:

C. Gayer, Hoflieferant, Düsseldorf,
Papier-Großhandlung u. Buchdruckerei.
Reichhaltige Mustersortimente auf Wunsch gratis u. franko.

W. Moeser Hofbuchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlag erschien soeben:

Gehaltstafel für die Beamten
in der
Preußischen Staatsverwaltung
herausgegeben von
C. Gall.

8°. 4¼ Bogen; Preis 1 Mark, mit Porto 1,10 Mark.

Das Buch, welches der bekannte Verfasser hiermit zum dritten Male vorlegt, ist längst ein unentbehrliches Nachschlagebuch insbesondere für diejenigen, die in Gehaltssachen zu dekretiren und zu expediren haben, für Parlamentarier u. s. w. Es ist ein klarer, sicherer und leicht verständlicher Führer, der in dem, was der Staat jeder Kategorie seiner Beamten als Gegenleistung für ihre Dienste zubilligt, die absolut zuverlässigsten Angaben macht.

Diese jetzt vorliegende Auflage ist um so mehr zu empfehlen, als die gesetzgebenden Faktoren zum Ausdruck gebracht haben, daß mit der Erhöhung der Besoldungs- und Stellenzulagefonds des Etats für 1899 die Aufbesserung der Beamtengehälter für absehbare Zeit ihren definitiven Abschluß gefunden hat.

Es werden antiquarisch zu kaufen gesucht: **Entscheidungen des R. G. in Civil- und Strafsachen, Rheinisches Archiv, Jur. Wochenschrift, Kommentar zur C. P. O. von Wilmowsky u. Levy, Olzhausen, Strafgesetzbuch, Oppenhof, Kommentar zum Str. G. B, Preußische Gesetzessammlung u. Reichsgesetzblatt.** Schriftliche Offerten **Z. 367** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Verlagsbuchhandlung Paul Parey in Berlin SW., Hedemannstr. 10.

Die preussischen Rentengutsgesetze

nebst den

dazu ergangenen Erlassen und Entscheidungen.

Im Auftrage des
Kgl. Pr. Ministeriums für Landwirthschaft, Domänen und Forsten
herausgegeben durch

F. Sterneberg, Unterstaatssekretär im Ministerium f. Landw., Domänen u. Forsten. und **J. Peltzer,** Ober-Landeskulturgerichts-Rath in Berlin.

Preis 7 M.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4350 Beamte bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mohler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Wohnung für Rechtsanwälte.

In meinem Hause **Berlin W., Linkstraße 43** (zwischen Reichseisenbahnamt und Saal Bechstein) ist das 2. Stockwerk, bestehend aus 7 hellen Zimmern, Küche, Speisek., Mädchengel., Bad
zum 1. Oktober d. J.
zu vermiethen. Preis 2 400 Mark. **Hermann Bahr.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Carl Heymanns Verlag in Berlin bei, betr.: Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, Steuer- und Stempelfragen.

Digitized by Google

№ 41 bis 44. Berlin, 8. Juni. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 359. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 359. — Anwaltstag zu Mainz. S. 359. — Vom Reichsgericht. S. 363. — Literatur. S. 385. — Personal-Veränderungen. S. 387.

Vereinsnachrichten.

Herr Geheimer Justizrath Haensler in Braunschweig ist aus der Rechtsanwaltschaft und dem Vereinsvorstande ausgeschieden. An seiner Stelle ist Herr Geheimer Justizrath Hase in Altenburg zugewählt worden.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die fünfzehnte ordentliche Generalversammlung wird auf den 9. September 1899, Vormittags 9 Uhr nach Mainz im Concerthause daselbst berufen.

Die Tagesordnung ist:

1. **der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1899 abgelaufene Geschäftsjahr,**
2. **die Justifikation der Jahresrechnung,**
3. **die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen,**
4. **die Wahl von Rechnungsrevisoren,**
5. **die Wahl des nächsten Versammlungsortes.**

Leipzig, den 1. Juni 1899.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Fenner, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Anwaltstag zu Mainz.

Ist die Schaffung eines einheitlichen deutschen Wasserrechts zu empfehlen?

Bericht des Geheimen Justizraths Metz I zu Darmstadt.

Das römische Recht hat die Frage über die Benutzung der öffentlichen Gewässer in umsichtiger und für seine Zeit erschöpfender, wenn auch keineswegs einwandsfreier[1]) Weise geregelt, obwohl damals die Verwendung des Wassers vornehmlich nur für landwirthschaftliche Zwecke erfolgte und der Gesetzgeber sich im Wesentlicher auf Vorschriften über Wasserleitung, Vorfluth, Bewässerung und ähnliche hauswirthschaftliche Verhältnisse beschränken konnte. In neuerer Zeit hat aber die Benutzung des Wassers einen solchen Umfang und eine solche wirthschaftliche Bedeutung gewonnen, daß die Gesetzgebung nahezu aller deutschen und mehrerer außerdeutschen Staaten sich mit der Regelung der praktisch vorkommenden zahlreichen und wichtigen Fragen beschäftigen mußte.[2])

Das Wasser, seine Benutzung und seine Abwehr, greift heute nicht blos in die Landwirthschaft (Be- und Entwässerung, Düngung, Ueberschwemmung und Versandung) ein, es hat für die Industrie mit ihren zahlreichen Triebwerken als weitaus billigster Motor, für die öffentliche Gesundheitspflege (Wasserversorgung, Errichtung und Unterhaltung von Volksbädern, Kanalisation), für den Handelsverkehr und die Schifffahrt einen früher nicht geahnten wirthschaftlichen Werth erlangt, ja es scheint seine Verwendung als Transportmittel (Kanäle) erst in den Anfängen zu stehen.

Bei dieser Sachlage kann es nicht Wunder nehmen, daß Stimmen aus sachverständigen oder betheiligten Kreisen sich immer lauter vernehmen ließen, welche auf eine einheitliche Ordnung dieses Theils der Gesetzgebung, auf Schaffung eines deutschen Wasserrechts drangen. Schenck[3]) schreibt schon 1860: „Die Einigung über ein allgemeines deutsches Wasserrecht möge das Ziel der Bestrebungen der deutschen Regierungen sein" und Baumert[4]) äußert sich wie folgt: „So gewiß ein Gesetz, welches

[1]) Man vergleiche nur die zahlreichen umfassenden Erörterungen im Archiv für civilistische Praxis von Bd. III bis XXXVIII, wo die Verfasser (Gesterding, Funke, Kori, Schwab, Börner) von derselben Grundlage aus zu völlig widersprechenden Ergebnissen gelangen, von Elvers, Heimbach, Hesse und Anderen zu geschweigen; es fehlt insbesondere an einer jeden Zweifel ausschließenden Begriffsbestimmung des öffentlichen Flusses.

[2]) Siehe die Zusammenstellung des in Deutschland geltenden Wasserrechts bei Neubauer. Berlin 1881.

[3]) Schenck, Zur Wasserrechtsfrage, Wiesbaden 1860, S. 20.

[4]) Baumert, Die Unzulänglichkeit der bestehenden Wassergesetze in Deutschland, Berlin 1876, S. 210.

Digitized by Google

die Schifffahrt behandelt, mit Erfolg nur vom Reiche ausgehen kann, müssen auch die andern wasserrechtlichen Fragen für ganz Deutschland einheitlich und gleichmäßig geregelt werden". Der deutsche Landwirthschaftsrath[5]) hatte sich bereits 1875 für baldigen Erlaß eines besonderen Reichswasserrechtsgesetzes ausgesprochen. Eine Denkschrift des Verbands Deutscher Architekten- und Ingenieur-Vereine tritt (1883) ebenfalls lebhaft und unter trefflichem Hinweis auf die zu erwartenden außerordentlichen wirthschaftlichen Vortheile für eine deutsche Wasserordnung ein; die Denkschrift macht auf die bedeutsame Thatsache aufmerksam, daß Deutschland mit 10½ Million Hektar Wiesen- und Weidengelände bei richtiger Benutzung der seither nicht benutzten Abflußmenge eine Verbesserung erzielen würde, welche dem Zuwachse einer ertragsfähigen Fläche von mindestens 1 Million Hektaren gleich zu achten sei; nachdrücklich beruft sich der Verband auch auf die Thatsache, daß die Wasserkraft der 6 größten Ströme Deutschlands 1 756 625 Pferdekräfte betrage, von denen nur 168 921 Pferdekräfte benutzt würden.[6]) Einige Jahre später (1889) brachte derselbe Verband eine Besprechung der Wasserfrage aus der Feder des Geh. Baurath Keller, welche sich unter gründlicher Motivirung ebenfalls für Aufnahme des Wasserrechts in das neue bürgerliche Gesetzbuch aussprach. Im Reichstage wurde die Wasserrechtsfrage gelegentlich zweier Anträge wegen der Rheinkorrektion 1880—1883 gestreift, die Einsetzung einer — später auch thätig gewordenen — Reichskommission zur Untersuchung der Stromverhältnisse des Rheins beschlossen und hierbei vom Vertreter des Bundesraths Staatssekretär des Innern Hofmann in der Sitzung vom 17. März 1880 die ohnedies nicht zweifelhafte Zuständigkeit des Reichs ausdrücklich anerkannt. Im preußischen Abgeordnetenhause aber hat sich neben andern Abgeordneten eine Autorität auf dem Gebiete der Landwirthschaft Schultz-Lupitz in der Sitzung vom 10. Mai 1890 wie folgt ausgesprochen:

> „Vor allen Dingen, die uns einigen, vor allen Einrichtungen, die wir getroffen haben für das Deutsche Reich und für dessen Einigung, würde die Schaffung eines gemeinsamen deutschen Wasserrechts eins der größten Dinge sein. Ein gemeinsames deutsches Wasserrecht würde verbürgen für alle Zukunft die Weiterentwicklung auf allen andern Gebieten. Würden wir es vergessen, so würden wir eine Lücke lassen, die ausweislich der Geschichte alter Kulturvölker der Zukunft die äußerste Gefahr bringt. Was Preußen schuf, wurde Deutschlands Theil. Möchte es auf diesem Gebiete auch der Fall sein,"

und weiter:

> „Wir können die deutschen Ströme nicht eher zielbewußt behandeln, wenn wir sie nicht als eine Einheit betrachten und behandeln, bis dahin bleibt alles Stückwerk. Wenn wir aber einmal die deutschen Ströme als Einheit haben sollten, dann können wir Verträge mit Oesterreich, damit es uns die Oder, die Elbe sichre, schließen, damit wir ihm die Donau sichern und seine Kaiserstadt Wien."

Aehnliche Wünsche auf Herstellung einer deutschen Wasserordnung wurden von andern Verbänden (Müllerverband, Fischereiverband) und mehreren landwirthschaftlichen Vereinen laut und der deutsche Architekten- und Ingenieurverband hat in einer besondern Denkschrift (1893) seinen frühern Weckruf erneuert.[7]) Eine gegentheilige Stimme ist nur in einem Gutachten des sächs. Ingenieur- und Architektenvereins über den Entwurf eines preußischen Wassergesetzes (1894) laut geworden, der Verein spricht sich dort (S. 4) für Ordnung des Wasserrechts durch die Landesgesetzgebung unter Berufung auf die Reichsverfassung aus, wobei aber das Reichsgesetz vom 20. Dezember 1873 und die hierdurch auf das ganze bürgerliche Recht und das gerichtliche Verfahren erstreckte Zuständigkeit des Reichs übersehen zu sein scheint. Auch bei Abfassung oder Inaussichtnahme einer neuen Regelung des Wasserrechts in einzelnen deutschen Bundesstaaten ist stets auf den bevorstehenden Erlaß des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs Bedacht genommen worden.[8])

Zu diesen Stimmen aus dem Deutschen Reiche gesellen sich nun zahlreiche Stimmen aus Oesterreich, wo gelegentlich der Schaffung des Wasserrechtsgesetzes vom 30. Mai 1869 die Frage, ob es als Reichs- oder Landesgesetz erlassen werden solle, ebenwohl aufgeworfen und bejaht wurde, ein Vorgang, der bei der Existenz von 17 österreichischen Landtagen, an welche das Gesetz schließlich zur Verabschiedung gebracht ward, einen Vergleich mit unsern bundesstaatlichen Verhältnissen zuläßt. Nachdem schon die Redaktoren und die Motive des ersten Entwurfs von 1862 sich für ein einheitliches Reichswasserrechtsgesetz ausgesprochen hatten, erklärte sich die Ministerialkommission, welche den zweiten Entwurf von 1865 ausgearbeitet, einstimmig in gleichem Sinne, „weil das Gesetz sowohl vom volkswirthschaftlichen als auch vom rechtlichen Standpunkt die Grenzen der Landesgesetzgebung überschreitet, weil auch seine faktischen Unterlagen: Fluß- und Stromgebiet über die Grenzen der einzelnen Länder hinausgehen und eine solche Behandlung als naturgemäß erscheinen lassen, weil endlich für die Beschränkung des Gesetzes auf einzelne Länder keinerlei sachlichen Motive geltend gemacht werden können." Der Referent hatte die entgegengesetzte Auffassung als eine „engherzige" bezeichnet, die Motive zum dritten Entwurf drückten sich zutreffend dahin aus: „daß das Wasserrechtsgesetz die Aufgabe habe, Kollisionen der einzelnen Zweige der Volkswirthschaft in Betreff der Benutzung der Gewässer auszuschließen und die belebende und befruchtende

---

[5]) Bericht der vierten Versammlung des deutschen Landwirthschaftsraths im Oktober 1875, S. 531.

[6]) Frauenholz, Das Wasser mit Bezug auf wirthschaftliche Aufgaben der Gegenwart, 1881, S. 18. Frauenholz verweist noch auf andre schwere Schäden für die Landwirthschaft, S. 57, 61.

[7]) Ueber weitere Kundgebungen gleichen Sinns, namentlich auch wegen reichsgesetzlicher Regelung der Angelegenheit s. Begründung des Entwurfs eines preußischen Wassergesetzes (Berlin 1894) S. 83, 84. Die dort gegen die Reichszuständigkeit geäußerten Bedenken halten wir nicht für stichhaltig, sie könnten äußerstens nur dahin führen, daß die Vorschrift des Art. 78 der Reichsverfassung beobachtet werde.

[8]) Schenkel, Badisches Wasserrecht, Vorrede S. 2 und das oben erwähnte Gutachten des sächsischen Ingenieur- und Architektenvereins S. 7. Grosch, Gutachten über den Entwurf eines preußischen Wassergesetzes, S. 7. Motive zum hessischen Dammbaugesetze von 1887, S. 2.

Digitized by Google

Kraft des Wassers den gesammten staatlichen Interessen dienstbar zu machen, ein solches Gesetz liege daher außer dem Bereiche der Landesgesetzgebung".[9])

In der That kann auch diese Anschauung allein als berechtigt anerkannt werden.

Die Wassernutzung kommt allen Angrenzern ohne Rücksicht auf die Landesgrenze zu gut, sie ist gerade dann am umfassendsten, wenn sie gleichmäßig für große Gebiete geregelt, jedes Hinderniß, jede Beschränkung für das ganze Flußgebiet nach gleichen Grundsätzen hintangehalten werden kann. Die Benutzungsart an einem Orte wirkt auf den andern Ort, die Benutzungsart an beiden muß deßhalb mit gegenseitiger Berücksichtigung und mit Schonung der Rechte aller Berechtigten erfolgen.

Am Segen der Wassernutzung nehmen alle Berufsstände Theil, die Landwirthschaft, die Industrie, das Gewerbe, der Handel und Verkehr, ja die Allgemeinheit selbst, der das Wasser zum Genusse und Gebrauch unentbehrlich ist, wie es auch der öffentlichen Gesundheitspflege als wichtiges Mittel dient.

Auch setzt eine vollständige ausgiebige Wassernutzung, insbesondere mit künstlichen Anlagen, nach Umständen unter Benutzung vorhandener Einrichtungen oder der beiden Ufer, je nach der Sachlage durch Wassergenossenschaften unter Anwendung der Expropriation, regelmäßig größere Gebiete voraus. Wenn im Weitern der eine Bundesstaat die Schifffahrt, der andre die Industrie, der dritte den Handel und Kleinverkehr ausschließlich oder vorzugsweise unterstützt, was thatsächlich vielfach der Fall war und gerechte Beschwerden hervorrief, wie kann dann eine gedeihliche Ausnützung der Gewässer stattfinden? Wenn der eine Staat in der Regulirung der Gewässer durch Vertiefung, Gradlegung oder Verkürzung des Wasserlaufs, Trockenlegung von Nebenarmen seinen Vortheil sieht, findet sich hierdurch der thalwärts angrenzende Staat Ueberschwemmungen und Dammbrüchen mit allen schweren Schäden und Verwüstungen ausgesetzt. Selbst der Uferschutz des einen Gebiets durch Dämme, Buhnen, Anpflanzungen bringt häufig dem Nachbargebiet die größten Gefahren und Schäden.

Im Deutschen Reiche bestehen in Gesetzen und Rechtsprechung die verschiedensten und sich widersprechendsten Bestimmuugen über die rechtliche Natur der Gewässer, die Benutzungsarten an denselben, deren Umfang und Erwerbung. Wenn der eine Bundesstaat ein Privateigenthum an den nicht schiffbaren Gewässern anerkennt oder die Bäche als gemeinschaftliches Eigenthum der Angrenzer betrachtet, wenn er ein ausschließliches oder bevorzugtes Recht an denselben durch gewöhnliche oder unvordenkliche Verjährung oder durch administrative, vielleicht polizeiliche Verleihung entstehen läßt, wenn er die Wiesenbewässerung unbeschränkt und ohne Rückleitungspflicht gestattet, wenn er eine Staunng des Wassers mit einem den Obermüller schädigenden Rückstau oder mit vollständiger Wasserentziehung für den Unterlieger billigt, während die Gesetzgebung der Nachbarstaaten in allen diesen Richtungen abweichende Vorschriften enthält, so sind Kollisionen der schwersten Art unvermeidlich und ist eine Lösung derselben im Rechtswege nach gerechten und gleichen Normen ausgeschlossen.

Wo das Gesetz des einen Staats die Quelle dem Grundeigenthümer ausschließlich und unbeschränkt zuspricht, während nach dem Gesetze des Nachbarstaats der Abfluß der Quelle den Anliegern gehört und das Gesetz eines weiter angrenzenden Staats das Wasser als Staatseigenthum erklärt, wie soll da eine nothwendige Wasserleitung zweckmäßig ausgeführt werden können?[10])

Dabei ist zu beachten, daß in demselben Staat mitunter mehrere Gesetzgebungen in Geltung sind, welche im Wasserrecht von völlig abweichenden Grundsätzen ausgehen. Auch läuft das unterirdisch in wasserführenden Schichten sich bewegende Wasser sehr häufig in anderer Richtung wie das Wasser auf der Oberfläche, was für Speisung der Quellen oder bei Zutagtreten des Wassers sowie bei Bildung und Entwicklung der öffentlichen Gewässer wichtig wird. Die Grundwasserbewegungen sind erst in neuerer Zeit erforscht und festgestellt worden, was an sich schon einen Grund zur Revision der Wassergesetzgebung bilden würde.

Ich betone noch, daß das Wasserrecht einschließlich des Flößerei-Mühlen-Dammrechts zu allen Zeiten einen Theil des bürgerlichen Rechts bildete und daß Streitigkeiten auf diesen Gebieten, soweit sie überhaupt als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zu betrachten waren, zur Zuständigkeit der Gerichte gehörten, worin erst neuerdings einzelne Staaten durch Einführung des Verwaltungsstreitverfahrens oder Einsetzung besonderer Behörden eine Einschränkung herbeiführten.

Solange keine einheitliche Gesetzgebung besteht, werden wir im Deutschen Reiche nach Einführung des bürgerlichen Gesetzbuchs in wasserrechtlichen Streitigkeiten die Rechtseinheit vermissen, es werden die — zum Theil heiß umstrittnen — Vorschriften der bestehenden Gesetzgebungen forthin bestehen bleiben.

Aus allen diesen Gründen erscheint mir die Schaffung eines einheitlichen Wasserrechts für das Reich nicht bloß empfehlenswerth sondern nothwendig. Das Wasserrecht bildet einen Theil der bürgerlichen Rechts, seine einheitliche Ordnung entspricht den Stimmen der Wissenschaft, den Wünschen der Betheiligten, der wirthschaftlichen Entwickelung des Reichs, es gestattet zum Vortheile Aller die vollständige Ausnutzung der vorhandenen Wasserkräfte, wir folgen dem erprobten Vorgange von Nachbarstaaten und erfüllen die Erwartung der Gesetzgebung einzelner Bundesstaaten, welche sich mit Rücksicht auf die gemeinsame Regelung dieser Materie für das Reich gewisse Beschränkungen auferlegte.[11])

Hiergegen können die in den Motiven zum Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich (Band III S. 5) angeführten Gründe, welche zum Ausschlusse des Wasserrechts vom bürgerlichen Gesetzbuche führten, nicht ins Gewicht fallen. Die Bemerkung, daß die Regelung dieser Verhältnisse mehr nur eine lokale Bedeutung habe, müßte eher in ihr Gegentheil verkehrt werden, denn nicht viele Gegenstände des bürgerlichen

[9]) Siehe Peyrer, das österreichische Wasserrecht, S. 72 fgde.

[10]) Die Versorgung der Stadt Frankfurt mit Wasser aus dem Vogelsberge stieß aus diesem Grunde auf große Schwierigkeiten; der Zustand der Weschnitz führte zu langen Verhandlungen zwischen Baden und Hessen. Das Rheinbecken zwischen Worms und Bingen hat 1880—1883 und neuerdings zu Verhandlungen im Reichstage geführt, früher waren die badischen Korrektionsarbeiten, neuerdings ist der Plan der Stadt Mannheim auf Einleitung ihrer Abwässer in den Rhein, Gegenstand der Beschwerde.

[11]) Siehe die Citate in Note 8.

Digitized by Google

Rechts sind von lokalen Verhältnissen so unabhängig wie das Wasserrecht, das, wenn das Wasser alle in ihm ruhenden wirthschaftlichen Vortheile bringen soll, für möglichst große Gebiete einheitlich geregelt werden muß. Wenn eine Regelung des Wasserrechts bei uns für größere Gebiete nicht thunlich sei, so müßte sich eine solche Schwierigkeit auch in andern Staaten (Oesterreich, Frankreich) ergeben haben, was nicht der Fall ist. Von der Art dieser Regelung aber wird es abhängen, ob und inwieweit sie in das öffentliche Recht übergreifen muß. Es dürfte auch wol anzunehmen sein, daß noch andre Gründe bei dieser Ausschließung, die schon in der Kommissionssitzung vom 22. September 1874 beschlossen worden war, mitgewirkt haben, vielleicht die Erkenntniß, daß ein Uebergreifen in Verwaltungs- und Polizeirecht in einzelnen Richtungen (Wassergenossenschaften, Expropriation, Concessionsverfahren) vollständig nicht zu umgehen sein wird und demnach die Wasserrechtsordnung für das Reich zweckdienlich ein besonderes Gesetz bilden soll. Es hätte dies freilich nicht ausgeschlossen, daß gewisse grundlegende Fragen im bürgerlichen Gesetzbuche ihre Regelung gefunden hätten, etwa über

die rechtliche Natur der freifließenden Gewässer,
Art und Umfang der Benutzungsrechte an denselben,
Erwerb und Verlust dieser Rechte, insbesondre bevorzugter oder ausschließlicher,
Unterhaltung und Räumung der Gewässer und Uferschutz, Abflußrecht und Aufnahmepflicht bei natürlichem Ablauf,
die Kollisionen zwischen Ober- und Unterlieger, zwischen Landwirthschaft (Be- und Entwässerung) und Industrie (Triebwerken, insbesondre Mühlen), Anlandungen, entstehende Inseln, verlassenes Flußbett.

Statt dessen sind nach § 65 und 66 des Einführungsgesetzes die landesgesetzlichen Vorschriften über das Wasserrecht, einschließlich des Mühlen-Flößerei- und Deichrechts, aufrecht erhalten worden. Die Reichsgesetzgebung wird somit zur Förderung hochwichtiger Interessen in dieser Richtung in Thätigkeit treten müssen.

Ueber den Umfang dieser Thätigkeit sind Zweifel möglich, außer allem Zweifel aber steht, daß über die rechtliche Natur der freifließenden Gewässer, ob Gemeingut oder Privateigenthum, über die Benutzungsrechte an denselben und den Umfang des Staatshoheitsrechts grundlegende Vorschriften für Auslegung und Anwendung des Gesetzes gegeben werden müssen.[12]) Dies ist auch in den neuern Gesetzen geschehen. Dabei wird wol auch die Frage über die rechtliche Natur der frei fließenden Gewässer im Sinne des gemeinen Rechts und der neuern Wissenschaft dahin entschieden werden müssen, daß sie öffentlich, Gemeingut Aller sind, in Niemandes Eigenthum und unter Staatsaufsicht stehen. Diese Auffassung entspricht nicht nur der thatsächlichen Beschaffenheit solcher Gewässer, welche fester körperlicher Grenzen entbehrend und ununterbrochen wechselnd einen Gegenstand des Privateigenthums nicht bilden können, sondern hauptsächlich auch den Zwecken der Gesetzgebung, da das Staatshoheitsrecht der letztern eine starke Handhabe bietet und ihr gestattet, das gemeine Nutzungsrecht im allgemeinen Interesse zu regeln und Kollisionsfälle thunlichst auszuschließen, etwa vorkommende aber gerecht und schonend zur Erledigung zu bringen.[13]) Der Satz, daß Flüsse und deren Bett Staatseigenthum seien, ist an sich schwer einleuchtend und mit dem Eigenthumsbegriff kaum vereinbarlich, der Rhein würde hiernach successive sechs Eigenthümer haben, die verankerten oder sonst befestigten Bauten wie Schiffmühlen, Badehäuser, Brücken ꝛc. dem Staat gehören; auch vom internationalen Standpunkte könnten vielleicht Bedenken erhoben werden.

Schwierig wird sich hierbei nur die Lösung der Frage gestalten, ob und wieweit Einrichtungen des öffentlichen Rechts hierbei zwecks einer einheitlichen Regelung in das Gesetz aufgenommen werden sollen, wie Wassergenossenschaften, Expropriation, Konzessions- und Aufgebotsverfahren. Angesichts des Einflusses, den die Behandlung eines Wasserlaufs in einem Bundesstaat auf den Zustand desselben in den andern Bundesstaaten ausübt, und Angesichts der Stimmen aus den Kreisen der technischen Wissenschaften sowie der Landwirthschaft und Industrie dürfte eine Verständigung hierüber wol unschwer im Gesammtinteresse des Reichs zu erzielen sein.

Eine sachliche Schwierigkeit dürfte vielleicht noch die Frage der Zuständigkeit der Behörden hervorrufen, die Festsetzung der Grenze zwischen gerichtlicher und administrativer Zuständigkeit oder die Verweisung aller Streitigkeiten an die Verwaltung und die genaue Abgrenzung der Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und der Verwaltungsgerichte. Bei diesen Fragen stoßen wir sofort auf den Streit, welche Behörde über die Eigenschaft eines frei fließenden Wassers als öffentlichen oder privaten Wassers zu entscheiden hat, woran sich eine Reihe weiterer Fragen schließt, wie die Anfechtung von Konzessionsertheilungen (und wem gegenüber, dem Staat oder dem Konzessionirten gegenüber? auf Entschädigung des geschädigten Anliegers und Entfernung der Anlage oder nur des einen oder andern?), Entschädigung wegen Rücknahme einer Konzession, Beseitigung von Hindernissen der Schifffahrt wie Wehren, Schleusen, Triebwerken, Weidenanlagen ꝛc., Zulassung von Nichtangrenzern zum Betreten des Ufers, Räumung der Bäche und Gräben, Schaufelschlag, Traufrecht, Stauanlagen.

Es könnte erwogen werden, ob nicht die Entscheidung aller Streitigkeiten an die Verwaltung gewiesen werden solle, wobei über die eigentlichen Verwaltungsfragen die Verwaltungsbehörden, über die streitigen Verwaltungsfragen die Verwaltungsgerichte zur Entscheidung berufen, die gerichtliche Zuständigkeit somit gänzlich ausgeschlossen würde. Hierfür sprechen nicht

---

[12]) Schon Glaß, Die wasserrechtliche Gesetzgebung, 1856, bezeichnete den gänzlichen Mangel einer prinzipiellen Begründung als die Hauptkrankheit der meisten wasserrechtlichen Gesetzgebungen, S. 96 u. ö.

[13]) Schenck a. a. O. S. 91 hat sich schon 1891 in einem Gutachten an das nassauische Staatsministerium dahin ausgesprochen, daß alle nicht schiffbaren Gewässer Gemeingut seien. Siehe auch Baumert a. a. O. S. 219, 227; Schenkel a. a. O., Vorrede. Das gemeine Recht und der Code civil (letzterer jedenfalls für die nicht schiff- und flößbaren Flüsse) stehen auf demselbeu Standpunkt, s. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 8 S. 134, Bd. 12 S. 340; übereinstimmend das hess. Bachgesetz von 1887, Schenkel a. a. O. Vorrede S. 1, im Wesentlichen auch das österr. Gesetz vom 30. Mai 1869 § 2—4, ein noch der Prüfung der kgl. Ministerien unterliegender sächsischer Entwurf, der württembergische Entwurf von 1895/1899.

Digitized by Google

nur die neuern Gesetze, sondern auch die soziale und gewerbliche Gesetzgebung, welche wol im Hinblick auf die lange Dauer und Kostspieligkeit des gerichtlichen Verfahrens unverkennbar einen Zug zum Ausschlusse oder doch zur Beschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit aufweisen.

Es könnte auch erwogen werden, in Fragen des Gemeingebrauchs (des gesetzlichen Nutzungsrechts) die Verwaltung, in Fragen der auf privatrechtlichen Titeln beruhenden Ansprüche die Gerichte entscheiden zu lassen,[14]) wobei etwa noch Entschädigungsansprüche ausnahmslos an die Gerichte, andrerseits aber reine Verwaltungsfragen (wie Zeit, Art und Umfang der Räumung, Uferschutz, Bildung von Statuten der Wassergenossenschaften, Ertheilung der Konzession, Wehrhöhe und Eichpfahl, Zulässigkeit der Expropriation) an die Verwaltung zu verweisen wären.[15])

Es könnte endlich zur Erwägung gelangen, ob nicht eigene kollegialisch einzurichtende Behörden zur Entscheidung aller wasserrechtlichen Streitigkeiten bestellt werden sollten (Wasserämter), was § 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes ausdrücklich zuläßt. Berufung könnte zweckdienlich an einen mindestens zur Hälfte mit Richtern zu besetzenden (§ 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes) Verwaltungsgerichtshof (Oberwasseramt) gehen. Den Wasserämtern müßte auch die Führung der etwa einzurichtenden Wasserbücher und Wasserkarten übertragen, die Aufstellung der Wasserbücher aber unter Mitwirkung einer Vertretung der Gemeinden oder sonstigen Berechtigten ausgeführt werden. Eine solche Einrichtung würde alle Zwischenstreitigkeiten über Zuständigkeit abschneiden, die Erhaltung der Rechtseinheit in Wasserrechtsfragen sichern, eine sachverständige Entscheidung am wirksamsten verbürgen. Man vergleiche hiergegen die Casuistik, welche nach Nieberding a. a. O. S. 45 die Abgrenzung der Competenz der Gerichte und der Verwaltung in wasserrechtlichen Streitigkeiten in Preußen hervorgerufen hat und welche durch die Gesetze vom 26. Juli 1876 und 1. August 1883 über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte nach Peyrer a. a. O. S. 582 Note 1 ebensowenig völlig beseitigt worden ist, wie die badischen Gesetze vom 21. Februar 1851 und von 1876 die Kompetenzstreitigkeiten beseitigt zu haben scheinen, während sie in Oesterreich der Zahl nach zurückgegangen sind (Peyrer a. a. O. S. 600).

In welchem Sinne immer die Reichsgesetzgebung in hoffentlich naher Zeit die Frage entscheiden wird, so wollen wir hoffen, daß sie eine alle Betheiligten befriedigende, der Gesammtheit gedeihliche Lösung finden wird. Für die glückliche Erreichung dieses Ziels dürfte es von hohem Werth sein, daß der Anwaltstag das Gewicht seiner Stimme zu Gunsten der einheitlichen Regelung des deutschen Wasserrechts in die Wagschale wirft und damit der Zersplitterung der Gesetzgebung über diesen hochbedeutsamen Gegenstand das verdiente Ende vorbereitet.

Darmstadt im Mai 1899.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 15. bis 27. Mai 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 13.

Rechtsfall aus dem Königreich Sachsen. Die Vorinstanz hat, was die Zulässigkeit des Rechtswegs anlangt, ausgeführt: Der beklagte Verein habe öffentlich-rechtlichen Charakter und auch die Rechte und Pflichten der Vereinsgenossen seien öffentlich-rechtlicher Natur. Hiernach handele es sich, soweit der Kl. einzelne Paragraphen der in den Statuten des beklagten Vereins enthaltenen Standesordnung wegen des Widerspruchs, in dem sie mit reichsrechtlichen Normen stehen sollten, als unverbindlich festgestellt wissen wolle, und soweit er Rückzahlung der ihm auf Grund der Ehrengerichtsordnung auferlegten Strafen und Kosten fordere, um einen Streit über Verhältnisse des öffentlichen Rechts. Ueber einen solchen sei nach den Bestimmungen des Königlich Sächsischen Gesetzes über Kompetenzverhältnisse zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden vom 28. Januar 1835 (des sogenannten A-Gesetzes) der Regel nach von den Verwaltungsbehörden zu entscheiden, insbesondere sei deren Zuständigkeit auch begründet, wenn Jemand eine ihm auf Grund einer öffentlich-rechtlichen Norm abgeforderte Leistung unter der Behauptung, daß diese Norm nicht richtig angewendet sei oder der rechtlichen Giltigkeit entbehre, zurückfordere. Einer der Ausnahmefälle, in welchen nach dem angezogenen Gesetze der Rechtsweg offen stehe, liege hier nicht vor. Die Revision hat hiergegen vor Allem auszuführen gesucht, daß die vom Kl. angegriffenen Bestimmungen des Statuts des Bekl. mit den Vorschriften der R. Gew. O. in Widerspruch ständen, und will angenommen wissen, daß, soweit dies der Fall sei, das Sächsische Landesrecht, auf welches die angefochtene Entscheidung gestützt sei, nicht Anwendung finden könne. Dieser Angriff kann keinen Erfolg haben. Wenn mit der Revision anzunehmen wäre, daß das Statut des Bekl. durch die jetzt in Frage stehenden Bestimmungen gegen reichsrechtliche Vorschriften, insbesondere gegen solche der R. Gew. O. verstoße und deshalb rechtliche Geltung insoweit nicht habe, so wäre damit für die Annahme, daß über den hier vorliegenden Streit die Gerichte zu entscheiden hätten, noch nichts gewonnen. Denn wie der gegenwärtig erkennende Senat bereits anderwärts — Urtheil vom 6. Juli 1896 in

---

[14]) Hier müßte der Willen des Gesetzgebers klaren Ausdruck finden. Art. 144 des hess. Bachgesetzes von 1887 verwies alle wasserrechtlichen Streitigkeiten vor die Verwaltungsbehörden und nur die Streitigkeiten „über Rechte und Verpflichtungen, die auf privatrechtlichen Titeln beruhten", vor die Gerichte. Gleichwohl wurde, als die Pächter einer fiskalischen Fischerei eine Zuckerfabrik auf Entschädigung wegen Wasserverunreinigung belangten, die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs abgewiesen. Das Reichsgericht sprach hierbei aus, daß wenn sich im Laufe des Rechtsstreits herausstelle, es ermangle den Klägern eine Klage gegen Dritte (Spolienklage, Interdikt), die Klage abgewiesen werden müsse. Die Unzulässigkeit des Rechtswegs würde hiernach am Ende des Rechtswegs auszusprechen sein. Man sollte doch annehmen, daß die Klage bereits das Vorhandensein eines Klagrechts des Pächters gegen Dritte begründen müsse.

[15]) Bad. Gesetz von 1876, hess. von 1887. Peyrer a. a. O. S. 596 zu § 75 des österr. Gesetzes vom 30. Mai 1869.

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Sachen der Bürgerlichen Düngerabfuhr-Genossenschaft in Freiberg i. S. gegen die dortige Stadtgemeinde, VI. 84/96 — ausgesprochen hat, ist aus der Gewerbeordnung nicht zu entnehmen, daß, wenn Jemand sich in Rechten, die er aus deren Bestimmungen ableiten zu können meint, durch einen Andern für beeinträchtigt erachtet, immer der Rechtsweg statthaft sein solle, insbesondere auch in Fällen, in denen die angebliche Beeinträchtigung durch den Staat oder eine mit öffentlichen Rechten ausgestattete Korporation erfolgt sein soll. Vielmehr ist nur in einzelnen besonderen Fällen die Zulässigkeit des Rechtsweges statuirt (vergl. insbesondere §§ 9, 19, 51 Abs. 2), für die Fälle, die hier in Frage stehen, enthält aber die Gewerbeordnung eine solche Bestimmung nicht, namentlich ist durch sie nicht etwa schlechthin der Schutz der allgemeinen Gewerbefreiheit (Gewerbeordnung § 1) den Gerichten übertragen. Hiernach und in Ermangelung anderer hier einschlagender reichsrechtlicher Normen ist die Frage, welche Behörde über Streitigkeiten der vorliegenden Art zu entscheiden habe, dem Landesrecht überlassen. Hieran wird auch durch die Vorschrift in § 13 des G. V. G. nichts geändert, denn auch wenn ein Streit der hier in Frage befangenen Art an sich zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Sinne des angezogenen § 13 zu rechnen wäre, würde die Giltigkeit landesgesetzlicher, den Rechtsweg ausschließender Bestimmungen nicht in Zweifel gezogen werden können, da in § 13 die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten den Gerichten nur insoweit zugewiesen sind, als nicht durch Reichs- oder Landesgesetz die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist. Hiernach sind die Ausführungen der Revision, wonach der Kl. durch die von ihm angefochtenen statutarischen Bestimmungen und die auf Grund derselben über ihn verhängte Strafe und deren Einziehung in den ihm durch die Gewerbeordnung garantirten Rechten verletzt sein soll, für die Frage, ob über den von ihm erhobenen Anspruch im Rechtswege zu entscheiden sei, schon an sich ohne Bedeutung. Die Annahme der Vorinstanz aber, daß nach dem Sächsischen Landesrechte hier der Rechtsweg unstatthaft sei, ist der Nachprüfung des R. G. entzogen. VI. C. S. i. S. Berg c. Aerztlicher Bezirksverein im Medizinalbezirke Chemnitz vom 1. Mai 1899, Nr. 74/99 VI.

Zur Civilprozeßordnung.

2. §§ 3 ff.

Das O. L. G. hat in seinem Urtheil vom 24. März 1899 überwiegend dem Kl. die Kosten der Berufungsinstanz zur Last gelegt und dies damit begründet, daß er mit dem von ihm offenbar in der Berufungsinstanz erhobenen Anspruche nur zu einem sehr geringen Betrage durchgedrungen sei. In dem an demselben Tage erlassenen Beschlusse ist dagegen der Werth des Streitgegenstandes für die Berufungsinstanz auf nur 1 000 Mark, den zuerkannten Betrag festgesetzt, weil nur dieser bei einem unbestimmt gehaltenen Antrage als Streitwerth anzusehen sei. Diese beiden Entscheidungen sind unvereinbar; denn das Urtheil führt zu einem höheren Streitwerthe, der Beschluß zu einem ganz anderen Urtheil über die Prozeßkosten. Entscheidend ist nun zweifellos für den Streitwerth nicht der zuerkannte Betrag, sondern der erhobene Anspruch. Dieser muß auch bei unbestimmtem Antrage die nöthigen Unterlagen für den Betrag enthalten, und das O. L. G. nimmt selbst an, daß der Kl. einen erheblich höheren Betrag, als den zuerkannten gefordert habe. Zwar bleibt trotzdem ein weiter Spielraum für die Festsetzung des Streitwerthes; aber nach der Begründung des O. L. G. in seinem Urtheil und nach der Sachlage überhaupt wird der Betrag von 10 000 Mark als nicht zu hoch angenommen werden können. III. C. S. i. S. Eisbrückner c. Friede u. Meyer vom 28. April 1899, B Nr. 94/99 III.

3. § 22.

Dem Angriffe des Bekl., welcher sich gegen die Verwerfung der Einrede der örtlichen Unzuständigkeit des Gerichts wendet, ist der Erfolg zu versagen. Zutreffend erscheint allerdings, daß der in Frage stehende Gerichtsstand der Niederlassung (§ 22 Abs. 2 der C. P. O.) voraussetzt, daß der Bekl. nicht blos Eigenthümer, Nutznießer oder Pächter des Guts, für welches die behauptete Lieferung erfolgte, ist, sondern daß er auch das Gut bewirthschaftet. Es genügt aber, daß solches für Rechnung des Bekl. und in dessen Namen geschieht. Und dieses liegt als unbestritten vor. Eine Bewirthschaftung durch eigene Thätigkeit ist nicht erforderlich. VI. C. S. i. S. Lindner c. Wulff vom 8. Mai 1899, Nr. 78/99 VI.

4. § 29.

Es würde für jedes einzelne der in Rede stehenden Geschäfte das L. G. I zu Berlin zuständig sein und es würde nur noch in Frage kommen, ob hieran dadurch etwas geändert würde, daß die Klage — wie Bekl. und jetzt die Revision geltend macht — den Saldo eines Kontokurrents zum Gegenstande hat. Dies anlangend ist hervorzuheben, daß aus einem anerkannten Saldo nicht geklagt wird, da das Ergebniß des Konto-Auszuges für Ende Oktober 1896 zwar rechnerisch nicht beanstandet, im übrigen jedoch bestritten worden ist. Es soll hierauf jedoch kein Gewicht gelegt werden, da dieser Auszug allerdings mit dem Vortrag eines anerkannten Saldo beginnt. Es soll ferner unentschieden bleiben, ob das Verhältniß der Parteien überhaupt als Kontokurrent oder nur als laufende Rechnung aufzufassen ist. Denn für jedes einzelne in Betracht kommende Geschäft ist der besondere Gerichtsstand des § 29 C. P. O. begründet gewesen und bei solcher Sachlage kann dadurch, daß der Saldo gezogen und auch dadurch, daß der Saldo anerkannt wird, eine Aenderung des Gerichtsstandes nicht herbeigeführt werden. Soweit aus dem in Bolze, Praxis, Bd. 20 Nr. 731 d auszugsweise mitgetheilten Urtheil des erkennenden Senats vom 4. Juli 1894 zu der Sache I 138/94 eine abweichende Ansicht zu entnehmen wäre, würde hieran nicht festgehalten werden. I. C. S. i. S. Hölscher c. Langenhorst vom 3. Mai 1899, Nr. 91/99 I.

5. § 66.

Das rechtliche Interesse der Ehefrau, daß zu ihrer Zulassung als Nebenintervenientin geführt hat, besteht, wie bereits im Beschluß des O. L. G. vom 10. Juli 1895 richtig ausgeführt ist, darin, daß das gegen den Ehemann erlassene Urtheil ohne Weiteres in das gütergemeinschaftliche Vermögen der Eheleute, also insofern auch gegen die Ehefrau, würde vollstreckt werden können. Dies wird seit dem gutachtlichen Bericht des Obertribunals vom 24. August 1840, Justizministerialblatt S. 373, speziell S. 377, 378, in der Rechtsprechung nicht mehr bezweifelt; vergl. Striethorst, Archiv, Bd. 97 S. 175. Damit ist aber die Voraussetzung des § 66

Digitized by Google

C. P. O. gegeben, daß nämlich die Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache auf das Rechtsverhältniß des Nebenintervenienten zum Gegner — hier zum Kl. — von Wirksamkeit ist. Es liegt kein Grund vor, von der schon im Reichsgerichtsurtheil vom 24. Januar 1898 enthaltenen Annahme abzugehen, daß die Stellung der Ehefrau als Nebenintervenientin im vorliegenden Rechtsstreit nach § 66 C. P. O. zu beurtheilen ist, daß sie also als Streitgenossin des Ehemanns gilt. VI. C. S. i. S. Kluschkewitz c. Sendzik vom 24. April 1899, Nr. 12/99 VI.

6. § 66.

Es kommen für die Befugnisse der gütergemeinschaftlichen Ehefrau, wenn sie als Nebenintervenientin in einem gegen ihren Ehemann geführten Prozesse auftritt, um das gütergemeinschaftliche Vermögen gegen den Angriff des Kl. zu schützen, nicht bloß die civilprozessualischen Vorschriften, sondern auch die davon unberührten materiellrechtlichen Bestimmungen in Betracht, welche die Stellung der Eheleute in Bezug auf die Verwaltung und Vertretung des gütergemeinschaftlichen Vermögens regeln. Der Ehemann ist — mit gewissen Beschränkungen — der Verwalter dieses Vermögens (§§ 377 folg. A. L. R. Thl. II Tit. 1); vor Gericht ist er der vom Gesetze berufene Vertheidiger desselben, und nur dann, wenn es sich um die von der Frau in die Ehe gebrachten Grundstücke und Gerechtigkeiten oder um die auf ihren oder beider Eheleute Namen geschriebenen Kapitalien handelt, muß die Frau zugezogen werden (§ 23 Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. I Tit. 1). Daraus geht hervor, daß die Frau, auch als Nebenintervenientin im Prozesse des Ehemannes, sich mit dessen Erklärungen und insbesondere mit dessen Anerkenntnissen der Regel nach nicht in Widerspruch setzen darf. Indessen ist, wie eben erwähnt, die Verwaltungsbefugniß des Ehemannes keine ganz unbeschränkte; der Ehemann ist in gewissen Fällen an die Zustimmung der Ehefrau gebunden (§§ 378, 379 A. L. R. Thl. II Tit. 1), und nach §§ 387, 388 daselbst kann die Ehefrau sogar jeder Verfügung des Ehemannes in Ansehung des gütergemeinschaftlichen Vermögens durch ihren vorgängigen Widerspruch die Wirksamkeit bis zu einer Ergänzung ihrer Einwilligung durch das Vormundschaftsgericht entziehen. Soweit die hierin liegenden Beschränkungen des Ehemannes in der Verwaltung des gütergemeinschaftlichen Vermögens reichen, soweit muß auch die Befugniß der Ehefrau als Nebenintervenientin zur selbständigen Geltendmachung der daraus sich ergebenden Rechtsbehelfe gehen. Daran wird sie weder durch das ehemännliche Verwaltungsrecht, noch durch die dem Nebenintervenienten als solchen durch die C. P. O. gesetzten Schranken gehindert. Für den vorliegenden Rechtsstreit trifft dies zu sowohl auf den Einwand der Ehefrau, daß das Anerkenntniß des Ehemannes in Ansehung des gütergemeinschaftlichen Vermögens wegen des Widerspruchs der Ehefrau nach § 387 A. L. R. Thl. II Tit. 1 keine Wirkung habe, als auch auf die Anfechtung dieses Anerkenntnisses als simulirt oder fraudulös. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

7. § 75.

Von der Revision wird in erster Linie geltend gemacht, daß das R. G. die Prozeßfähigkeit der Kl. bereits durch das frühere Revisionsurtheil stillschweigend anerkannt habe, und daß deshalb der Einwand der mangelnden Prozeßfähigkeit nach § 528 der C. P. O. nicht mehr zulässig gewesen sei. Diese Ausführung muß jedoch als verfehlt bezeichnet werden. Denn zu der Zeit, als die Sache zum ersten Male in der Revisionsinstanz verhandelt wurde, war ein Bedenken hinsichtlich der geistigen Gesundheit der Kl. noch gar nicht erhoben worden und eine Entscheidung bezüglich dieser an sich übrigens thatsächlichen Frage ist in Folge dessen damals gar nicht ergangen. Als unberechtigt erscheint auch die weitere Ausführung, daß das Gutachten des Sachverständigen mangelhaft begründet und die darauf gestützte Feststellung des B. R. unhaltbar sei. Vielmehr hat auch das Revisionsgericht auf Grund jenes Gutachtens die Ueberzeugung gewonnen, daß die Kl. bereits bei Beginn des Prozesses, sowie bei Ausstellung der Prozeßvollmacht vom 21. November 1891, „blödsinnig" im Sinne des A. L. R. war und daß sie dies seitdem bis zum jetzigen Augenblicke fortdauernd geblieben ist. Hieran kann auch dadurch nichts geändert werden, daß die Geisteskrankheit der Kl. nicht früher bemerkt wurde und daß der Notar M. die Kl. auf Grund der mit ihr gepflogenen Unterredung sogar für „unzweifelhaft" zurechnungsfähig gehalten hat. Blödsinnige sind aber, auch in dem Falle, wenn ihre Entmündigung noch nicht erfolgt ist, den Unmündigen gleichgestellt und deshalb (im Hinblick auf die Bestimmungen des § 51 der C. P. O. in Verbindung mit § 29 Thl. I Tit. 1 A. L. R. und §§ 21, 22, 26 Thl. I Tit. 4 ebenda sowie § 2 des Gesetzes vom 12. Juli 1875, Gesetzsammlung S. 518) unbedingt prozeßunfähig. Vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 26 S. 406 und Bd. 33 S. 919, sowie Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 35 S. 204 und Juristische Wochenschrift von 1895 S. 384 Nr. 21. Da somit der Kl. von Anfang an die Fähigkeit zur Vornahme von Prozeßhandlungen gefehlt hat und die von ihr ausgestellten Prozeßvollmachten durchweg unwirksam bleiben mußten, kann die vom Rechtsanwalt X. für die Kl. erhobene Revision als wirksam eingelegt nicht angesehen werden. Vergl. Juristische Wochenschrift von 1898. S. 501 Nr. 4. IV. C. S. i. S. Neumann c. Neumann vom 24. April 1899, Nr. 413/98 IV.

8. § 86.

Es wird die von dem Tischlermeister G. und dessen Ehefrau eingelegte Erinnerung gegen die Heranziehung zu den Kosten der Revisionsinstanz zurückgewiesen, da der geltend gemachte Grund für die Befreiung von diesen Kosten, daß die gedachten Personen sich von dem Prozesse losgesagt, nicht für erheblich zu erachten, indem bei dem Vorliegen des Umstands, daß sie ursprünglich an dem Rechtsstreit theilgenommen, für die in Rede stehende Haftung genügt, daß für sie die Revision mit eingelegt worden, und indem dieselben sich daher an den sie vertretenden Rechtsanwalt halten müssen, wenn dieser nicht legitimirt war, für sie in der Revisionsinstanz thätig zu sein, und so das Erwachsen der in Frage stehenden Gerichtskosten zu veranlassen. VI. C. S. i. S. Otto und Gen. c. Mikisch vom 8. Mai 1899, Nr. 333/98 VI.

9. § 87.

Der Rechtsanwalt N., welcher in I. J. als Prozeßbevollmächtigter des Kl. fungirte, ist in Folge davon, daß seinerseits, ohne daß der Kl. dazu Veranlassung gegeben, das Mandat gekündigt wurde, ausgeschieden, so daß der Kl. gezwungen war, einen neuen Prozeßbevollmächtigten zu bestellen.

Digitized by Google

Es steht in Frage, ob vorliegt, daß ein Wechsel in der Person des Rechtsanwalts eintreten mußte, in welchem Falle nach § 87 der C. P. O., Schlußsatz, die Kosten der mehreren Rechtsanwälte zu erstatten sind. Dies ist nach der Rechtsprechung des R. G., vergl. die Entsch., welche in Seufferts Archiv, Bd. 52 Nr. 49 abgedruckt ist, anzunehmen, falls die Kündigung des Anwalts ohne Schuld der Partei erfolgte. Dann ist, ohne daß es darauf ankommt, ob die Kündigung eine willkürliche war, der Gegner darauf beschränkt, die Cession der Rechte der Partei gegen den Anwalt zu fordern, welche Cession vorliegend von jener in dem Schriftsatz, durch den die weitere Beschwerde eingelegt, angeboten worden. VII. C. S. i. S. Heeß c. Vollmer vom 9. Mai 1899, B Nr. 5/99 VII.

10. § 94.

Die Revision rügt mit Unrecht, daß das B. U. die Berufung unter Verletzung des § 94 der C. P. O. als unzulässig verworfen habe. Die Zulässigkeit der Berufung hing davon ab, daß zur Zeit der im Schriftsatze vom 4. Januar 1897 erhobenen Berufung die Hauptsache mindestens nach den thatsächlichen Behauptungen des Berufungskl. noch nicht erledigt war, so daß die ohne Formulirung eines Antrages eingelegte Berufung auf die Hauptsache, und nicht allein auf die Entscheidung über die Prozeßkosten, zu beziehen war. Ein die Hauptsache betreffender Antrag ist zu keiner Zeit gestellt, vielmehr nur nach einem vergeblichen Vergleichsvorschlage in Betreff der Prozeßkosten beantragt „die Klage in der Hauptsache für erledigt zu erklären, und dem Kl. die Kosten beider Instanzen aufzuerlegen". Dieser in der schließlichen mündlichen Verhandlung gestellte Antrag beruhte nicht auf einer im Laufe der Instanz eingetretenen Veränderung der Sachlage, sondern darauf, daß, wie es streitlos festgestellt ist, beide Parteien ihre Antheile am fraglichen Grundstücke bereits im November 1896 an Dritte veräußert hatten. Hiernach war die Hauptsache schon vor der Einlegung der Berufung erledigt, und ist das allein die Kosten betreffende Rechtsmittel mit Recht als unzulässig verworfen. Die von der Revision in Bezug genommene Entscheidung des R. G. vom 16. März 1898 in Sache Röpke wider Krause Rep. V. 306/97 geht nicht von abweichenden Rechtsgrundsätzen aus, sondern beruht auf einem wesentlich verschiedenen Thatbestande, denn dort hatte die Kl. die Berufung mit dem Antrage auf Verurtheilung des Bekl. nach dem Klageantrage eingelegt, und später diesen Antrag auf die Kosten beschränkt, weil sie behauptete, nach Erhebung der Berufung in der Hauptsache befriedigt zu sein. III. C. S. i. S. Trier c. Löffler vom 2. Mai 1899, Nr. 419/98 III.

11. § 139.

Das O. L. G. hat am 19. April d. Js. die Aussetzung des Verfahrens angeordnet, weil der Rechtsanwalt des Bekl. in einem vom 17. April datirten, am 18. April bei dem Gericht eingekommenen Schreiben die Mittheilung von dem Tode des Bekl. gemacht und mit Rücksicht darauf gemäß § 223 der C. P. O. beantragt hatte, das Verfahren auszusetzen. Diese Anordnung war sachlich gerechtfertigt; das O. L. G. war aber auch dazu befugt, da die Aussetzung damals jedenfalls nur bei ihm, nicht etwa bei dem R. G., beantragt werden konnte. Das am 13. April verkündete Urtheil des O. L. G. Cöln war nämlich, wie feststeht, zur Zeit der Einreichung des Aussetzungsantrages noch nicht zugestellt worden, sonach auch nach der Rechtsprechung des R. G. die Zuständigkeit des O. L. G. Cöln zur Entscheidung über den Aussetzungsantrag begründet. Dieses Gericht hat nun zwar angenommen, seine Zuständigkeit sei durch die nachträglich erfolgte Zustellung des Urtheils wieder beseitigt worden. Dieser Auffassung konnte aber nicht beigetreten werden. Vielmehr war mit dem Beschwerdeführer anzunehmen, daß die einmal begründete Zuständigkeit durch die später eingetretene Veränderung der Umstände nicht berührt worden ist. Die Gründe, die zu der Annahme führen, daß die zur Zeit der Erhebung der Klage oder der Einlegung eines Rechtsmittels begründete Zuständigkeit ungeachtet einer später eingetretenen Veränderung fortdauert, müssen auch in solchen Fällen durchschlagen, in denen über einen das Verfahren betreffenden Antrag zu entscheiden ist. Hiernach braucht nicht geprüft zu werden, ob das R. G., obgleich bei ihm ein Rechtsmittel noch gar nicht eingelegt war, befugt gewesen wäre, die Aussetzung des Verfahrens anzuordnen. Hiernach war der Beschwerde Folge zu geben. II. C. S. i. S. Bracke und Gen. c. Pithan-Hülsenbeck vom 12. Mai 1899, B Nr. 94/99 II.

12. § 146.

Das im Prozeß abgegebene Anerkenntniß der Klageforderung ist zweifellos als ein dispositiver Akt aufzufassen, woraus es sich erklärt, daß durch das Anerkenntniß, wie durch Verzicht und Vergleich, der geltend gemachte Anspruch erledigt wird (§ 146, Abs. 2 Nr. 1 C. P. O.), daß ein Urtheil demnächst zwar noch ergehen kann, aber nur auf besonderen Antrag (§ 278 daselbst), und daß diesem Urtheil lediglich das Anerkenntniß zu Grunde liegt; der Bekl. wird verurtheilt, weil er den Anspruch anerkannt hat, nicht aber deshalb, weil das vom Kl. vorgetragene Sachverhältniß durch das Anerkenntniß für festgestellt zu erachten sei, was keineswegs der Fall ist. Als eine Verfügung über eine Schuld, die das gütergemeinschaftliche Vermögen belastet, betrifft das Anerkenntniß aber eben dieses Vermögen. Der Grund, aus welchem die Vorinstanz die Anwendbarkeit der §§ 387, 388 cit. ausschließen will, daß nämlich hier nicht eine Verfügung des Ehemannes über Grundstücke oder Gerechtigkeiten in Frage stehe, ist ganz verfehlt. Durch diese Vorschriften hat vielmehr der gütergemeinschaftlichen Ehefrau außer den, die Grundstücke und Gerechtigkeiten, sowie Kapitalien betreffenden Beschränkungen des Ehemanns (§§ 378, 379 daselbst) allgemein ein Schutz gegen einseitige und nachtheilige Maßregeln des Ehemanns gewährt werden sollen (vergl. Entsch. des Obertribunals, Bd. 53 S. 157). VI. C. S. i. S. Kluschkewitz c. Sendzik vom 24. April 1899, Nr. 12/99 VI.

13. § 156 ff.

Es erscheint die Rüge des Fehlens der ordnungsmäßigen Klagerhebung hinfällig. Der Mangel, welcher nach der Behauptung des Bekl. derjenigen Zustellung der Klage beiwohnte, welche vor dem 25. Januar 1898 erfolgt ist, auf welchen Tag die der Klage beigefügte Terminsnote lautete, muß als geheilt angesehen werden, nachdem, wenn auch erst am 1. Februar 1898, eine zweifellos ordnungsmäßige Zustellung der Klage stattgefunden hat, auf der allerdings die gleiche Terminsnote sich befand, und nachdem das an jenem Terminstage vom 25. Januar 1898 aufgenommene, die Ansetzung eines neuen Verhand-

Digitized by Google

lungstermins enthaltende Protokoll gleichfalls ordnungsmäßig zugestellt worden ist, nach welcher Zustellung erst derjenige Termin stattfand, in welchem zum ersten Male mündlich verhandelt wurde. Bei dieser Sachlage wußte der Bekl., daß die ihm am 1. Februar 1898 zugestellte Klage die Grundlage dieser letzteren Verhandlung bildete. Und damit muß den Erfordernissen einer ordnungsmäßigen Klagerhebung als genügt angesehen werden. VI. C. S. i. S. Lindner c. Wulff vom 8. Mai 1899, Nr. 78/99 VI.

14. § 211.

Der angefochtene Beschluß hat die gegen den Beschluß des L. G. vom 16. März 1899 vom Bekl. eingelegte weitere sofortige Beschwerde als unzulässig verworfen, weil sie nicht innerhalb der gesetzlichen Frist, die am 7. April ablief, sondern erst am 8. April eingelegt ist. Die jetzige weitere Beschwerde ist an sich statthaft, auch in der gesetzlichen Frist und Form eingelegt, aber nicht begründet. Sie ist auf die durch die beigebrachten Urkunden glaubhaft gemachte Behauptung gestützt, daß die am 8. April dem Kammergericht zugegangene Beschwerdeschrift am 7. April Nachmittags eingeschrieben bei dem Postamt 21 eingeliefert, zwischen 5 und 6 Uhr Nachmittags dem Postamt 68, in dessen Bezirk das Kammergericht liegt, zugegangen, um 6 Uhr der Ausgabestelle dieses Postamts überwiesen und zur Verfügung des Kammergerichts gestellt ist, mit dem das Abkommen getroffen, daß die für dasselbe eingehenden Sendungen durch seine Boten abgeholt werden. Abgeholt ist die eingeschriebene Beschwerdeschrift erst am 8. April. Nach Angabe des Postamts 68 in der vorgelegten Erklärung vom 28. April 1899 soll die letzte Abholung erfahrungsgemäß Nachmittags zwischen 2½ und 3 Uhr erfolgen. Der Beschwerdeführer leitet aus diesem Sachverhalt her, daß die Beschwerdeschrift als am 7. April dem Kammergericht zugegangen zu behandeln sei. Er will nicht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, weil die Einlegung der sofortigen Beschwerde versäumt worden, §§ 211, 214 Abs. 2 der C. P. O., worüber nach § 215 der C. P. O. das Kammergericht zu entscheiden haben würde. Es ist deshalb hier nicht zu untersuchen, ob darin ein unabwendbarer Zufall im Sinne des § 211 der C. P. O. zu finden sein würde, daß bei dem Kammergericht, wie in dem Schreiben des Postamts 68 angegeben, die Abholung der Sendungen durch die Boten in einer die Interessen des rechtsuchenden Publikum kaum entsprechenden Art gehandhabt werden soll. Die Beschwerde kann darauf nicht gestützt werden. Das Kammergericht war nicht in der Lage, die in der ihm am 8. April zugegangenen Beschwerdeschrift eingelegte Beschwerde anders denn als verspätet eingelegt zu behandeln. Die Sache liegt für die Beurtheilung der jetzigen Beschwerde nicht anders. Für die Privatrechtsverhältnisse wird anerkannt, daß eine Partei Erklärungen als ihr zugegangen gelten lassen muß, deren Zugang sie vorsätzlich oder schuldhaft verhindert hat. Bei den dem formalen Prozeßrecht angehörenden Zustellungen, die zur Wahrung einer Nothfrist erforderlich, trifft § 213, 2 der C. P. O. durch Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Fürsorge für den Fall, daß das Schriftstück dem Zustellungsbeamten drei Tage vor Ablauf der Nothfrist übergeben, die Zustellung trotzdem verspätet erfolgt ist. Aber es besteht kein Rechtssatz dahin, daß ein Schriftstück, daß innerhalb bestimmter Frist einer öffentlichen Behörde zugehen muß, als ihr zugegangen gilt, wenn es innerhalb der Frist der Post eingeliefert ist, auch wenn anzunehmen wäre, daß es rechtzeitig abgeholt, bei regelmäßigem Gange der Dinge der Behörde in der Frist hätte zugehen können. Die Partei, die sich, noch dazu am letzten Tage der Frist, der Post zur Beförderung eines Schriftstücks an eine Behörde bedient, hat mit den bestehenden Einrichtungen zu rechnen und handelt auf ihre Gefahr. Die Beschwerde kann deshalb nicht als begründet erachtet werden. I. C. S. i. S. Dellschau c. Zielinsky vom 10. Mai 1899, B Nr. 52/99 I.

15. § 231.

Das B. G. hält die vom Kl. erhobene Feststellungsklage für unzulässig, weil derselbe berechtigt sei, schon die Leistung, nämlich die Räumung und Uebergabe des Pachtgrundstücks, zu fordern. Voraussetzung dieses Anspruchs würde sein, daß der Pachtvertrag in Folge des kontraktwidrigen Verhaltens der Bekl. von dem Kl. als aufgelöst behandelt werden könne, und bedürfe es deshalb einer besonderen Feststellung durch Urtheil darüber nicht. Der Erfolg der Leistungsklage würde mit der Rückübergabe des Grundstücks sowohl die Hinderung der Bekl., Müll abzuladen, als auch die Herausgabe des zum Grundstücke gehörenden und im Eigenthume des Kl. befindlichen Zaunes sein. Ob die Bekl. Entschädigung für den Zaun verlangen könnten, würde in dem auf die Leistungsklage zu verhandelnden Prozesse zur Erörterung kommen, da der Kl. nach § 14 des Vertrages die unentgeltliche Herausgabe würde fordern können. Die Bekl. beanspruchten aber auch nicht das Recht, Müll abzuladen, und ständen auch auf dem Standpunkte, daß der Vertrag, zwar nicht durch ihr kontraktwidriges Verhalten, wohl aber durch Vereinbarung der Parteien aufgehoben sei. Der Anspruch auf Entschädigung für den Zaun sei davon abhängig, ob sie ihre kontraktlichen Verpflichtungen prompt erfüllt haben. Dies müsse gerade in dem auf die Leistungsklage zu verhandelnden Rechtsstreite ermittelt werden und, wenn dabei, da es sich nur um einen Entscheidungsgrund handeln würde, es auch nicht zu einer rechtskräftigen Feststellung komme, so liege doch für den Kl., da er die Frage sofort mit der Leistungsklage zur richterlichen Beurtheilung bringen könne, keine Besorgniß vor, daß Bekl. ihn schon vorher mit der Entschädigungsklage behelligen. An alsbaldiger Feststellung durch Urtheil habe er daher kein Interesse. Diesen Ausführungen gegenüber macht die Revision zunächst mit Recht geltend, daß der Annahme, Kl. könne die Leistung, die Räumung und Uebergabe des Pachtgrundstücks, fordern, die gehörige Begründung fehlt. Die Bekl. haben nach dem in Bezug genommenen Thatbestande des landgerichtlichen Urtheils behauptet, daß Kl. in Erfüllung des mündlich abgeschlossenen Vergleichs das Pachtgrundstück am 22. Mai 1897 in Besitz genommen und die dort befindliche Bohleneinfahrt und Bretterbude von ihnen gekauft, sie nach dem 22. Mai 1897 keine Besitzhandlungen auf dem Grundstücke vorgenommen und dem vom Kl. bestellten Verwalter H. den Schlüssel zum Eingang und zur Bretterbude ausgehändigt haben. Der Kl. hat zwar bestritten, im Besitze des Grundstücks zu sein. Das B. G. hat indeß nicht festgestellt, daß die Behauptungen der Bekl. unrichtig seien. Zu einer Leistungsklage auf Zurückgewährung oder Räumung des Pachtgrundstücks

Digitized by Google

würde Kl. aber nur befugt sein, wenn die Bekl. noch irgend eine Thätigkeit vorzunehmen oder wenigstens etwas zu unterlassen hätten, was sie nach dem 22. Mai 1897 noch gethan haben. Kl. hat zwar erklärt, daß Bekl. als Zeichen ihres Besitzes noch nach dieser Zeit ihre Karren und Schaufeln auf dem fraglichen Grundstücke gelagert hätten. Bekl. haben indeß darauf erwidert, daß dies mit besonderer Erlaubniß des Kl. geschehen sei. Das Gegentheil hiervon hat das B. G. ebenfalls nicht festgestellt und ist auch vom Kl. nicht behauptet, daß die fraglichen Geräthe sich noch bei Erhebung der gegenwärtigen Klage auf dem Grundstück befunden haben. Bei jetziger Lage ist demnach nicht ersichtlich, daß Kl. noch irgend eine Leistung von den Bekl. fordern könnte oder daß er zu verlangen berechtigt wäre, daß ihnen die Vornahme irgend einer Handlung untersagt werde. Ist dies aber nicht der Fall, so hat er auch keinen Grund zur Erhebung einer Leistungsklage. Sodann haben die Bekl. aber auch nicht unbedingt anerkannt, daß der Vertrag aufgehoben sei. Sie haben vielmehr erklärt, daß wenn, wie Kl. behaupte, der Vergleich vom Mai 1897 nicht rechtsverbindlich sei, der Vertrag noch zu Recht bestehe, da ihnen ein kontraktwidriges Verhalten nicht zur Last falle und Kl. deshalb nicht zur einseitigen Aufhebung des Vertrages befugt sei. Es würde sich deshalb fragen, ob Kl., wenn er die Leistungsklage nicht anstellen kann, nicht, wie er erklärt hat, deshalb ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung hat, daß der Vertrag aufgehoben sei, damit er frei über sein Grundstück verfügen kann. Das B. G. erkennt ferner an, daß in dem auf die Leistungsklage zu verhandelnden Prozesse es zwar nicht zu einer rechtskräftigen Feststellung komme, ob Bekl. für den Zaun Entschädigung fordern können, meint aber, daß diese Frage vom Kl. sofort zur richterlichen Beurtheilung gebracht werden könne, deshalb keine Besorgniß für ihn vorliege, daß die Bekl. ihn schon vorher mit der Entschädigungsklage behelligen werden und er daher an alsbaldiger Feststellung kein Interesse habe. Das B. G. spricht sich aber nicht darüber aus, wie Kl. die Frage bezüglich der Entschädigung für den Zaun zur richterlichen Beurtheilung bringen kann. Bei der Klage auf Räumung und Rückgewähr des Grundstücks würde nur darüber zu entscheiden sein, ob der Vertrag noch besteht oder nicht. Eine Entscheidung über die Frage, ob Kl. den Bekl. zur Zahlung einer Entschädigung für den Zaun verpflichtet ist, würde Kl. mit der erhobenen Leistungsklage nur herbeiführen können, wenn er zugleich den Antrag stellt, festzustellen, daß er zur Zahlung einer solchen Entschädigung nicht verpflichtet ist, also mit der Leistungsklage eine Feststellungsklage verbindet. Hat er aber überhaupt Anlaß zu einer Feststellungsklage, so kann diese jetzt allein erhobene Klage nicht deshalb für unzulässig erklärt werden, weil Kl. auch Grund zur Erhebung einer Leistungsklage hat. Denn es existirt keine gesetzliche Vorschrift, daß derjenige, welcher aus demselben Rechtsverhältnisse gegen denselben Gegner einen Leistungs- und einen Feststellungsanspruch hat, den letzteren nur in Verbindung mit dem ersteren in einer Klage geltend machen darf. Es hätte deshalb geprüft werden müssen, ob Kl. deshalb, weil Bekl. Ersatz für den Zaun beanspruchen, nicht ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung der Frage hat, daß ihnen ein solcher Anspruch gegen den Kl. nicht zusteht. VI. C. S. i. S. Isaac c. Scheller und Gen. vom 10. Mai 1899, Nr. 79/99 VI.

16. § 248.

Es macht der Bekl. mit der Revision geltend, es beruhe die Entscheidung über den Einwand der mangelnden ordnungsmäßigen Klagerhebung auf Verletzung des § 230 der C. P. O. Nur die Zustellung einer Klage, welche die Ladung zu einem bestimmten zukünftigen Termin enthalte, begründe die Wirkungen der Klagerhebung. Die vorliegende, am 1. Februar 1898 erfolgte Ladung zu dem auf den 25. Januar 1898 anberaumten Termine sei völlig sinnlos. Ueber die Zuständigkeitsfrage sei deshalb falsch entschieden, weil es darauf ankomme, ob der Nutznießer das Gut auch bewirthschafte, was dann ausgeschlossen sei, wenn er etwa die Verwaltung des Guts durch fremde Personen besorgen lasse. Die Kl. ist diesen Ausführungen entgegengetreten und hat darauf hingewiesen, daß ein Eingehen auf den ersteren Einwand überhaupt ausgeschlossen erscheine, da die Vorentscheidung als Zwischenurtheil im Sinne des § 248 der C. P. O. nur insoweit angefochten werden könne, als über die prozeßhindernde Einrede entschieden sei. Diesem Hinweise kann Bedeutung nicht beigemessen werden. Beide Vorinstanzen durften sich, obwohl die Voraussetzungen der citirten, die Verhandlung und Entscheidung auf die prozeßhindernde Einrede beschränkenden Vorschrift vorlagen, der Prüfung der Frage, ob die Klage ordnungsmäßig zugestellt, nicht entziehen. Denn das Eingehen auf die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts hatte zur nothwendigen Voraussetzung, daß zunächst jener Punkt berücksichtigt und dadurch festgestellt wurde, ob nicht die Rechtshängigkeit als vorhanden zu verneinen und eine Beachtung der Klage überhaupt abzulehnen sei. Danach darf und muß dieser Punkt auch von dem Revisionsgerichte ins Auge gefaßt werden. Ein in der gedachten Weise untrennbarer Zusammenhang zwischen den beiden fraglichen Einwendungen ist von dem gegenwärtig erkennenden Senate auch in dem Urtheile, welches in den Entsch. in Civilsachen Bd. 34 S. 392 abgedruckt ist, als vorliegend angesehen. VI. C. S. i. S. Lindner c. Wulff vom 8. Mai 1899, Nr. 78/99 VI.

17. § 278.

Der Bekl. beschwert sich mit Recht darüber, daß beide Vorinstanzen angenommen haben, nach den Vorgängen im ersten Verhandlungstermine vor dem L. G. seien die Voraussetzungen für ein Anerkenntnißurtheil des Inhaltes, wie es abgegeben ist, vorhanden gewesen. Nach der Klagschrift, die in diesem Verhandlungstermine zum Vortrage gelangt ist, liegt eine gemeinsame Masse vor, an der beide Parteien als ehemalige Gesellschafter nach gewissen Quoten betheiligt sind. Wie es im Auseinandersetzungsvertrage der Parteien vorgesehen ist, übrigens auch schon nach H. G. B. Art. 141 Abs. 1 gelten würde, fordert die Klage, daß eine vorläufige Vertheilung der verfügbaren Gelder unter die Gesellschafter stattfindet. Der Klageantrag geht zwar nur dahin, daß der Bekl. zur Ertheilung seiner Einwilligung in die Auszahlung an den Kl. verurtheilt werde. Aber die Klagschrift läßt doch den richtigen und mit der Sachlage auch allein verträglichen Standpunkt erkennen, daß der übrige vom Kl. nicht für sich in Anspruch genommene Theil der Baarbestände dem Bekl. gebühre. Aus den vom Bekl. verlesenen Anträgen ergab sich, daß auch der Bekl. eine vorläufige Vertheilung der Bestände herbeigeführt wissen wollte, daß er aber den Antheil des Kl. geringer und seinen eigenen höher

Digitized by Google

berechnete als der Kl. wollte. Angesichts dieses Thatbestandes hätte eine sachgemäße Prozeßleitung dahin wirken sollen, daß sich beide Parteien gegenseitig das Recht zur Erhebung der zugestandenen Minimalsummen einräumten, so daß der Prozeß nur über den streitigen Rest, den jeder von beiden für sich beanspruchte, fortzusetzen war. Völlig unsachgemäß und gegen die Natur des zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses aber war es, wenn der I. R. durch ein Theilurtheil nur einem der Streittheile zusprach, was der andere concedirt hatte, den andern aber leer ausgehen ließ. Ein solches Urtheil war durch die Erklärung des Bekl. nicht gerechtfertigt. Der Richter dürfte nach der vorliegenden Sachlage diese Erklärungen nur als ein einheitliches Ganze ansehen, sie aber nicht in zwei Stücke zerlegen. Daß der Bekl. dem Kl. dessen unstreitige Quote habe bewilligen wollen, ohne gleichzeitig seine eigene unstreitige Quote zu erheben, ist eine Annahme, die durch nichts gerechtfertigt ist. Sie würde das Anerkenntniß eines Anspruches in sich schließen, den die Klagschrift selber nicht kennt. Der Wille des Bekl., ein solches Anerkenntniß nicht abzugeben, ist aber um so gewisser, als er ausdrücklich auf dem mündlichen Vortrage der Klagschrift im ersten Termine bestanden hat, womit also auch das in ihr enthaltene Zugeständniß zu Gunsten des Bekl. und die Richtung der Klage auf Vertheilung der Masse umfaßt wurde. I. C. S. i. S. Schischin c. Schischin vom 26. April 1899, Nr. 83/99 I.

18. § 290.

Die Bekl. sind unter Ib der Entscheidungsformel des B. U. vom 25. Oktober 1897 verurtheilt worden: darein zu willigen, daß Kl., nachdem er vorher die eidesstattliche Erklärung, daß ihm nähere Anwärter nicht bekannt sind, abgegeben haben wird, sofort in den Besitz und in den Genuß des .. von W.schen Fideikommisses zu setzen, ihm auch alle seit dem im Jahre 1883 erfolgten Tode der Frau Henriette von Th. geb. Crauß von C. aufgelaufenen Revenuen mit den dazu getretenen Zinsen zu verabfolgen. Diese Formulirung entsprach genau dem Klagebegehren des Kl., welcher damit übereinstimmend in der Klageschrift und, ausweislich des im B. U. in Bezug genommenen Thatbestandes des ersten Urtheils, auch bei der mündlichen Verhandlung vorgetragen hatte, daß der Tod der Frau Landrath Henriette von Th. geb. Crauß von C. im Jahre 1883 erfolgt sei. Das B. U. entspricht also nicht nur dem Klageantrage, sondern auch den demselben zu Grunde liegenden thatsächlichen Behauptungen des Kl. Hatte dieser sich bezüglich der Todeszeit der Frau von Th. geirrt, so kann dieses Versehen nicht auf Grund des § 290 der C. P. O. im Wege eines nachträglichen Berichtigungsverfahrens beseitigt werden, da es sich hier überhaupt nicht um eine dem Gerichte im Ausdruck des Gewollten untergelaufene Unrichtigkeit, sondern um eine falsche Angabe der Partei handelt. Vergl. auch die Kommentare zu § 290 der C. P. O. von Struckmann u. Koch, Petersen Anm. 2, v. Wilmowski u. Levy Anm. 1. Der Berichtigungsantrag, welcher darauf hinauslief, daß das B. U. auf Grund neuer Behauptungen des Kl. nachträglich abgeändert werde, war daher unstatthaft. IV. C. S. i. S. v. Bock c. v. Buttler und Gen. vom 1. Mai 1899, B Nr. 90/99 IV.

19. § 371.

Der Bekl. hat einen vom L. G. zu Hamburg bestellten Sachverständigen wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt. Der Ablehnungsantrag ist jedoch am 11. März 1899 zurückgewiesen worden. Auf seine sofortige Beschwerde hat der III. C. S. des Hanseatischen O. L. G. den erstinstanzlichen Beschluß am 6. April 1899 aufgehoben und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind dem Kl. zur Last gelegt. Die gegen diesen Beschluß erhobene sofortige weitere Beschwerde ist unzulässig. Der Beschluß, durch den die Ablehnung eines Sachverständigen für begründet erklärt wird, ist nach § 371 Abs. 5 der C. P. O. der Anfechtung entzogen. Diese Bestimmung gilt auch für den in der Beschwerdeinstanz erlassenen Beschluß. Das ergiebt sich ohne Weiteres aus ihrem Wortlaut und aus ihrer innern Bedeutung, entspricht überdies aber auch der ständigen Rechtsprechung des R. G. Wenn das Gesetz eine Entscheidung ohne Unterschied des Gerichts, von dem sie ausgegangen ist, als unanfechtbar bezeichnet, so liegt regelmäßig kein Grund vor, einen Unterschied der Art in seine Vorschrift hineinzutragen. Die Erwägungen, die zur Versagung des Rechtsmittels geführt haben, treffen mindestens in der gleichen Stärke zu, wenn ein Akt der höheren Instanz in Frage steht. Bei der Beschlußfassung über ein Ablehnungsgesuch kommt es lediglich auf die rechtliche Beurtheilung eines gegebenen Sachverhalts an; und die Entscheidung des Beschwerdegerichts bietet gewiß dieselbe Gewähr der Richtigkeit wie die Entscheidung des Untergerichts. Das Gesetz, das diese als endgültig betrachtet, konnte jene nicht wohl der Anfechtung unterwerfen. Es wäre unnatürlich, die gerichtliche Anerkennung der Thatsache, daß Besorgniß der Befangenheit vorliege, nach Gewicht und Rechtswirkung zurückzustellen, wenn sie von dem übergeordneten Gericht ausgesprochen worden ist. Damit fällt zugleich die Beschwerde, soweit sie gegen die Kostenentscheidung gerichtet ist. War die Anfechtung in der Hauptsache unzulässig, so kann sie rücksichtlich des Kostenpunktes nicht zugelassen werden, weil eine Entscheidung, die für sich allein unanfechtbar ist, nicht dadurch, daß sie in Verbindung mit einer ebenfalls unanfechtbaren Entscheidung angefochten wird, in den Kreis der dem Rechtsmittel ausgesetzten Entscheidungen hinübergleitet. Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 6 Nr. 97; Bd. 13 Nr. 105 a. E. I. C. S. i. S. Harlan c. Post vom 6. Mai 1899, B Nr. 49/99 I.

20. § 433.

Das O. L. G. hat durch bedingtes Urtheil vom 7. Dezember 1897 die Entscheidung über den streitigen Anspruch von Leistung oder Verweigerung mehrerer den sämmtlichen Bekl., darunter der verwittweten Frau Louise F., auferlegter Eide abhängig gemacht. Nachdem dieses Urtheil längst zugestellt war, zeigte der Prozeßbevollmächtigte der sämmtlichen Bekl. II. J. dem O. L. G. an, daß, wie jetzt erst bekannt geworden, die Wittwe F. schon am 26. Dezember 1896 während der Verhandlungen in II. J. mit Tod abgegangen sei, indem er zugleich unter Benennung der Erben der Wittwe F. und Beibringung einer Prozeßvollmacht derselben ihren Eintritt in den Rechtsstreit erklärte. Der Prozeßbevollmächtigte des Kl. II. J. lud hierauf die Bekl., und zwar statt der Wittwe F. deren Erben, zur Verhandlung über die Aufhebung des bedingten Urtheiles, über die Aufnahme des Streites durch die F.'schen Erben und über seine Berufung. In der von dem O. L. G. anberaumten Verhandlung erklärte der Kl., daß er die für

Digitized by Google

erheblich erachteten Eide jetzt statt der Frau F. deren Rechtsnachfolgern zuschiebe, und beantragte, das Urtheil vom 7. Dezember 1897 aufzuheben und anderweit nach dem Berufungsantrage zu erkennen. Namens der Erben der Wittwe F. wurden die zugeschobenen Eide angenommen. Das O. L. G. hat hierauf durch Urtheil vom 12. Juli 1898 (in dem unter den Bekl. anstatt der Frau F. nun deren Erben aufgeführt sind) in Anwendung des § 433 der C. P. O. unter Aufhebung des Urtheiles vom 7. Dezember 1897 die in letzterem normirten Eide wieder den Bekl. (an Stelle der Frau F. deren Erben) auferlegt, im Uebrigen es sachlich bei der Entscheidung vom 7. Dezember 1897 belassen. Die Revision meint, die Anwendung des § 433 der C. P. O. sei im vorliegenden Falle, wo die Sache in der Berufungsinstanz verhandelt, das Urtheil verkündigt und rechtskräftig geworden sei, nachdem die Mitbekl. F. gestorben gewesen, unzulässig. Diese Ansicht ist falsch. Die Wittwe F. war mit den anderen Bekl. II. J. durch denselben Prozeßbevollmächtigten vertreten. Die Vollmacht desselben ist nach § 82 der C. P. O. durch den Tod der F. nicht erloschen. Er blieb nach wie vor dem Prozeßgegner gegenüber und im Verhältniß zu den Erben der Wittwe F. berechtigt wie verpflichtet zur Vertretung dieser Erben, auch wenn der Tod der F. nicht zur Kenntniß der Prozeßparteien und des Gerichtes kam, bezw. dem Prozeßbevollmächtigten selbst nicht bekannt wurde. Weil die Erben der Wittwe F. durch den Prozeßbevollmächtigten vertreten waren, trat nach § 223 der C. P. O. auch eine Unterbrechung des Verfahrens nicht ein. Es wurde also mit Recht weiter verhandelt und das Urtheil vom 7. Dezember 1897 konnte, da bis dahin der Tod der Wittwe F. nicht bekannt geworden war, nur auf deren Namen gestellt werden. Dieses Urtheil wurde sodann — durchaus ordnungsmäßig — seitens des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. oder an diesen zugestellt (§ 82 der C. P. O.). Hierdurch wurde die Nothfrist für Einlegung der Revision in Lauf gesetzt und es ist das Urtheil mit Ablauf der Revisionsfrist allerdings rechtskräftig geworden. Stände die Zwangsvollstreckung aus diesem Urtheil in Frage, so hätte sie in Gemäßheit der §§ 665 ff. der C. P. O. eingeleitet werden können und müssen. Nach dem Bekanntwerden des Todes der Wittwe F. blieb nun als einziger Weg, auf dem zur Aufhebung des Urtheiles vom 7. Dezember 1897 und zum Ersatze desselben durch ein anderes der durch den Tod der F. veränderten Sachlage entsprechendes Urtheil zu gelangen war, nur der in § 433 der C. P. O. eröffnete. Diesen Weg haben die Parteien, Kl. allerdings mit nicht ganz klaren Anträgen betreten und das B. G. ist auf ihr Anrufen ganz korrekt gemäß § 433 thätig geworden und hierbei insbesondere in dem neuen Urtheil in den durch diese Vorschrift gezogenen Grenzen geblieben. Daß die Rechtskraft des Urtheiles vom 7. Dezember 1897 der Anwendung des § 433 nicht im Wege stand, kann nicht bezweifelt werden. Nach richtiger Ansicht kommt ferner aber § 433 nicht blos dann zur Anwendung, wenn der Schwurpflichtige erst nach der Zuschiebung und Auferlegung des Eides stirbt, sondern muß auch dann zur Anwendung gebracht werden, wenn der Tod desjenigen, welchem der Eid auferlegt ist, schon früher während der Rechtshängigkeit eingetreten ist (siehe Wilmowski-Levy zu § 433 A. 2; Gaupp, 3. Aufl. zu § 433 A. I Abs. 2; Seuffert, Kommentar zu § 433 A. 1 Abs. 1; Petersen, Kommentar, A. 2 zu § 433; Wach in Gruchot, Beiträge XXXVIII S. 488; Seuffert's Archiv Bd. 45 Nr. 228, Bd. 46 Nr. 233). VI. C. S. i. S. Winkler c. Erben Kaufmann vom 4. Mai 1899, Nr. 58/99 VI.

Zur Konkursordnung.

21. § 5.

Die Klage ist auf einen zwischen der Waldbrauerei Aktiengesellschaft Bergedorf in Börnsen und dem Bekl. am 23. November 1891 abgeschlossenen Vertrag gestützt worden. Nach diesem Vertrage soll der Bekl. sich verpflichtet haben, zu Gunsten der erwähnten Aktiengesellschaft und deren Rechtsnachfolger die Führung einer Zuwasserleitung auf deren Grundstück über sein Grundeigenthum dulden zu wollen und dieses Recht hypothekarisch eintragen zu lassen. Diese Servitut ist bisher nur in der Weise bestellt worden, daß eine hypothekarische Eintragung lediglich zu Gunsten der Aktiengesellschaft selbst und nicht für deren Rechtsnachfolger erfolgt ist. Die Klägerin, welche das Grundstück der Waldbrauerei Aktiengesellschaft Bergedorf in Börnsen eigenthümlich erworben hat, stützt ihre Befugniß zur Erhebung der Klage auf hypothekarische Eintragung der Servitut auch zu Gunsten der Rechtsnachfolger darauf, daß der Konkursverwalter der Aktiengesellschaft ihr diesen Anspruch für den Fall, daß derselbe ihr nicht schon ohne Weiteres zustehen sollte, durch Cession ausdrücklich übertragen habe. Die rechtliche Zulässigkeit dieser Cession unterliegt keinem Bedenken. Auch ergiebt das Klagevorbringen keineswegs, wie die Revision meint, daß es sich bei dieser Cession um eine reine, den Bestand der Konkursmasse verringernde Schenkung, welche dem Konkursverwalter untersagt ist (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 29 Nr. 23 S. 82), handelt. III. C. S. i. S. Kiehn c. Waldbrauerei vom 2. Mai 1899, Nr. 426/98 III.

22. § 10.

Die erhobene Beschwerde erscheint begründet. Es ist zunächst hervorzuheben, daß die Einziehung eines Kostenvorschusses in der Berufungsinstanz in der Höhe von 40 Mark nach den §§ 8 Nr. 9 und 49 des G. K. G. einen Streitgegenstand im Werthe von 900—1 200 Mark voraussetzt. Ein solcher Werth stand hier offenbar nicht in Frage, denn die Hauptsache war durch das auf das Anerkenntniß des Bekl. ergangene Urtheil des L. G. zu Hannover vom 6. Juli 1897 in I. J. endgültig erledigt. Das Endurtheil des L. G. zu Hannover vom 6. Januar 1898, gegen welches allein die Berufung gerichtet war, hat nur über 5 Prozent Zinsen auf 943,20 Mark für die Zeit vom 12. Mai bis 12. Juli 1897 und die Kosten des Rechtsstreits entschieden. Der Berichtigung des angesetzten Gebührenvorschusses von hier aus bedarf es jedoch nicht, da der beschwerdeführende Konkursverwalter für denselben nicht zahlpflichtig ist. Es handelte sich im Rechtsstreit um eine Schuld, welche eine einfache Konkursforderung nach § 10 der R. K. O. begründete, und kommen die im angefochtenen Beschluß in Bezug genommenen §§ 51 Nr. 2 und 8 der R. K. O. hier nicht in Betracht. Der Prozeß ist durch den Konkurs über den Nachlaß des Bekl. unterbrochen und nicht wieder aufgenommen, und kann der Konkursverwalter nicht im Sinne des § 81 des G. K. G. als Antragsteller in Bezug auf die vom verstorbenen Bekl. eingelegte Berufung angesehen werden. III. C. S. i. S. Heyer c. Puchmüller vom 16. Mai 1899, B Nr. 110/99 III.

Digitized by Google

23. § 35.

Der verstorbene W., welcher vom Kl. mit der Regelung gewisser Hypothekenangelegenheiten beauftragt war, hat bei dieser Gelegenheit die im angefochtenen Urtheile bezeichnete Hypothek in des Kl. Grundstück rechtswidrigerweise, statt sie tilgen oder dem Kl. zuschreiben zu lassen, sich selbst zuschreiben lassen. Jetzt wird zwischen dem Kl. und dem Konkursverwalter des W.schen Nachlasses darüber gestritten, ob die Konkursmasse Ansprüche aus dieser Hypothek gegen den Kl. geltend machen kann, bezw. ob sie nicht verpflichtet ist, die Hypothek auf denselben zu übertragen, oder ob der Kl. nur als Konkursgläubiger wegen eines persönlichen Anspruches auf Tilgung oder Uebertragung der Hypothek in Betracht kommen kann. Das B. G. hat diese Fragen aus dem Grunde zu Gunsten des Kl. entschieden, weil demjenigen ein, wenngleich in der R. K. O. nicht ausdrücklich anerkanntes, Recht auf Aussonderung eines Gegenstandes zustehe, welchem gegenüber der Gemeinschuldner denselben nach den zur Zeit der Konkurseröffnung zwischen ihnen obwaltenden Rechtsverhältnissen als den seinigen zu besitzen nicht berechtigt gewesen sei, möge er auch formell Eigenthümer dieses Gegenstandes geworden sein. Das O. L. G. hat dabei auf die von der Reichstagskommission in Uebereinstimmung mit den Regierungsvertretern bei Berathung der R. K. O. in dieser Beziehung protokollarisch kundgegebene Ansicht hingewiesen, welche als Grund diente, die Aufnahme einer dem § 24 der Preußischen Konkursordnung von 1855 entsprechenden Bestimmung für überflüssig zu erklären. Ob dieser, vom I. C. S. des R. G. laut Seuffert, Archiv, Bd. 46 Nr. 91 einmal beiläufig gebilligten, Ansicht beizutreten sein würde, und ob bejahenden Falles sich die angefochtene Entscheidung darauf stützen ließe, kann dahin gestellt bleiben, denn die letztere würde jedenfalls aus andern Gründen aufrecht zu halten sein. Eine in dem eigenen Grundstücke des Kl. eingetragene Hypothek, wie hier eine den Streitgegenstand bildet, findet nämlich ihre ganze rechtliche Bedeutung nur in den Rechten, die sie an sich den Berechtigten gegen den Kl. selbst gewährt, theils in dem persönlichen Anspruche, der nach §§ 33, 34 des Hamburgischen Gesetzes über Grundeigenthum und Hypotheken vom 4. Dezember 1868 dem Hypothekengläubiger gegen den Grundeigenthümer zusteht, theils in der pfandrechtlichen Haftung mit dem Grundstücke. Nun versteht es sich aber von selbst, daß der Kl. gegen die persönliche, wie gegen die hypothekarische Klage des W. selbst sich mit Erfolg auf die ihm gegenüber widerrechtliche Erwerbung der Hypothek würde haben berufen und darauf eine exceptio doli stützen können, und eben so, daß dem Nachlasse des W., bezw. der aus demselben gebildeten Konkursmasse keine weiter reichenden Rechte zustehen können, als jenem selbst zustanden. Die Auffassung des L. G., wonach es sich hier um eine exceptio de jure tertii handeln würde, ist völlig unhaltbar. Hiermit ist die rechtliche Bedeutungslosigkeit der vom Bekl. erklärten Kündigung des Hypothekpostens ohne Weiteres gegeben. Es ergiebt sich aber ferner, daß die verklagte Konkursmasse an der streitigen Hypothek kein wirkliches Werthobjekt, sondern nur die leere Form eines solchen hat. In dieser Hinsicht liegt dieser Fall ganz entsprechend dem vom I. C. S. des R. G. laut der Entsch. in Civilsachen, Bd. 19 S. 60 ff., entschiedenen und dem dort auf S. 62 f. angeführten früher vom V. C. S. beurtheilten. Man darf gegen diese Auffassung nicht etwa einwenden, daß die Konkursmasse die Hypothek durch Veräußerung an einen gutgläubigen Dritten würde verwerthen können; denn in einem solchen Falle würde sie im Sinne des § 52 Nr. 3 der R. K. O. wegen rechtloser Bereicherung haften, da gemeinrechtlich eine condictio sine causa gegen sie begründet sein würde. Die Klage aber, welche nunmehr gegen sie durchgreift, soweit die Zuschreibung der Hypothek verlangt wird, ist die actio negatoria des Eigenthümers, gerichtet gegen die Beeinträchtigung des Eigenthumsrechtes durch Aufrechthaltung eines inhaltlos, also sinnlos gewordenen Grundbucheintrages. VI. C. S. i. S. Wiebke Konk. c. Riesenburg vom 1. Mai 1899, Nr. 59/99 VI.

Zum Gerichtskostengesetz.

24. § 88.

Auf die Revision des Bekl. hat der I. C. S. des R. G. durch Urtheil vom 1. Mai 1895 das B. U. des Kammergerichts aufgehoben, die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Kammergericht zurückverwiesen und die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz dem Endurtheil vorbehalten. Im Laufe der wieder eröffneten Berufungsinstanz haben die Parteien sich verglichen, wobei der Bekl. die Gerichtskosten, soweit sie bis dahin noch nicht bezahlt waren, übernommen hat. Die Gerichtsschreiberei des R. G. hat hierauf die Kosten der Revisionsinstanz auf 170 Mark 10 Pf. berechnet, darauf den vom Bekl. in Höhe von 84 Mark gezahlten Kostenvorschuß und weiter bezahlte 5 Mark 65 Pf. angerechnet und den Rest von 80 Mark 45 Pf. gemäß § 88 des G. K. G. dem Kl. R. aufgebürdet. Die Gerichtskasse I in Berlin hat demnächst die 80 Mark 45 Pf. von dem Schuldner R. erfordert, weil der Bekl. F., der diese Kosten in dem Vergleiche übernommen hatte, fruchtlos gepfändet war. Hiergegen hat F. Einspruch erhoben, indem er sich darauf berief, daß ihm nach einer Vereinbarung mit der Gerichtskasse die Abtragung seiner gesammten (auch noch andere Posten betreffenden) Kostenschuld in monatlichen Raten von 5 Mark gestattet worden sei. Die Gerichtskasse hat diesem Einspruch keine Folge gegeben, sondern, nachdem auch bei R. gepfändet worden war, diesem monatliche Ratenzahlungen von 5 Mark gestattet. F. hat dann wiederholt dagegen remonstrirt, daß von R. Kosten der Revisionsinstanz eingezogen würden, und behauptet, daß diese Kosten in seine gesammte Kostenschuld, wegen deren ihm Ratenzahlungen bewilligt seien, mit eingerechnet werden müßten. Gegen den diese Remonstration zurückweisenden Bescheid der Gerichtskasse hat F. Beschwerde erhoben. Er führt aus, daß R. nicht Schuldner von Kosten der Revisionsinstanz geworden sei, diese Kosten vielmehr allein von ihm zu tragen und nach seiner Meinung durch die von ihm geleisteten Ratenzahlungen bereits getilgt seien. Diese Beschwerde ist dem R. G. vorgelegt worden. Für das R. G., welches mit der Einziehung von Gerichtskosten weder selbst befaßt, noch eine vorgesetzte Behörde der die Kosteneinziehung betreibenden Landes-Justizverwaltungsbehörden ist, kann die Beschwerde nur als Erinnerung des Zahlungspflichtigen gegen den Gebührenansatz gemäß § 4 des G. K. G. in Betracht kommen. Als solche ist sie jedoch aus doppeltem Grunde nicht zu berücksichtigen, denn einmal gereicht es dem Bekl. F. nicht zur Beschwerde, daß ein Theil der Kosten der Revisionsinstanz nicht von ihm, sondern von dem Kl. R. erfordert wird, ferner

Digitized by Google

aber entspricht es durchaus der Vorschrift des §§ 88 des G. K. G., daß, nachdem der Bekl. F. durch Vergleich mit dem Kl. die Kosten der Revisionsinstanz übernommen hatte, jeder Partei die Hälfte dieser Kosten, bezw. da der Bekl. bereits mehr als die Hälfte bezahlt hatte, der ganze noch unbezahlte Rest dem Kl. R. aufgebürdet worden ist. Die Reichskasse ist an die Uebereinkunft der Parteien nicht gebunden. Soweit der Bekl. F. meint, hinsichtlich der Einziehung der Kosten Anlaß zur Beschwerde über die Gerichtskasse I in Berlin zu haben, bleibt ihm überlassen, sich an die der Gerichtskasse vorgesetzte Preußische Landesbehörde zu wenden. I. C. S. i. S. Röhricht c. Fiegel vom 6. Mai 1899, Nr. 465/94 I.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.

25. § 17.

Der Schiffsrevisor Hermann H. ist in der öffentlichen Sitzung der Kammer I für Handelssachen des Königlichen L. G. Breslau vom 18. Mai 1896 als Zeuge und Sachverständiger in dem Eingangs erwähnten Rechtsstreite vernommen und auch in beiden Eigenschaften vereidigt worden; für diese Vernehmung wurde ihm auch die Sachverständigengebühr angewiesen. Bei seiner wiederholten Vernehmung vor dem II. C. S. des Königlichen O. L. G. Breslau vom 2. Januar 1899 hat er die Richtigkeit „seiner Aussage und seines Gutachtens" auf den bereits am 18. Mai 1896 geleisteten Eid versichert. Inhaltlich der Vernehmungsprotokolle wurde H. nicht nur darüber befragt, ob der Kahn Nr. 1138 nach seinem Zustande das Attest I. Klasse habe erhalten müssen, sondern auch als Sachverständiger gutachtlich über die technischen Fragen, ob der Zustand des Kahnes an der erlittenen Havarie schuld war und der Gewittersturm, welchen der Kahn in Fürstenberg durchmachte, den Unfall veranlaßt haben kann. Hiernach ist die Annahme des O. L. G. Breslau, H. sei nur als sachverständiger Zeuge vernommen worden, nicht zutreffend; er hat nicht allein seine Wahrnehmungen über vergangene Thatsachen kundgegeben, sondern zugleich auch sich gutachtlich über technische Fragen geäußert, zu deren Beurtheilung eine besondere Sachkunde erforderlich ist. Er hat deshalb außer der Reiseentschädigung und den Zehrungsaufwand, die ihm zugebilligt wurden, gemäß § 3 der Gebührenordnung Anspruch auf eine nach seinen Erwerbsverhältnissen zu bemessende Sachverständigengebühr. Seine Beschwerde darüber, daß diese ihm nicht zugewiesen wurde, ist gemäß § 17 der Gebührenordnung zulässig und sachlich begründet, weshalb unter Aufhebung des beschwerenden Beschlusses wie geschehen zu verfügen und § 6 des G. K. G. in Anwendung zu bringen war. I. C. S. i. S. Cohrs & Ammé c. Schlesische Dampferkompagnie vom 17. Mai 1899, B Nr. 55/99 I.

II. Das Handelsrecht.

26. Art. 4.

Für das dem Kl. nach § 41 Ziffer 8 der R. K. O. auf Grund des kaufmännischen Zurückbehaltungsrechts (Art. 313, 314 des H. G. B.) zuerkannte Recht auf abgesonderte Befriedigung fehlt zunächst nicht auf Seiten des Kl. das in Art. 313 des H. G. B. aufgestellte Erforderniß der Eigenschaft eines Kaufmanns. Er war dies zur Zeit, als wegen der Forderungen, für welche ihm das Recht auf abgesonderte Befriedigung zuerkannt wurde, von dem Kl. ihre Wirksamkeit für ein Zurückbehaltungsrecht in Anspruch genommen wurde. Er erlangte die Eigenschaft als Kaufmann in Folge des Vertrags vom 19. Oktober 1896 mit dem 15. November 1896. Mit diesem Zeitpunkte war er nach der Feststellung des O. L. G. gewerbemäßiger Kommissionär und damit Kaufmann, und zwar auch, wenn er thatsächlich sich nicht sofort persönlich mit der Führung des Detailgeschäfts befaßte. II. C. S. i. S. Woynke Konk. c. Mai vom 12. Mai 1899, Nr. 4/99 II.

27. Art. 133.

Durch den Tod des Sch. war die Gesellschaft aufgelöst. Nach Art. 133 des H. G. B. hatte an sich die Liquidation zu erfolgen. Einigte sich aber der allein übrig bleibende Gesellschafter mit den Erben des Verstorbenen dahin, daß er denselben eine bestimmte Summe als Geschäftsantheil ihres Erblassers zahlte, so ist dem keine andere Bedeutung beizumessen, als daß der übrig bleibende Gesellschafter das ganze Geschäft gegen diese Abfindung übernimmt, also auch die dubiosa. Für eine Gemeinschaft bezüglich dieser dubiosa, für den Fortbestand der Gesellschaft insoweit, bleibt kein Raum. Vielmehr kann, von besonderen Umständen abgesehen, die nicht vorliegen, angenommen werden, daß es einer Abrede bedarf, nicht um den Verzicht der Erben auf einen Antheil an den Dubiosen festzustellen, sondern um ihnen neben der Abfindung einen solchen Antheil zu erhalten. Hier ist die Nichtberücksichtigung der dubiosa bei Feststellung des Geschäftsantheils ausdrücklich erwogen und motivirt. Damit ist die Annahme, daß den Erben ein Antheil an denselben habe vorbehalten bleiben sollen, nicht in Einklang zu bringen. I. C. S. i. S. Schmidt c. Prause vom 22. April 1899, Nr. 71/99 I.

28. Art. 347.

Die aus der Ordnungswidrigkeit des Kinematographen abgeleiteten Ansprüche sind verworfen worden, weil der Kl. mit Rücksicht auf die Versäumniß einer rechtzeitigen Anzeige etwaige Mängel nicht mehr rügen könne, dem Bekl. aber ein Betrug mit Unrecht zum Vorwurf gemacht werde. Dabei hat das B. G. seiner Entscheidung das Deutsche Recht zu Grunde gelegt. Dies ist für diejenigen Rechtsfragen, deren Beantwortung es gilt, auch jedenfalls zutreffend. Der Vertrag ist zu Berlin in persönlicher Unterhandlung der Parteien abgeschlossen; und Berlin, der Wohnsitz des Bekl., ist für diesen Erfüllungsort. Zwar sollte der Apparat nach Wien gesandt werden; die Versendung geschah aber auf Gefahr und Kosten des Kl. Diese Thatsache bewirkt daher lediglich, daß die Untersuchung erst in Wien, dem Bestimmungsorte, stattzufinden brauchte; nicht aber, daß auch am Bestimmungsorte die Verpflichtungen des Bekl. zu erfüllen waren. Somit richtet sich die rechtliche Natur des Vertrages nach dem in Berlin gültigen Rechte, das hierfür um so gewisser allein maßgebend sein muß, als sie nur in einheitlicher Weise und nicht je nach den Verpflichtungen der einen oder anderen Seite verschieden bestimmt werden kann. Ebenso liegt ein Betrug des Bekl. nur vor, wenn er nach den Sätzen der Deutschen Rechtsordnung in seinem Verhalten erblickt werden muß. Und endlich wird aus dem — hier übrigens von dem österreichischen Rechte nicht abweichenden — deutschen H. G. B. auch für die Frage, ob es zur Erhaltung des Rügerechts einer alsbaldigen Mängelanzeige bedurfte, die Entscheidungsnorm zu

Digitized by Google

gewinnen sein. Die Nothwendigkeit einer solchen Anzeige ergab sich nun nicht, wenn die Parteien, wie der Kl. jetzt geltend macht, einen Werkverdingungsvertrag mit einander geschlossen haben. Das ist aber nicht anzunehmen. Wenn der Bekl. den Apparat möglicherweise auch nicht gerade auf Lager gehabt, sondern erst angefertigt hat, so bildete doch nicht dessen Herstellung, sondern dessen Lieferung den Gegenstand des Vertrages. Der Kl. hat schlechthin die Lieferung eines Kinematographen Meßter'scher Konstruktion verlangt; und mit einem jeden Sachindividium, das zu dieser Gattung gehörte, konnte sich der Bekl. aus seiner Verpflichtung lösen. Demgemäß haben die Parteien ihr Geschäft denn auch in ihrer Korrespondenz sowohl wie in der Verhandlung vor dem L. G. übereinstimmend als Kaufgeschäft angesehen und bezeichnet. Danach können, abgesehen von einem Betruge des Bekl., etwaige Mängel nur dann noch gerügt werden, wenn sie ohne Verzug nach der Ablieferung zur Anzeige gebracht sein sollten. Das ist nicht geschehen. I. C. S. i. S. Arlet c. Meßter vom 19. April 1899, Nr. 67/99 I.

29. Art. 337 ff. Differenzgeschäft.

Die Annahme des B. R., daß die Ausschließung effektiver Erfüllungen nicht ausdrücklich vereinbart sei, ist thatsächlicher Art und unterliegt daher einer Nachprüfung in gegenwärtiger Instanz nicht, ist auch auf einen prozessualen Verstoß nicht zurückzuführen. Dagegen müssen die Erwägungen des angefochtenen Urtheils insofern beanstandet werden, als sie auch die stillschweigende Vereinbarung eines Differenzgeschäfts verneinen. Welches der Wille des Bekl. gewesen ist, unterliegt keinem Zweifel. Der Agent K. hat seiner Zeugenaussage zufolge den Bekl. zur Eingehung des Geschäfts als eines Differenzgeschäfts veranlaßt, indem er ihm vorstellte, daß dabei viel Geld zu verdienen sei. Auf die Frage des mit diesen Geschäften unbekannten Bekl., was er mit so großen Quantitäten Waare verschiedenster Art wie Weizen, Schmalz, Zucker, Kaffee und Baumwolle (außer dem Kaffee Gegenständen anderer, in dieselbe Zeit fallender Geschäfte) anfangen solle, erwiderte K., daß bei dieser Art von Geschäften effektive Lieferung der Waare ausgeschlossen sei und nur die Preisdifferenzen beglichen würden. Erst nachdem in dieser Weise die Bedenken des Bekl. zerstreut waren und gerade im Hinblick darauf, daß bei Geschäften, wie sie ihm in Vorschlag gebracht wurden, nach der ihm gegebenen Erläuterung eine Verpflichtung zur Abnahme oder Leistung überhaupt nicht eingegangen werde, hat er sich also zum Vertragsabschlusse verstanden. Daß es die Absicht des Bekl. nicht sein konnte, Effektivgeschäfte über so bedeutende Mengen von Waaren, wie sie hier in Frage sind, einzugehen, findet auch in den Verhältnissen desselben seine objektive Begründung. Der Bekl. war Weinhändler und Inhaber einer kleinen, dürftig ausgestatteten Weinstube. Gelegentlich wird er als Wein-Großhändler bezeichnet, ohne daß jedoch die Beschaffenheit und der Umfang seines Geschäfts eine solche Bezeichnung rechtfertigen könnten. Jedenfalls stand er der Börse völlig fern und war namentlich durch sein Geschäft in keiner Weise auf den Börsenverkehr angewiesen. Es fehlt ihm mithin in Wirklichkeit an jeder Verwendung für die gehandelten Waaren. Sein Kolonialwaarengeschäft hatte er schon seit einer ganzen Reihe von Jahren aufgegeben, überdies hatte dasselbe nur in einem Detailverkauf von geringem Umfange bestanden; es ist also nicht möglich, die den Gegenstand der Klage bildenden Vertragsabschlüsse mit demselben in Verbindung zu bringen. Ueberhaupt ist nach keiner Richtung hin ersichtlich, was den Bekl. zum Ankauf von Waarenquantitäten, wie ihrer nur der Großhändler bedarf, bestimmt haben könnte. Der Agent G. hat mit Rücksicht auf die Stellung des Bekl. auch als ganz selbstverständlich betrachtet, daß derselbe effektive Erfüllung weder verlangen noch annehmen wolle. Er bemerkt auch, daß in den fünfzehn Jahren, in welchen er derartige Termingeschäfte vermittelt habe, es niemals zur effektiven Lieferung gekommen sei. Es ist nun nicht ersichtlich, auf welchem Wege B., der Agent der Kl., welchem die Verhältnisse und die Stellung des Bekl. gleichfalls bekannt waren, zu einer anderen Auffassung der Geschäfte gelangt sein könnte. Bei seiner ersten Vernehmung hat er geäußert, er habe geglaubt, daß der Bekl. mit Bezug auf sein früheres Geschäft die gegenwärtige Bestellung gemacht und Verwendung für die gehandelte Waare haben werde, seine späteren Erklärungen gehen aber dahin, er erinnere sich nicht mehr, ob ihm schon bei Abschluß der ersten Geschäfte mitgetheilt sei, daß der Bekl. früher ein Kolonialwaaren- und Buttergeschäft gehabt habe, seine eben erwähnte frühere Bemerkung sei deshalb vielleicht nicht ganz korrekt. Und von G. ist außerdem noch bekundet, er habe dem B. außer dem Bekl. noch andere Adressen aufgegeben, aber ausschließlich von spekulirenden Privatiers bezw. outsiders, ferner B. habe auch mit einem Heringshändler Kaffeegeschäfte gemacht, von dem Zeuge wußte, daß er nur spekulirte und von dem B. dies ebensogut haben wissen müssen. Demgegenüber hat der als Zeuge vernommene Agent B. bekundet, er sei überzeugt gewesen, daß Bekl. ernsthafte Kaufgeschäfte nach Maßgabe der Schlußnotenbedingungen habe eingehen wollen und daß demgemäß jeder Theil auf Verlangen des andern zur effektiven Erfüllung verpflichtet gewesen sei, ferner daß er die Eventualität, vom Bekl. den Differenzeinwand gewärtigen zu müssen, nicht ins Auge gefaßt habe, wie ein solcher Fall ihm bis dahin auch noch niemals vorgekommen sei. Diese Aussage B.'s nimmt der B. R. zur Grundlage seiner Entscheidung. Eine ausreichende Würdigung der von K. und G. bekundeten Thatsachen lassen seine Erwägungen vermissen. Die Eideszuschiebung des Bekl. über verschiedene Umstände, in denen die Annahme eines Differenzgeschäfts noch eine weitere Stütze finden würde, ist ohne genügende Begründung unberücksichtigt geblieben. Könnte aber auch hiervon abgesehen werden, so würde die Aussage des Zeugen B. schon nach Maßgabe ihres Inhalts nicht geeignet sein, die angefochtene Entscheidung zu tragen. Es kommt lediglich darauf an, ob B. um den zweifellos vorhanden gewesenen Willen des Bekl., nicht effektiv abzunehmen, gewußt hat, denn schon dieser Umstand prägt dem Vertrage den Charakter eines Differenzgeschäfts auf. Welche Anschauung B. über die Erfordernisse eines solchen Geschäftes gehegt hat, ist nicht entscheidend und ebenso erscheint als völlig belanglos, ob er den Differenzeinwand gefürchtet hat oder nicht. Der B. R. erwägt nun in einer eventuellen Ausführung, durch ein zu den usancemäßigen Bedingungen des Terminhandels geschlossenes effektives Lieferungsgeschäft, wie es hier durch die Schlußnoten bekundet sei, bei welchem der Spekulant durch Abschluß eines Realisationsgeschäfts jeder Zeit die Marktlage zu seinem Vortheil ausnutzen und effektive Erfüllung von sich abschieben könne,

Digitized by Google

werde die auf Gewinn der Preisdifferenz gerichtete Absicht am besten erreicht. In diesen Ausführungen tritt ein Rechtsirrthum hervor. In der Rechtsprechung des R. G. ist stets daran festgehalten, daß die allgemeine, durch den Börsenverkehr gebotene Möglichkeit zur Eingehung von Deckungsgeschäften nicht genügt, um die der Lage des Falls zu entnehmenden Anzeigen für das Vorhandensein eines Differenzgeschäftes zu widerlegen. Dies trifft auch auf die nach den usancemäßigen Bedingungen geschlossenen Börsentermingeschäfte zu. Für den Spekulanten, der ausschließlich die Preisschwankungen der Waare für Spielzwecke ausnutzen will, besteht auch hier kein Beweggrund, effektive Lieferung zu wollen, sein Zweck wird unmittelbar durch die Differenzausgleichung erreicht. Dies muß für die Ermittelung des Inhalts seines Willens, beim Mangel entgegengesetzter Anhaltpunkte, als maßgebend betrachtet werden. Wenn sein Wille aber dahin gerichtet war, effektive Annahme der Lieferung, auch für den Fall eines auf dieselbe gerichteten Verlangens des Gegenkontrahenten, nicht zu gewähren, und wenn der letztere dies wußte, so ist es Vertragselement geworden, dann aber liegt Differenzgeschäft vor. Weiterer Feststellungen bedarf es nicht und eine Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz ist daher nicht erforderlich, da schon die vorhandene Sachlage hinsichtlich derjenigen Thatumstände, welche den Begriff eines Differenzgeschäfts bei zutreffender Auffassung desselben erfüllen, für Zweifel überhaupt kein Raum läßt. Daß der Bekl. durch sein Verhalten in dem schiedsrichterlichen Verfahren die Frage, ob ein Differenzgeschäft vorliegt, der Entscheidung des Schiedsgerichts nicht unterworfen hat, ist schon vom B. R. angenommen und hierin muß ihm zugestimmt werden. Der Bekl. hat in dem von ihm eingereichten Schriftsatze ausdrücklich die Zuständigkeit des Schiedsgerichts bestritten und geltend gemacht, daß die Klage an das ordentliche Gericht hätte gebracht werden müssen. Er hat ferner Differenznatur des Geschäfts behauptet. Wenn aus dem Zusammenhange des Schriftsatzes auch nicht klar ersichtlich ist, daß er die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts gerade aus der Ungültigkeit des mit dem Differenzgeschäft verbundenen Schiedsvertrages hat gefolgert wissen wollen, so hat er der Unzuständigkeitseinrede doch auch keine Einschränkung in dem Sinne hinzugefügt, daß er die Unzuständigkeit gerade nur insoweit, als sie in anderen Momenten als in der Differenznatur des Geschäftes ihre Begründung finden würde, geltend machen, im Uebrigen aber sich dem Spruche des Schiedsgerichts unterwerfen wolle. In der von der Kl. in Bezug genommenen Sache Landsberg wider Krüger & Ullrich, I. 443/98 (Juristische Wochenschrift von 1898 S. 233), lag der Fall anders wie der hier zu entscheidende. Dort hatte die Bekl. mit der Geltendmachung des Differenzcharakters des Geschäftes nicht nur den Antrag verbunden, die Klage abzuweisen, sondern auch den Kl. zur Herausgabe des ihm gewährten Einschusses zu verurtheilen. In diesem Verlangen einer sachlichen Entscheidung mußte der Ausdruck des Willens, sich der Entscheidung des Schiedsgerichts über die Frage der Gültigkeit des Geschäfts zu unterwerfen, gefunden werden. Im vorliegenden Falle mangelt es nicht nur an einer solchen Willenskundgebung vollständig, sondern der Bekl. hat eben im Gegentheil die Zuständigkeit des Schiedsgerichts für die Entscheidung der Sache ausdrücklich und vorbehaltlos bestritten. Das angefochtene Urtheil mußte nach dem oben Bemerkten aufgehoben und in der Sache die Klage unter Abänderung des erstinstanzlichen Urtheils im vollen Umfange abgewiesen werden. I. C. S. i. S. Erben Bratuschek c. Merk & Co. vom 26. April 1899, Nr. 84/99 I.

30. Unfallversicherung.

Geltend gemacht wird von der Bekl. zunächst, das B. U. verkenne den Begriff des Unfalls im Sinne des Versicherungsrechtes sowie den Umfang der dem Kl. obliegenden Beweislast. Einen solchen Unfall-Begriff giebt es nicht. Darüber, was im einzelnen Falle bei der auf Vertrag beruhenden Versicherung gegen die Folgen von Unfällen zu verstehen ist, entscheiden immer die Versicherungsbedingungen derjenigen Gesellschaft, mit welcher der Versicherungsvertrag abgeschlossen wurde, also der Inhalt des Vertrages. Inwiefern das B. G. aber den Umfang der dem Kl. obliegenden Beweispflicht, insbesondere etwa die Bestimmung des § 7 des Versicherungsvertrages verkannt haben sollte, ist nicht ersichtlich. VI. C. S. i. S. Urania c. Landmann vom 27. April 1899, Nr. 66/99 VI.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Musterschutzgesetz.

31. §§ 12 und 20.

Die Klageanträge 3 und 4 sind lediglich auf die §§ 12 und 20 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 gestützt. Das Kammergericht hat nun angenommen, daß die Waarenbezeichnung der Kl. „Flora Parfümerie" oder „Parfümerie Flora" keine Gefahr der Verwechselung im Verkehr mit dem für die Bekl. eingetragenen Waarenzeichen mit sich bringe. Sofern diese Annahme keinen rechtlichen Verstoß in sich schließt, muß die Entscheidung des Kammergerichts, daß die Kl. der Bekl. gegenüber berechtigt sei, ihre Waarenbezeichnung und ihre in Rede stehende Etiquette zu führen, für wohlbegründet erachtet werden. Ein rechtlicher Verstoß liegt aber nicht vor. Was in dieser Hinsicht von der Revision vorgebracht wird, fällt lediglich in das Gebiet der thatsächlichen Beurtheilung, welche dem Instanzrichter zusteht, und ist deshalb nicht geeignet, die Annahme des Kammergerichts zu erschüttern. Dasselbe sieht das Waarenzeichen der Bekl. als ein Bildzeichen an, was auch der äußeren Erscheinung des Zeichens entspricht, und findet, daß das schon unter Herrschaft des Mark. Sch. G. vom 30. November 1874 eingetragene Zeichen auch nach seiner Uebertragung in die Zeichenrolle des Patentamtes nach dem Gesetze vom 12. Mai 1894 den Charakter als Bildzeichen bewahrt habe. Die Thatsache, daß das Patentamt bei der Frage, ob dem Antrage der Kl. auf Eintragung des Wortzeichens „Flora Parfümerie" Folge zu geben sei, von einer anderen Auffassung bezüglich der Verwechselbarkeit ausgegangen ist, konnte für das Kammergericht kein rechtliches Hinderniß bilden, die Verwechselbarkeit zu verneinen. Wenn die Revision noch hinweist auf die auch vom Kammergericht erwähnte Entscheidung des R. G. Bd. 38 S. 83 ff. und betont, daß das angegriffene Urtheil mit dieser Entscheidung in Widerspruch trete, so kann ein solcher Widerspruch nicht anerkannt werden. Jenes Urtheil hatte einen thatsächlich anders gearteten Fall zum Gegenstande, und seine Ausführung, daß in diesem Falle das ebenfalls aus einer Figur und aus Namen bestehende Zeichen wesentlich als

Digitized by Google

Wortzeichen anzusehen sei, weil die Namensbezeichnung als die Hauptsache erscheine, kann auf die Beurtheilung des in Rede stehenden Falles nicht angewendet werden. II. C. S. i. S. Violet & Co. c. Pieper & Flatau vom 28. April 1899, Nr. 455/98 II.

32. §§ 8, 9.

Bezüglich der auch vom Kammergericht für unbegründet erachteten Klageanträge 1 und 2 muß ebenfalls den Ausführungen des angegriffenen Urtheils beigestimmt werden. Die von der Anschlußrevision erhobenen Rügen sind nicht geeignet, zur Aufhebung des Urtheils zu führen. Was zunächst den Klageantrag 1 betrifft, so ist zwar nicht zu bezweifeln, daß eine Firma auch in einer abgekürzten Gestalt in unerlaubter Weise von einem Anderen benutzt werden kann; aber die Gründe stellen in thatsächlicher Beurtheilung fest, daß die in dem Waarenzeichen der Bekl. vorkommenden Worte „Parfümerie Flora" die Firma der Kl. überhaupt nicht, auch nicht in abgekürzter Gestalt wiedergeben. Diese Feststellung ist rechtlich nicht zu beanstanden, und damit erscheint der Klageantrag 1, soweit er auf das Firmenrecht der Kl. gestützt ist, unhaltbar. Soweit der Antrag auf § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 gestützt wird, stellt das Kammergericht in ebenfalls nicht anfechtbarer Weise fest, daß die Worte „Flora Parfümerie" nicht als eine besondere Bezeichnung des Erwerbsgeschäftes der Kl. angesehen werden können. Hierdurch allein wird aber schon die Anwendung des § 8 gegen die Bekl. ausgeschlossen, abgesehen davon, daß das Urtheil auch die fernere Voraussetzung des § 8 verneint hat, daß die Bezeichnung von der Bekl. in einer Weise benutzt worden sei, welche darauf berechnet und geeignet sei, Verwechselungen mit Bezeichnungen der Kl. hervorzurufen. Bezüglich des von der Kl. ferner angerufenen § 15 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 führt das Kammergericht in Uebereinstimmung mit dem Gesetze aus, daß der Schutz der Ausstattung überhaupt nicht zu einer Klage auf Löschung eines Waarenzeichens benutzt werden könne. Das in dieser Hinsicht vom Kammergericht angezogene von ihm erlassene Urtheil vom 4. Juni 1898 in Sachen Garbaty-Rosenthal wider Kreisin, in welchem die näheren Ausführungen enthalten sind, ist inzwischen auf eingelegte Revision durch Urtheil des R. G. vom 10. Februar 1899 bestätigt worden. Was aber den § 9 Nr. 3 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 betrifft, auf den sich die Kl. ferner gestützt hat, so erwägen die Gründe mit Recht, daß auch die Voraussetzungen der Anwendung dieser Gesetzesbestimmung nicht gegeben seien. Die Nr. 3 des § 9 deckt sich in Wortlaut und Sinn mit der Bestimmung des § 4 Nr. 3 desselben Gesetzes, wonach die Eintragung eines Waarenzeichens in die Rolle versagt werden soll, wenn dasselbe solche Angaben enthält, welche ersichtlich den thatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen und die Gefahr einer Täuschung begründen. Hierbei ist nur an eine objektive Unrichtigkeit gedacht. Es soll kein das Publikum irreführendes Waarenzeichen eingetragen werden. Vergl. Seligsohn zu § 9 Nr. 3 S. 93 und S. 63. Hiervon kann aber, wie die Gründe mit Recht ausführen, im vorliegenden Falle keine Rede sein. Anlangend den Klageantrag 2, so ist die getroffene Entscheidung schon durch die Erwägung des Kammergerichts gerechtfertigt, daß nach § 6 das Patentamt, soweit die Eintragung eines Waarenzeichens in Betracht kommt, allein über die Uebereinstimmung zweier Waarenzeichen zu entscheiden hat. Hat das Patentamt einmal, wie hier geschehen, die Eintragung wegen Uebereinstimmung des angemeldeten Zeichens mit einem bereits eingetragenen Zeichen abgelehnt, so ist das Gericht nicht berechtigt, unter Abweichung von dieser Feststellung die Eintragung anzuordnen, wie mit dem Antrage 2 begehrt wird. Ein dennoch bestehender besonderer Anspruch ist klägerischerseits nicht behauptet. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

33. § 8.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das objektive Erforderniß der Klage, soweit diese auf § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 gegründet ist, daß nämlich die von dem Bekl. gebrauchte Bezeichnung seines Erwerbsgeschäfts oder gewerblichen Unternehmens nach der Art und Weise ihrer Benutzung geeignet sei, Verwechselungen mit der Firma oder der besonderen Bezeichnung, deren sich die Kl. bedient, hervorzurufen, ist von dem B. G., welches hierin von der Anschauung des L. G. abweicht, als nicht vorhanden angenommen worden. Das B. G. erkennt an, daß der Bekl. sich statt seiner vollständigen Firma in einigen Fällen allein der Bezeichnung „Victoria-Kellerei" bedient und in anderen diese Worte durch Anordnung und Größe des Drucks besonders hervorgehoben habe, pflichtet aber der Aufstellung des Bekl. bei, daß nach dem hier maßgebenden Berliner Sprachgebrauche Kellerei und Brauerei keine sich deckenden Begriffe seien. Hauptsächlich hält es aber die Verwechselungsgefahr durch den sonstigen Inhalt der hier in Frage stehenden Drucksachen für ausgeschlossen, indem sich daraus ergebe, daß es sich nicht um eine Niederlage von in Berlin gebrautem Bier, sondern von echten fremden Bieren handle. Diese thatsächliche Beurtheilung entzieht sich als solche der Nachprüfung des Revisionsgerichts und läßt einen ihr zu Grunde liegenden Rechtsirrthum nicht erkennen, insbesondere kann ein solcher nicht darin gefunden werden, daß das B. G. nicht auf etwa vorgekommene vereinzelte Fälle von Verwechselungen entscheidendes Gewicht legt, vielmehr darauf, ob bei der von dem kaufenden Publikum gewöhnlich zu erwartenden Aufmerksamkeit eine Verwechselung zu befürchten sei. Auch das subjektive Erforderniß der angeführten Gesetzesvorschrift im gegebenen Falle, daß der Gebrauch der Bezeichnung „Victoria-Kellerei", dieses eine Sachfirma darstellenden Theils der gesammten Firma, von dem Bekl. darauf berechnet sei, Verwechselungen hervorzurufen, wird in dem angefochtenen Urtheile mit ausreichender Begründung verneint. Mit Rücksicht darauf, daß der Bekl. schon seit Juni 1896 in Leipzig und seit März 1897 in Dresden Bierverlagsgeschäfte unter der Bezeichnung „Victoria-Kellerei" betrieben und diesen Namen dann auch auf seinen Berliner Betrieb übertragen habe, wird selbst für den Fall, daß dem Bekl. das klägerische Etablissement wohl bekannt gewesen sei, die Annahme abgelehnt, daß der Bekl. durch die Beibehaltung der genannten Bezeichnung darauf ausging, Verwechselungen seines Betriebes mit dem der Kl. herbeizuführen, wobei noch auf die im Geschäftsleben häufige Verwendung des Wortes „Victoria" hingewiesen wird. Bei Prüfung des weiteren aus Art. 27 H. G. B. entnommenen rechtlichen Gesichtspunkts hat das B. G. zu Gunsten der Klage das Erforderniß, daß der

Digitized by Google

Bekl. unbefugt eine Firma gebrauche, als gegeben anerkannt. Weil der Bekl. die verstümmelte Firma „Victoria-Kellerei" mit gewissen Zusätzen aber unter Fortlassung der in seiner vollen Firma vorkommenden Namen verwendet habe, liege mit Rücksicht auf die Eigenschaft des Bekl. als Einzelkaufmann zufolge der Vorschrift des Art. 16 H. G. B. ein unbefugter Firmengebrauch vor. Dagegen wurde das weitere Erforderniß, daß Kl. in ihren Rechten verletzt sei, als nicht vorhanden erklärt, da sich auch die verstümmelt gebrauchte Firma des Bekl. genügend deutlich von der Firma der Kl. unterscheide. Auch abgesehen von einer Verletzung des Firmenrechts wird eine Verletzung der Rechte der Kl. sowohl nach der Absicht der Bekl. als in objektiver Beziehung verneint. Der Bekl. bringe in seinen Inseraten, Plakaten, Bestellkarten und in seinen sonstigen Drucksachen unzweideutig zum Ausdruck, daß er einen Bierverlag echter das heißt auswärts hergestellter Biere betreibe und sei daher, da Kl. nur von ihr gebraute einheimische Biere vertreibe, noch nicht einmal die Annahme eines objektiven Eindringens des Bekl. in den Interessenkreis der Kl. begründet. Nach diesen negativen Ergebnissen kann von einer Erörterung darüber abgesehen werden, ob bei in einzelnen Punkten abweichender, der Kl. günstigerer thatsächlicher Beurtheilung das Klagebegehren aus Art. 27 H. G. B. gerechtfertigt wäre. Daß das B. G., wie die Revision geltend machte, die Verletzung der klägerischen Interessen durch Eingriffe in das Absatzgebiet der Kl. nicht habe verneinen dürfen, ohne die in der Schrift vom 7. Oktober und den Schriften vom 28. und 31. März 1898 von der Kl. für vorgekommene Verwechselungen der beiderseitigen Firmen erbotenen Beweise zu erheben, erscheint abgesehen davon, daß diese Beweise mit Bezug auf § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 angetreten wurden, nicht begründet, denn aus den in der Beweisantretung geschilderten Verwechselungen läßt sich ein wirklich erfolgter Eingriff in das Absatzgebiet der Kl. nicht entnehmen. II. C. S. i. S. Viktoria-Brauerei c. Heymann vom 2. Mai 1899, Nr. 451/98 II.

IV. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

34. §§ 25, 26 I. 6.

Daß ein Ofen, der zur Aufnahme von Feuer bestimmt ist, eine Feuerstelle im Sinne des § 368 Ziffer 3 des Strafgesetzbuchs ist, unterliegt keinem Zweifel. Vergl. Entsch. in Strafsachen, Bd. 22 S. 435. 436. Dagegen ist der Revision darin beizutreten, daß die Abweisung des Bekl. mit dem Anspruche auf Schadensersatz nicht gerechtfertigt sein würde, wenn die in dem Urtheile des erkennenden Senats vom 7. April 1888 — Entsch. Bd. 21 S. 210 — aufgestellten Grundsätze als maßgebend zu erachten sind. Nach den Feststellungen des B. G. hat der Kl. den Ofen nach der Aufstellung desselben an anderer Stelle gesehen und nicht dafür gesorgt, daß der Zustand desselben den feuerpolizeilichen Vorschriften entsprach. Denn obwohl wieder keine Massivschicht und auch kein 5 cm hoher Luftraum zwischen derselben und der Feuerstätte vorhanden war, hat er nichts gethan, um diesen Zustand zu beseitigen. Er hat daher, wie das B. G. mit Recht annimmt, den § 368 Ziffer 4 des Strafgesetzbuchs übertreten. Diese Vorschrift enthält ebenfalls ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz, da sie offenbar bezweckt, die Entstehung eines Brandes zu verhüten. Nach den Gründen des erwähnten Urtheils vom 7. April 1888 würde Kl. aber wegen Vernachlässigung des Polizeigesetzes dem Bekl. den durch den Brand entstandenen Schaden ersetzen müssen, auch wenn Letzterer selbst ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz übertreten hat oder sich eines groben Versehens schuldig gemacht hat. Unerheblich würde auch sein, daß das B. G. den Schaden des Bekl. als mittelbaren ansieht, da jeder Schade, welcher durch die Beobachtung des Polizeigesetzes hätte vermieden werden können, nach § 26 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 als ein aus der Vernachlässigung des Polizeigesetzes unmittelbar entstandener zu erachten ist. — Vergl. Entsch. des Ober-Tribunals Bd. 29 S. 339; Striethorst Archiv, Bd. 82 S. 112; Urtheile des R. G. vom 28. Juni 1880 und 9. März 1881 — Gruchot, Bd. 25 S. 428 und 952; Eccius, Bd. 1 § 89 Note 32. — Der in dem Urtheile vom 7. April 1888 aufgestellte Grundsatz, daß die Vermuthung des § 26 a. a. O. nicht allgemein, namentlich nicht zu Ungunsten des Beschädigten, sondern nur zu Gunsten desselben gelte und daß es deshalb unerheblich sei, ob auch der Beschädigte ein zur Verhütung von Schäden der fraglichen Art bestimmtes Polizeigesetz übertreten habe, kann indes bei Berücksichtigung der vorhergehenden Vorschriften nicht aufrecht erhalten werden. Nachdem das A. L. R. in dem Titel über unerlaubte Handlungen — Thl. I Tit. 6 — bestimmt hat, was unter unmittelbarem und mittelbarem Schaden und entgangenem Gewinn zu verstehen ist, inwieweit bei vorsätzlicher oder bei fahrlässiger Beschädigung Ersatz zu leisten ist, inwiefern sich diese Verpflichtung bei mit eintretender Verschuldung des Beschädigten ändert und welche Ansprüche die Betheiligten bei wechselseitiger Beschädigung haben, folgt im § 24 die ganz selbstverständliche Vorschrift, daß Jemand durch die Schuld eines Anderen beschädigt worden, wird nicht vermuthet. Denn derjenige, welcher außerhalb eines Vertragsverhältnisses Schadensersatz fordert, muß schon nach allgemeinen Grundsätzen die Grundlage seines Anspruchs, nämlich den Eintritt des Schadens, ein rechtswidriges Verhalten des in Anspruch Genommenen und den ursächlichen Zusammenhang zwischen diesem Verhalten und dem Schaden nachweisen. Ebenso muß nach allgemeinen Grundsätzen aber auch der andere Theil, wenn er die Verpflichtung zum Schadensersatz ganz oder theilweise deshalb ablehnt, weil auch dem Beschädigten ein für den Eintritt des Schadens kausales Verschulden zur Last falle, das schuldhafte Verhalten des Beschädigten und dessen Einwirkung auf die Entstehung oder Vergrößerung des Schadens beweisen, ohne daß dies im § 24 noch besonders ausgesprochen ist. Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Timme c. Bry vom 27. April 1899, Nr. 27/99 VI.

35. § 443 I. 5.

Der Klageantrag will nicht den rechtlich unhaltbaren Gesichtspunkt einer Kompensation verwerthen, sondern er ist schlechthin darauf gerichtet, daß Kl. anerkennen soll, die Hypothek bestehe nicht zu Recht, und daß sie deshalb die Löschung derselben bewilligen soll. Es frägt sich nur, ob der hiergegen von der Kl. erhobene Einwand der Verjährung zutrifft. Die Vorinstanzen haben dies angenommen und haben deshalb die Widerklage, soweit sie auf die Gewährleistungspflicht der Kl. gestützt ist, abgewiesen. Sie verweisen auf die §§ 343—345 Tit. 5 Thl. I des A. L. R., aus denen sie den Schluß ziehen, daß

Digitized by Google

der Verjährungseinwand nicht blos einer Klage, sondern auch einer Widerklage des Käufers entgegenstehe, wenn er mit ihr Ansprüche aus der Gewährleistung nach Ablauf der Verjährungsfrist geltend mache. Dies ist auch unbedenklich richtig. Hat das Gesetz die Klage des Käufers durch Verjährung ausgeschlossen, so muß in demselben Umfange auch seine Widerklage als ausgeschlossen gelten. Die Frage wäre also dahin zu stellen, ob ein Käufer, der für seine Kaufschuld ein Pfand hingegeben oder Hypothek bestellt hat, nach Ablauf der Verjährungsfrist Klage auf Rückgabe des Pfandes oder auf Löschung der Hypothek erheben und sie damit begründen kann, daß die Kaufschuld wegen begründeter Gewährleistungsansprüche nicht geltend gemacht werden dürfe, oder ob einer solchen Klage der Verkäufer den Verjährungseinwand entgegenstellen darf? Nimmt man letzteres an, so ist der innere Widerspruch, zu welchem die Entscheidung führt, unverkennbar. Denn der Verkäufer könnte zwar die Kaufgelderforderung mit Erfolg nicht geltend machen, weil ihm die Einrede aus der Gewährleistung entgegensteht und diese nach der im preußischen Recht von der Theorie und Praxis anerkannten Rechtslehre unverjährbar ist, gleichwohl aber dürfte er das Pfand behalten und die Hypothek bestehen lassen. Man würde sich vergeblich fragen, welchen Inhalt das Pfand- oder Hypothekenrecht noch haben soll, wenn diejenige Forderung, zu deren Sicherheit und behufs deren Befriedigung es bestellt ist, von dem Gläubiger wegen einer ihm entgegenstehenden Einrede nicht geltend gemacht werden kann. Man könnte schon von dieser Erwägung aus dazu kommen, dem Gläubiger den Verjährungseinwand zu versagen, weil und sofern er sich durch denselben im Besitz eines Pfandes oder einer Hypothek erhalten würde, zu deren Aufgabe er vermöge eines dem Schuldner gegen die Forderung zustehenden Einwandes verpflichtet ist. Denn Pfand oder Hypothek kann er nur behalten, so lange er in der Lage ist, sich aus ihnen zu befriedigen; entfällt diese Befugniß oder steht — wie das künftige B. G. B. in § 1169 vorsieht — dem Eigenthümer eine Einrede zu, durch welche die Geltendmachung der Hypothek dauernd ausgeschlossen wird, so würde der Gläubiger mit dem Verjährungseinwande nicht blos einen Gewährleistungsanspruch abwehren, sondern er würde darüber hinaus sich weigern, eine Sicherheit aufzugeben, auf deren Fortbestand ihm kein materielles Recht zur Seite steht. Das Entscheidende aber ist, daß in solchen Fällen der Käufer überhaupt nicht den Minderungsanspruch als solchen geltend macht, sondern als Eigenthümer des Grundstücks die negatorische Frage erhebt, die er darauf gründet, daß die Hypothek ungültig sei, weil ihr eine rechtlich bestehende Forderung nicht zu Grunde liege. Gegen diese Klage ist der Verjährungseinwand aus §§ 343 ff. Tit. 5 Thl. I des A. L. R. nicht gegeben, folglich auch nicht gegen eine Widerklage, die in der gleichen Weise begründet ist. V. C. S. i. S. Weist c. Schrottke vom 6. Mai 1899, Nr. 418/98 V.

36. § 146 I. 7.

Der B. R. faßt die Klagen in ihrem ersten Theile, soweit sie das Sparkassenbuch Nr. 594 522 betrifft, als Besitzklage im Sinne der §§ 146, 147, Thl. I Tit. 7 des A. L. R. auf, und in dieser Hinsicht ist ihm beizutreten. Nach seiner Feststellung hat sich das Sparkassenbuch zur Zeit der Wegnahme im alleinigen Besitze des Kl. befunden. Dieser hielt es in einem Raume, zu dem er vermöge seiner amtlichen Stellung, nicht aber auch die Bekl., Zutritt hatte, in einem Behältnisse, zu dem er die Schlüssel führte, aufbewahrt, sodaß nur ihm das physische Vermögen, über das Buch mit Ausschließung Anderer zu verfügen, zustand. Die Bekl. hat sich ihrerseits ohne Wissen des Kl., indem sie sich der Schlüssel zu dem Behältnisse bemächtigte und den Eintritt in das amtliche Geschäftszimmer verschaffte, in den Besitz des Buchs gesetzt und dieses in solcher Weise heimlich von dem Kl. als dem bisherigen Besitzer an sich gebracht. Es liegen sonach die Voraussetzungen der Besitzklage im Sinne der vorbezeichneten Gesetzesvorschriften vor. Der Besitzklage gegenüber hat es aber der B. R. mit Recht für unerheblich erachtet, ob die Einzahlungen auf das Buch aus dem Vermögen der Bekl. oder aus dem des Kl. herrühren, ob dem Kl. das ehemännliche Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht an dem Vermögen der Bekl. noch zusteht, ob der Kl. seiner gesetzlichen Verpflichtung zur Alimentation der Kl. genügt und ob er mit seinem Vermögen verschwenderisch und leichtfertig wirthschaftet. Alle diese Thatsachen würden nur in Betracht kommen können, wenn es sich um das Recht des Kl. zum Besitze des Sparkassenbuchs handelte. Zur Widerlegung, daß ihr Besitz ein fehlerhafter sei, hat die Bekl. behauptet, der Kl. habe ihr ausdrücklich gestattet, den Schlüssel zu dem Behältnisse zu benutzen und die Sparkassenbücher zu nehmen, wenn etwas Wichtiges sie dazu veranlassen sollte. Dieser Behauptung hat der B. R. keine Bedeutung beigelegt, da die Bekl. von der ihr angeblich ertheilten Erlaubniß nicht wider den Willen des Kl. habe Gebrauch machen dürfen und die Umstände ergäben, daß die Bekl. die Sparkassenbücher gegen den Willen des Kl. aus dessen Verwahrung entfernt habe. Diese Erwägung, die auf der Annahme beruht, daß der Kl. sein — etwa — ursprünglich erklärtes Einverständniß damit, daß die Bekl. die Bücher einseitig an sich nehme, hinterher erkennbar zurückgezogen habe, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Insoweit hat auch die Revision Angriffe nicht erhoben. Gerügt ist nur, daß das Klageverlangen, dem gemäß erkannt und die Bekl. zur Abgabe einer Willenserklärung verurtheilt ist, außerhalb des Rahmens der Besitzklage stehe. Die Rüge kann jedoch keinen Erfolg haben. Der Zweck der Besitzklage, wenn eine Besitzentziehung stattgefunden hat, ist zwar die Wiederherstellung des bisherigen Besitzes, und deshalb wird im Allgemeinen die Klage auf die Verurtheilung des Besitzentziehers zur Rückgabe der Sache zu richten sein. Daraus folgt aber nicht, daß das Wesen der Besitzklage durch einen solchen Antrag bedingt ist. Vielmehr kann, wie schon der I. R. zutreffend hervorgehoben hat, mit der Klage jedes Verlangen an den beklagten Theil gerichtet werden, das zur Wiederherstellung des entzogenen Besitzes zu führen geeignet ist. Nach der Rechtsprechung des Preußischen Obertribunals ist die Besitzklage nicht ausgeschlossen, wenn derjenige, der dem Anderen den Besitz entzogen hat, sich selbst nicht mehr im Besitze der Sache befindet. Vergl. Entsch. des Obertribunals, Bd. 70, S. 324, 330 fg.; Striethorst, Archiv, Bd. 29, S. 319. Dies trifft aber hier nicht einmal zu. Die Bekl. hat sich des Besitzes des Sparkassenbuchs nicht entschlagen. Die Sparkasse, der sie das Buch zum Zwecke der Abhebung der Einlage übergeben hatte, hat ihr die Rückgabe desselben, weil Zweifel hinsichtlich ihrer Legitimation obwalteten, nur einstweilen vorenthalten und es an zuständiger Stelle hinterlegt, und darnach

Digitized by Google

übt die Hinterlegungsstelle, wie zuvor die Sparkasse, den Besitz des Buches nur als Stellvertreterin der Bekl. Bei dieser Rechtslage ist, damit der Kl. wiederum in den Besitz des Buches gesetzt werde, der Klageantrag sachgemäß dahin gerichtet, die Bekl. zur Einwilligung in die Aushändigung des Buches an den Kl. seitens der Hinterlegungsstelle zu verurtheilen. Sonach war die Revision, soweit sie die Entscheidung über das Sparkassenbuch Nr. 594 522 betrifft, zurückzuweisen. IV. C. S. i. S. Westphal c. Westphal vom 10. April 1899, Nr. 367/98 IV.

37. § 175 I. 11.

Es fragt sich, ob die Kl. als Verkäufer durch die Unterlassung der Anzeige oder Verpflichtung zu dem jährlichen Beitrage von 146,06 Mark als einer gemeinen Last im Sinne des § 175 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. eine culpa in contrahendo begangen haben, die sie dem Bekl. als Käufer verantwortlich macht, obwohl sie zur Abwendung der Gewährleistungspflicht nach § 175 l. c. die Anzeige nicht zu machen hatten. Das R. G. hat es für eine im Interesse des Käufers durch Treu und Glauben gebotene Pflicht des Verkäufers erklärt, das anzuzeigen, was für den Vertragsentschluß des Käufers erheblich sein müsse (Rassow und Küntzel, Beiträge, Bd. 39 S. 938 ff.). Um diesen Grundsatz aber nicht in einer dem Willen des Gesetzgebers zuwiderlaufenden Weise in andere gesetzliche Bestimmungen, in die des § 183 Thl. I. Tit. 11 des A. L. R. übergreifen zu lassen und mit ihnen in Konflikt zu bringen, hat es dessen Anwendung von der Feststellung abhängig gemacht: 1. daß nach vernünftigem Ermessen anzunehmen sei, die Kenntniß der nicht angezeigten Last würde wirklich für die Willensentschließung des Käufers, sei es in Bezug auf den Vertragsabschluß überhaupt, sei es in Bezug auf die Bestimmung des Kaufpreises erheblich gewesen sein; 2. daß dem Verkäufer die Einsicht und das Bewußtsein hiervon beigewohnt habe (Juristische Wochenschrift 1899 S. 247 Nr. 67). An den hiernach erforderlichen Feststellungen läßt es das B. G. nicht fehlen. V. C. S. i. S. Specovius c. Scheller vom 29. April 1899, Nr. 409/98 V.

38. § 376 I. 11.

Bekl. bestritt die Aktivlegitimation der Kl., weil die Cession nur zum Schein, nämlich allein zu dem Zwecke erfolgt sei, um den Anschein zu erwecken, als sei Kl. in Wahrheit Eigenthümerin der Forderungen der Cedenten, während sie nur zur Klage legitimirt werden sollte. Das B. G. verwirft diese Einwendung (welche übrigens die Klage, soweit sie Kl. auf sein eigenes Gläubigerrecht stützt, selbstverständlich nicht treffen würde), indem es im Anschlusse an die Praxis der Gerichte, insbesondere des R. G. (s. Gruchot, Beiträge, Bd. 25 S. 889, Bd. 34 S. 464, Bd. 36 S. 990 f., Bd. 37 S. 967, Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 25 S. 207, Bd. 37 S. 106; vergl. Bd. 24 S. 163, Bd. 39 S. 166, 373, Bd. 40 S. 220 f.) ausführt, daß die Rechtsform der Cession einer Forderung mit Wirksamkeit gegen den Schuldner auch nur mit der Maßgabe benützt werden könne, damit der Cessionar befugt sein soll, kraft eigenen Rechtes die Forderung von dem Schuldner beizutreiben und kraft eigenen Rechtes gegen ihn zu klagen, während das Eigenthum der Forderung bei dem Cedenten bleiben soll, sowie daß solchenfalls der Schuldner eine Einwendung gegen die Cession nur geltend machen könne, wenn er nach Lage der Sache aus einem näher zu begründenden Interesse eine solche ableiten könne. Ein derartiges Interesse habe der Bekl. nicht geltend gemacht. An jener Anschauung über die Zulässigkeit einer solchen dem Zwecke nach im Verhältniß zwischen Cedenten und Cessionar beschränkten Cession ist festzuhalten. Wenn die Revision demgegenüber geltend macht, man könne nicht durch einen Bevollmächtigten klagen, die C. P. O. kenne nur Prozeß- aber nicht Klagbevollmächtigte, so verkennt sie den Unterschied zwischen der Rechtsstellung eines Bevollmächtigten, welcher allerdings nur Namens des Vollmachtgebers handelt, als Prozeßbevollmächtigter nur Namens des Vollmachtgebers klagt und klagen kann und der Rechtsstellung eines Cessionars, welchem die Forderung zur Einklagung kraft eigenen Rechtes (wenn auch im Interesse und für Rechnung des Cedenten) abgetreten ist und welcher eben deshalb für sich auf Grund der Cession im eigenen Namen klagt. Der von der Revision aus dem französischen Rechte (Boitard, Leçon de Procédure Civile Nr. 149) citirte, angeblich auch mit dem gemeinen Rechte übereinstimmende Satze „Nul ne plaide par procureur hormis le roi“ gehört garnicht hierher. Boitard erwähnt diesen Satz zu Art. 61 des c. proc. civ., woselbst die Erfordernisse einer gültigen Ladung des Bekl. aufgestellt und im Wesentlichen in gleicher Weise bestimmt sind, wie in § 230 der R. C. P. O. Insbesondere ist vorgeschrieben, daß in der Ladung die Namen des Kl. und des Bekl. genannt sein müssen (s. C. P. O. § 230 Ziffer 1). Hieran knüpft Boitard die Bemerkung an, ein (bloßer) Bevollmächtigter könne nicht in eigenem Namen klagen, sich selbst als Kl. bezeichnen, sondern müsse den Namen dessen, in dessen Namen er klage, in der Ladung angeben. VI. C. S. i. S. Sillem c. Spiegel & Co. vom 8. Mai 1899, Nr. 69/99 VI.

39. § 393 I. 11.

Nach § 393 A. L. R. Thl. I Tit. 11 ist zum Uebergange des Eigenthums einer Forderung außer der Erklärung des Cedenten, daß ein Anderer das abgetretene Recht von nun an als das seinige auszuüben befugt sein soll, die Annahme dieser Erklärung erforderlich. Die Annahme bedarf zwar keiner besonderen Form, kann vielmehr durch stillschweigende Handlungen erfolgen. Sie setzt aber voraus, daß die Abtretungserklärung des Cedenten dem Cessionar gegenüber abgegeben ist, daß er seinen Willen, der Andere solle befugt sein, die abgetretene Forderung als die seinige auszuüben, diesem gegenüber irgendwie kundgegeben hat. — Eccius Bd. 1 § 99 Note 42; Urtheil des Ober-Tribunals vom 14. Februar 1870 — Striethorst Archiv Bd. 78 S. 24 —. VI. C. S. i. S. Günther c. Pietsch u. Gen. vom 27. April 1899, Nr. 56/99 VI.

40. § 1037 I. 11.

Die Feststellung des B. R., daß das Darlehnsschuldbekenntniß in Wahrheit die Bedeutung eines Schenkungsversprechens habe, ist unangefochten geblieben. Der rechtliche Bestand der Hypothek wird dadurch nicht in Frage gestellt, daß in dem Bestellungsakte ein unrichtiger Verpflichtungsgrund angegeben ist, vielmehr bildet der vom Gläubiger nachzuweisende wahre Schuldgrund die materielle Unterlage der Hypothek. Das in ein geborgtes Gewand gekleidete, wirklich gewollte Rechtsgeschäft ist rechtsgiltig, wenn die für dieses Rechtsgeschäft gesetzlich vorgeschriebene Form, z. B. für das Schenkungsversprechen die gerichtliche Form (§ 1063 des A. L. R. Thl. I Tit. 11)

Digitized by Google

gewahrt ist (vergl. Striethorst Archiv Bd. 88 S. 18, Bd. 97 S. 45, Entsch. des Obertribunals Bd. 69 S. 25, Bolze Bd. 4 Nr. 610, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 15 S. 293 f.). Alles dieses, sowie daß die gebotene Form im vorliegenden Falle beobachtet ist, stellt die Revision nicht in Abrede, vielmehr vermißt sie nur das ihrer Meinung nach zur Giltigkeit erforderliche Moment, daß die Schenkung den Beschenkten gegenüber erklärt worden sei. Sie sucht auszuführen, daß diese Erklärung zwar durch Aushändigung einer Ausfertigung des gerichtlichen Schenkungsversprechens an den Beschenkten erfolgen könne, meint aber, daß in der bloßen Benachrichtigung von der Eintragung der Hypothek an einen der vier Beschenkten eine Erklärung diesen gegenüber nicht liege, und weist darauf hin, daß Kl. durch den Verzicht auf Ertheilung eines Hypothekenbriefes dem vorgebeugt habe, daß eine Ausfertigung des Schenkungsprotokolles in die Hände der Beschenkten gelange; die Möglichkeit der Einsicht des Grundbuches aber könne den Mangel eines formgerechten Vertragsanerbietens des Kl. nicht ersetzen. Diesen Ausführungen kann jedoch nicht beigetreten werden. Allerdings ist die Schenkung ein Vertrag (§ 1037 des A. L. R. Thl. I Tit. 11). Das Schenkungsversprechen muß insofern dem Beschenkten gegenüber erklärt werden, als es mit dem Willen des Versprechenden dem Beschenkten zur Kenntniß gebracht werden muß; dagegen irrt die Revision, wenn sie annimmt, daß diese Kenntniß durch Zusendung einer Ausfertigung der über das Versprechen gerichtlich aufgenommenen Urkunde vermittelt werden müsse. Ein solches Erforderniß stellt das Gesetz nicht auf und demgemäß muß angenommen werden, daß jede von dem Versprechenden selbst oder mit dessen Willen durch einen Dritten gemachte Mittheilung genügt, um das Versprechen als dem Beschenkten gegenüber erklärt erscheinen zu lassen. Eine solche Mittheilung ist aber nach den Feststellungen des B. R. an den Bekl. und dessen Bruder Wilhelm seitens des Kl. selbst schon am Tage vor der gerichtlichen Verlautbarung des (verschleierten) Schenkungsversprechens erfolgt. Ohne Rechtsirrthum und völlig zutreffend nimmt der B. R. an, daß die in der Cession der Antheile an den Bekl. zu Tage getretene Kenntniß der übrigen beiden Geschwister des Bekl. diesen mit dem Willen des Kl. zugegangen sei, da er offenbar von der Voraussetzung ausgegangen sei, daß Wilhelm L. seinen Geschwistern von dem Schenkungsversprechen Mittheilung machen werde. V. C. S. i. S. Richter c. Lohse vom 6. Mai 1899, Nr. 417/98 V.

41. § 13 I. 22.

Der Angriff der Revision, daß die Ausführungen des B. R. mit der von dem R. G. in dem Urtheil vom 28. März 1896 vertretenen Ansicht nicht in Einklang stehen, ist an sich begründet. Von einem Einfluß der subjektiven Auffassung der Straßenanlieger auf den Umfang ihres servitutischen Rechts ist dort nirgends die Rede; vielmehr wird mit unzweideutigen Worten die begriffliche Grenze zwischen jenem Recht und dem Recht des Straßeneigenthümers ausschließlich nach objektiven Merkmalen, nämlich darnach bestimmt, ob die Veränderung der Straße ihre Veranlassung in den Interessen und Bedürfnissen des Straßenverkehrs hat oder ob sie einem außerhalb dieses Rahmens liegenden Zwecke dient, z. B. wie in dem vom R. G. in dem Urtheil vom 21. September 1895 (Entsch. Bd. 36 S. 273) entschiedenen Falle, durch eine Eisenbahnanlage veranlaßt ist. Der abweichende Maßstab, den der B. R. zur Abgrenzung der kollidirenden Rechte des Anliegers und des Eigenthümers der Straße angewendet wissen will, ist bei seiner Unbestimmtheit und Abhängigkeit von subjektiven Momenten überhaupt nicht geeignet, eine sichere Feststellung, ob im einzelnen Falle die Voraussetzungen einer Entschädigungspflicht gegeben sind oder nicht, zu ermöglichen. Auch würde die Rechtsauffassung des B. R., wie der Rkl. zutreffend bemerkt, in ihrer Konsequenz dahin führen, daß je nach dem Zeitpunkt, in welchem die eine Straße begrenzenden Häuser erbaut worden sind, das Rechtsverhältniß der einzelnen Hauseigenthümer zu dem Eigenthümer der Straße ein verschiedenes sein müßte, wie denn auch wirklich im vorliegenden Falle der B. R. seine die Berufung verwerfende Entscheidung ausdrücklich damit begründet, daß das Haus des Kl. bereits vor längerer Zeit erbaut sei und daher die künftige Erhöhung der damals bereits bestehenden Königin-Augustastraße noch nicht vorausgesehen werden konnte. Die Revision kann keinen Erfolg haben, weil eine der Voraussetzungen, unter denen das reichsgerichtliche Urtheil vom 28. März 1896 den Straßenanliegern einen Entschädigunganspruch zubilligt, im vorliegenden Falle anderweit gegeben ist. Wie jenes Urtheil in Uebereinstimmung mit wiederholten früheren, in gleichem Sinne ergangenen Entscheidungen des R. G. ausspricht, darf die Veränderung der Straße, wenn sie sich innerhalb des Rahmens der von dem Anlieger ohne Entgelt zu duldenden Beschränkungen seines servitutischen Rechts halten soll, niemals so weit gehen, daß dadurch der Charakter der Straße als eines Kommunikationsmittels für das betreffende Hausgrundstück beseitigt wird. Zu den wesentlichen Eigenschaften einer Straße als Kommunikationsmittel gehört es aber, daß sie den an ihr erbauten Häusern nicht blos als Zu- und Abgang zu Fuß, sondern auch für den Wagenverkehr dient, soweit solcher nach der Breite der Straße überhaupt möglich ist. (Vergl. Löbell bei Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 41 S. 40.) Aus diesem Grunde hat bereits das Urtheil in Sachen Eisenbahnfiskus wider Leschner vom 1. Februar 1896, V. 241/95, abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1896 S. 141 Nr. 59, einen Entschädigungsanspruch des Straßenanliegers in einem Falle als begründet anerkannt, in welchem durch die Erhöhung und Absperrung der einen Hälfte des Straßendammes für die an der anderen Hälfte der Straße gelegenen Häuser der Wagenverkehr nahezu ausgeschlossen worden war. Im vorliegenden Falle ist, wie der B. R. thatsächlich feststellt, durch die vor dem klägerischen Hause vorgenommene Erhöhung des Fahrdammes der Königin-Augustastraße ungeachtet der gleichzeitig gegenüber dem Einfahrtsthor angebrachten Rampe eine Kommunikation zwischen Haus und Straße für Fuhrwerke unmöglich geworden und würden die Kosten eines behufs Wiederherstellung dieser Kommunikation etwa vorzunehmenden Umbaues mindestens den mit der gegenwärtigen Klage geforderten Betrag von 2000 Mark erreichen. In dieser Höhe erscheint somit der klägerische Entschädigungsanspruch jedenfalls gerechtfertigt. Allerdings haben die in dem mehrerwähnten reichsgerichtlichen Urtheil vom 28. März 1896 aufgestellten Rechtsgrundsätze durch das von dem erkennenden Senat in Sachen Stadtgemeinde Berlin wider Meyner —

Digitized by Google

V. 325/98 — gleichzeitig mit dem gegenwärtigen Urtheil verkündete, zum Abdruck bestimmte Urtheil nach zwei Richtungen hin eine Ergänzung und theilweise Abänderung erfahren. Darnach soll einerseits der Straßenanlieger auch dann entschädigungsberechtigt sein, wenn es sich um eine zwar lediglich zum Zweck der Regulirung des Straßenverkehrs vorgenommene, jedoch ihrer Natur nach dauernde Aenderung des Straßendammes, durch welche dessen Benutzung zur Kommunikation in erheblichem Maße erschwert wird, handelt; andrerseits sollen bei Entscheidung der Frage, ob eine Entschädigungspflicht besteht, gegenüber den Nachtheilen, die der Straßenanlieger durch die Veränderung der Straße erleidet, auch die ihm hieraus zugleich erwachsenden Vortheile in Berücksichtigung kommen. Der erste Punkt interessirt für den gegenwärtigen Rechtsstreit nicht, da hier nicht blos Erschwerung, sondern, wie erwähnt, theilweise Aufhebung der Kommunikation vorliegt. Auch wegen des zweiten Punktes ließ der vorliegende Fall eine Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz zum Zweck anderweiter thatsächlicher Prüfung und Feststellung nicht geboten erscheinen. Denn soweit den Bewohnern der an einer Straße liegenden Häuser die Kommunikation mit der letzteren überhaupt abgeschnitten ist, die Straße also in Bezug auf sie eine ihrem Begriff wesentliche Eigenschaft eingebüßt hat, kann von irgend welchen Vortheilen einer solchen Straßenveränderung für die davon betroffenen Anlieger naturgemäß nicht die Rede sein. V. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Elias vom 18. April 1899, Nr. 324/98 V.

42. §§ 13 ff. I. 22.

Die städtische Straße ist einem doppelten Zwecke gewidmet. Als Glied des städtischen Straßennetzes bildet sie, — abgesehen selbstverständlich von der Sackgasse — die Verbindung zwischen anderen Straßen; in dieser Eigenschaft dient sie der Vermittlung der Verkehrsbeziehungen zwischen den übrigen Theilen der Stadt, also dem durchgehenden Verkehr. Sodann aber und zwar in erster Reihe ist sie für den Anbau bestimmt, also dafür, an ihren Seiten mit Häusern besetzt zu werden und diesen als Mittel für die Verbindung und den Verkehr mit der Außenwelt, insbesondere der übrigen Stadt, zu dienen. Wenn die Gemeinde eine Straße zum Anbau herrichtet, so vollzieht sie damit eine Handlung, welche unmittelbar ihren Willen zum Ausdruck bringt, daß der Anbau an der Straße demgemäß erfolge, daß diese mithin zu dem vorbezeichneten Zwecke von den Eigenthümern der daran errichteten Häuser benutzt werde und ihnen in dieser Beziehung dienstbar sei. Durch die Ausführung des Anbaues entsprechen die Eigenthümer der die Straße begrenzenden Grundstücke dem so erklärten Willen der Gemeinde und bringen ihrerseits zum Ausdruck, daß sie in das bezeichnete Verhältniß zur Straße eintreten wollen. Durch die solchergestalt herbeigeführte Willensübereinstimmung beider Theile wird zwischen der Gemeinde und dem Eigenthümer eines jeden an der Straße errichteten Hauses das Band eines privaten Rechtsverhältnisses geknüpft, welches in dem besonderen, vermögensrechtlichen Interesse des Hauseigenthümers an jener Benutzung der Straße wurzelt, und welches, da es sich um dauernde Beziehungen zwischen zwei Grundstücken handelt, die Natur des Dienstbarkeitverhältnisses trägt (vergl. das für das Preußische Recht grundlegende Urtheil des R. G. in den Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 213). Dieses private Rechtsverhältniß bleibt selbstverständlich dem öffentlichen Charakter der Straße in dem Sinne untergeordnet, daß es Maßnahmen, die im öffentlichen Interesse an der Straße getroffen werden, nicht hindernd entgegengestellt werden kann. Damit ist aber über die Frage nicht entschieden, wann den Hauseigenthümern eine Entschädigung gebührt, sofern solche Maßnahmen an der Straße die Verhältnisse zwischen dieser und den Häusern berühren. Diese Entscheidung muß sich nach folgenden Grundsätzen regeln. Wie das R. G. bereits früher wiederholt mit näherer Begründung dargelegt hat, ergiebt sich aus der Natur der in Betracht kommenden Verhältnisse, daß den Hauseigenthümern ein Recht auf Entschädigung für solche vorübergehenden Störungen und Erschwerungen in der Verbindung ihres Hauses mit der Straße nicht zusteht, welche daraus erwachsen, daß die Straße in einen ihren öffentlichen Zwecken möglichst entsprechenden Zustand gesetzt oder darin erhalten wird. Das Gleiche gilt bezüglich geringfügiger dauernder Erschwerungen, die aus den im öffentlichen Interesse an der Straße vorgenommenen Aenderungen für ihren Verkehr mit den angrenzenden Häusern entstehen. Andererseits kann eine Meinungsverschiedenheit darüber nicht bestehen, daß den Hauseigenthümern, falls ihr privates Dienstbarkeitsrecht an der Straße überhaupt einen greifbaren, vermögensrechtlichen Inhalt haben soll, ein Entschädigungsanspruch dann nicht zu versagen ist, wenn durch die an der Straße im öffentlichen Interesse bewirkten Aenderungen dauernd der Verkehr zwischen ihren Häusern und der Straße aufgehoben oder nahezu unmöglich gemacht wird, und zwar erstreckt sich dies auch auf den Fall, wo der Verkehr des Hauses nur mit der Fahrstraße in dieser Weise unterbunden wird, da heut zu Tage die Möglichkeit des unmittelbaren Wagenverkehrs für jedes Haus ein nothwendiges Erforderniß bildet. Diesen Standpunkt hat demgemäß auch die Rechtsprechung des R. G. gleichmäßig vertreten. Zweifelhaft kann allein erscheinen, ob auch dann ein Recht der Hauseigenthümer auf Entschädigung anzuerkennen ist, wenn durch die im öffentlichen Interesse erfolgten Veränderungen der Straße deren Verbindung mit den angrenzenden Häusern wesentlich und erheblich erschwert wird, mag diese Erschwerung sich auf das Verhältniß zur Straße überhaupt oder nur auf dasjenige zu dem Fahrdamm erstrecken. Diese Zweifel machen sich vornehmlich dann geltend, wenn die Aenderungen zu dem Ende vorgenommen sind, um die Straße in einen Zustand zu setzen, der dazu dient, bereits vorhandene oder neuerdings, einerlei durch welche Ursachen, eingetretene Unvollkommenheiten in der Verbindung der betreffenden Straße mit anderen Straßen oder in der Verbindung einer Straßenstrecke mit der anderen zu beseitigen oder die Straße in diesem Punkte ihrer Zweckbestimmung gemäß vollkommener zu gestalten. Der erkennende Senat glaubt nun nach erneuter Prüfung diese Frage ebenso für das Gebiet des Preußischen Rechts bejahen zu müssen, wie dies der II. C. S. bereits früher für das französische Recht gethan hat. (Urtheile vom 13. Februar 1883, II. C. S. 462/82 und vom 28. Juni 1892, II. C. S. 128/92.) Näher dargelegt. V. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Meyner vom 18. April 1899, Nr. 325/98 V.

43. § 699 II. 1.

Die Erwägungen des B. R. geben zu wesentlichen rechtlichen Bedenken Veranlassung. Wie der erkennende Senat

Digitized by Google

bereits mehrfach (vergl. das Urtheil vom 16. Juni 1890, Jurist. Wochenschrift 1890 S. 262 Nr. 18 und das Urtheil vom 23. Juni 1898 IV. 30/98) ausgesprochen hat, genügt zur Anwendung des § 699 Thl. II Tit. 1 A. L. R. ein vorsätzliches Handeln, das der Natur der Sache nach an sich geeignet war, Leben oder Gesundheit des anderen Theiles zu schädigen, auch wenn dabei der Vorsatz nicht auf diese Schädigung als Wirkung des Handelns gerichtet war. Die Handlung selbst muß also vorsätzlich und nicht aus Fahrlässigkeit geschehen, sie muß ferner geeignet sein, Leben oder Gesundheit zu schädigen, dagegen braucht der Vorsatz nicht darauf gerichtet zu sein, eine solche Schädigung hervorzubringen. Ob der B. R. von diesen Grundsätzen bei seiner Entscheidung ausgegangen ist, lassen seine Erwägungen in keiner Weise erkennen. IV. C. S. i. S. Lindner c. Lindner vom 24. April 1899, Nr. 412/98 IV.

44. §§ 343 ff. II. 2.

Nach der Angabe der Bekl. hat der Kl. auf das auf ihren Namen lautende Sparkassenbuch der Berliner Sparkasse Nr. 230 444 die Beträge von 300 Mark und 100 Mark ohne ihre Genehmigung erhoben. Diese Angabe ist durch die Beweisaufnahme nicht für dargethan erachtet, indem nach der Auskunft der Sparkasse von der Einlage überhaupt nur 250 Mark abgehoben seien. Die Bekl. hat nun darüber, daß die Abhebung dieses Betrages von 250 Mark durch den Kl. stattgefunden habe, dem letzteren den Eid zugeschoben, auf den der I. R. erkannt hat. Der B. R. hat abändernd den Einwand auch in Höhe von 250 Mark nicht für begründet angesehen. Nach seiner Annahme ist zwar ein Sparkassenguthaben, wenn das Buch auf den Namen der Ehefrau lautet, zu den „Kapitalien, die auf den Namen der Frau geschrieben sind", im Sinne des § 233 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. zu rechnen, sodaß der Kl. ohne Einwilligung der Bekl. zur Erhebung der 250 Mark auf das Buch Nr. 230444 nicht berechtigt gewesen wäre und folglich die Bekl. nach § 243 ebenda ermächtigt sein würde, sich dieserhalb an den Kl. zu halten. Der B. R. hat jedoch die Aufrechnung den Vorschriften der §§ 343, 344 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. gegenüber für ausgeschlossen erachtet, weil die Bekl. von dem Kl. nicht Herauszahlung des eingezogenen Betrages, sondern nur verlangen könne, daß er gemäß § 79 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. den früheren Zustand herstelle, also den eingezogenen Betrag wieder auf ihren Namen bei der Sparkasse unterbringe, es danach aber an einer Voraussetzung der Kompensation, nämlich der Gleichartigkeit der aufzurechnenden Verbindlichkeiten, fehle. — Dieser Entscheidungsgrund ist von der Revision mit Recht bemängelt worden. Der Kl. hat angeblich ohne Einwilligung der Bekl. einen Theil des auf deren Namen geschriebenen Kapitals eingezogen. Danach wäre aber der Anspruch der Bekl. auf Herauszahlung des widerrechtlich eingezogenen Betrages an sie, damit sie in den Stand gesetzt werde, das Geld anderweit auf ihren Namen auszuleihen, ohne Weiteres gegeben. Die Richtigkeit dieser Auffassung ergiebt sich aus den Bestimmungen der §§ 243, 244 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. Nach diesen hat sich in einem Falle der vorliegenden Art die Frau zuvörderst an den Mann zu halten, und wenn sie von diesem nicht befriedigt werden kann, so ist sie von dem vorigen Schuldner, der ohne ihre Einwilligung gezahlt hat, Entschädigung zu fordern befugt. Unbedenklich ist die Frau von dem Letzteren Zahlung an sie zu verlangen berechtigt, und wenn dies zutrifft, muß ein Gleiches auch für den Anspruch der Frau gegen den Mann gelten. Die Vorschrift des § 79 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. steht dem Verlangen der Bekl. nicht entgegen, da sie nur ausspricht, daß, wenn ein Schaden entstanden ist, alles, soweit als möglich, wieder in den Zustand gesetzt werden muß, der vor der Anrichtung des Schadens vorhanden war. Danach wäre zwar die Bekl. berechtigt gewesen, von dem Kl. zu verlangen, daß er das eingezogene Geld anderweit auf ihren Namen ausleihe. Allein auf diesen Weg war sie nicht eingeschränkt, und zwar um so mehr, als der Kl. den Anspruch überhaupt bestritten und sie nicht etwa bereit erklärt hat, den eingezogenen Betrag an die Sparkasse zurückzuzahlen und so das Sparkassenguthaben der Bekl. in seiner ursprünglichen Höhe wiederum herzustellen. — Durch den Umstand, daß nach der anderweiten Anlegung des Kapitals auf den Namen der Bekl. dem Kl. die Verwaltung und der Nießbrauch an demselben zustehen würde, wird die gegenwärtige Entscheidung nicht berührt. IV. C. S. i. S. Westphal c. Westphal vom 10. April 1899, Nr. 367/98 IV.

45. §§ 1 ff. II. 15.

Der in Rede stehende Weg ist kein öffentlicher, sondern ein für den Verkehr nach dem Bahnhofe bestimmter Eisenbahnzufuhrweg, auf dem zwar seiner Bestimmung gemäß ebenfalls ein öffentlicher Verkehr stattfindet, der aber trotzdem im rechtlichen Sinne ein dem Eisenbahnfiskus gehöriger Privatweg geblieben ist. Ein solcher Weg ist an sich zum Anbau nicht bestimmt. Es liegt aber in der Natur der Sache, daß bei Anlage eines Bahnhofes und bei der Ausgestaltung der Wege, die zu demselben führen, auch Zufuhrwege hergestellt werden können, die zugleich dem Anbau dienen sollen. Gerade der Umstand, daß solche Zufuhrwege, wenn sie auch Privatwege des Eisenbahn-Betriebs-Unternehmers sind, doch dem Publikum in weitestem Umfange dienen, so daß der auf ihnen stattfindende Verkehr sich fast in nichts von dem auf öffentlichen Wegen hergebrachten unterscheidet (vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts, Bd. 27 S. 181), legt es nahe, daß ihnen auch eine Bestimmung beigelegt sein kann, die über die Vermittelung des Verkehrs nach dem Bahnhofe hinausgeht und sich sonst nur bei öffentlichen Wegen findet. Dies ist insbesondere die Bestimmung, auch dem Anbau zu dienen, an dessen Entwickelung und Förderung der Eisenbahn-Betriebs-Unternehmer ein wirthschaftliches Interesse haben kann und in der Regel auch haben wird. Ob eine solche weitergehende Bestimmung einem Zufuhrwege zukommt, muß nach den Umständen des konkreten Falles entschieden werden. Wohnt sie ihm aber bei, so ist — worauf bereits in dem früheren Revisionsurtheil hingewiesen wurde — die Rechtslage im Wesentlichen dieselbe, wie bei öffentlichen, städtischen Straßen, welche als solche schon bestimmungsgemäß dem Anbau dienen sollen. Ebenso wie bei letzteren daraus, daß sich ein Anbau vollzogen hat, der rechtliche Schluß gezogen worden ist, daß der Anlieger ein Recht, die Straße als Kommunikationsmittel für sein bebautes Grundstück zu benutzen, erworben habe — mag man dieses Recht, worüber in Theorie und Praxis gestritten wird, auf einen stillschweigenden Vertrag gründen oder ihm eine andere rechtliche Konstruktion zu Grunde legen —, muß man diesen Schluß auch hier zulassen, wo es sich um

Digitized by Google

Wege handelt, denen die Bestimmung, zum Anbau zu dienen, zwar nicht an sich beiwohnt, wohl aber in erkennbarer Weise von dem Eigenthümer des Weges beigelegt worden ist. Es mag dahin gestellt bleiben, ob dies auch bei gewöhnlichen Privatwegen der Fall sein möchte; für die Eisenbahnzufuhrwege ist es jedenfalls anzuerkennen, weil sie durch den öffentlichen Verkehr, der auf ihnen stattfindet, eine Mittelstellung zwischen gewöhnlichen Privatwegen und öffentlichen Wegen einnehmen. Sowie bei letzteren, soweit sie zum Anbau bestimmt sind, die Anlieger darauf rechnen dürfen, daß sie nicht beliebig verlegt oder in einer Weise verändert werden, die mit ihrer Bestimmung, zugleich dem Anbau zu dienen, unvereinbar wäre, so ist dies auch bei den Eisenbahnzufuhrwegen der Fall, wenn sie der Eisenbahn-Betriebs-Unternehmer zugleich zu dem Zwecke bestimmt und erkennbar gemacht hat, daß Ansiedlungen an ihnen stattfinden sollen. Bei dem hier in Rede stehenden Wege ist dies geschehen. Dies hat der B. R. als Ergebniß der Beweisaufnahme, insbesondere aus den Zeugenaussagen des Eisenbahndirektions-Präsidenten O., des Justizraths von S., des Kaufmanns H. und aus dem Erläuterungsbericht vom 18. März 1873 festgestellt. Ist nun aber, wie sich hieraus ergiebt, die Bestimmung derartiger Wege, auch dem Anbau zu dienen, nicht eine ihnen an sich vermöge ihrer rechtlichen Beschaffenheit beiwohnende, sondern eine ihnen freiwillig, nämlich durch die Entschließung des Unternehmers, beigelegte, so muß auch der Unternehmer in der Lage sein, seine Entschließung von gewissen Bedingungen abhängig zu machen, Gegenleistungen zu beanspruchen oder sie sonst einzuschränken. Dadurch nähert sich allerdings die rechtliche Beziehung, die zwischen einem an dem Wege sich ansiedelnden Anlieger und dem Eigenthümer des Weges entsteht, einem Vertragsverhältnisse, aber dieses kann nicht ohne Berücksichtigung seiner eigenthümlichen Gestaltung, die durch unabweisbare Bedürfnisse des bürgerlichen Verkehrs gegeben ist, blos nach den Regeln über Annahme oder Ablehnung einer Vertragsofferte beurtheilt werden. Dies zeigt sich zunächst darin, daß es Sache der Anlieger ist, bevor sie zu einer Bebauung ihrer Grundstücke schreiten, festzustellen, ob und unter welchen Bedingungen der Weg für Ansiedelungszwecke bestimmt worden sei. Sie können sich nicht, wie dies jetzt von den Bekl. mit der Revisionsbeschwerde versucht wird, darauf berufen, daß ihnen zu der Zeit, als sie mit der Ansiedlung vorgingen, die Bedingungen, unter denen die Ansiedlung gestattet werden sollte, unbekannt gewesen seien. Anders wäre es freilich, wenn damals solche Bedingungen überhaupt noch nicht bestanden hätten, sondern erst später von dem Eigenthümer des Weges, nachdem sich der Anbau vollzogen hatte, den Anliegern auferlegt werden sollten. Dies ist hier, wie der B. R. festgestellt hat, nicht der Fall; denn seine Feststellung geht ausdrücklich dahin, daß von vornherein die Eisenbahnverwaltung nur gewillt gewesen ist, die Ansiedlung an dem Wege gegen Zahlung eines angemessenen Beitrags zu den Wegeherstellungskosten zu gestatten. V. C. S. i. S. Fiskus c. Albrecht und Gen. vom 3. Mai 1899, Nr. 415/98 V.

V. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Stempelgesetzen.

46. Lieferung von Mengen.

Der Revision war der Erfolg zu versagen. Das O. L. G. ist bei der Beurtheilung der allein streitigen Frage, ob der zwischen der Kl. und der Oberpostdirektion in Köln über die Lieferung dreier schmalspuriger Eisenbahn-Postwagen abgeschlossene Vertrag vom 30. Juni bezw. 7. Juli 1896 als ein Lieferungsvertrag über Mengen von Sachen oder Waaren gemäß der Tarifstelle 32 Ziffer 3 des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 anzusehen und demnach von dem Kaufstempel befreit ist, davon ausgegangen, daß das Gesetz unter Mengen von Sachen eine Mehrheit (Vielheit) solcher gleichartiger Sachen versteht, welche nach ihrer natürlichen Beschaffenheit und dem Willen der Vertragschließenden als untereinander völlig gleichwerthige und daher insoweit vertretbare in Betracht kommen, ohne daß auf das einzelne Stück für sich Gewicht gelegt wird. Diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Wenn demgegenüber der Bekl. hervorhebt, daß man nicht annehmen könne, daß diese, in der praktischen Anwendung zu Zweifeln Veranlassung gebende Begriffsbestimmung vom Gesetzgeber beabsichtigt gewesen sei, daß vielmehr das entscheidende Gewicht darauf gelegt werden müsse, ob die zu liefernden Wagen im Verkehr allgemein als vertretbare Sachen, welche, wie in dem Urtheile des R. G. in Entsch. Bd. 33 S. 18 angenommen, im Verkehre nach Zahl, Maß oder Gewicht bestimmt, oder doch zum Mindesten in größeren Mengen auf Vorrath hergestellt zu werden pflegten, angesehen würden, so kann dem nicht beigetreten werden. Der Wortlaut des Gesetzes: Mengen von Sachen oder Waaren, sofern sie .... im Inlande in dem Betriebe eines der Vertragschließenden erzeugt oder hergestellt sind, spricht nicht für diese Ansicht und die Entstehungsgeschichte des Gesetzes steht ihr entgegen. Allerdings enthält das Gesetz, betreffend die Erhebung von Reichsstempelabgaben, vom 1. Juli 1881 in 4a des Tarifs den Ausdruck, Mengen von solchen Sachen oder Waaren jeder Art, die nach Gewicht, Maß oder Zahl gehandelt zu werden pflegen, und war hieraus zu entnehmen, daß dieses Gesetz unter Mengen von Sachen Mengen von vertretbaren Sachen im eigentlichen Sinne verstanden hat. Allein bereits das abändernde R. Ges. vom 29. Mai 1885 hat den Zusatz „nach Zahl, Maß oder Gewicht" fallen gelassen, und zwar, wie sich aus den einschlägigen Materialien ergiebt, gerade deshalb, weil bei der Entwickelung der Industrie, die Massenartikel schaffe und dadurch das Gebiet der Vertretbarkeit täglich verändere, dieses Merkmal zu unsicher und für die praktische Handhabung des Gesetzes unbrauchbar sei. Ebenso fehlt dieser Zusatz in dem Reichsstempelgesetze vom 27. April 1894 sowie in dem anzuwendenden Preußischen Stempelsteuergesetze. Die gesetzgeberischen Verhandlungen zu letzterem Gesetze lassen erkennen, daß man schließlich darüber einverstanden war, daß hinsichtlich der Versteuerung der Kauf- und Lieferungsgeschäfte über bewegliche Gegenstände der bestehende Rechtszustand vollkommen aufrecht erhalten, die Unterscheidung zwischen vertretbaren und nicht vertretbaren Sachen also beibehalten werden solle. Der bisherige Rechtszustand hatte sich aber nach den auf Grund des Gesetzes vom 29. Mai 1885 ergangenen Entscheidungen des R. G., — vergl. auch die Entsch. des erkennenden Senats vom 13. Februar 1894 in Sachen Krupp gegen Provinzialsteuerdirektion Köln, — dahin festgestellt, daß unter Mengen von Sachen nicht nur Mengen von nach den Anschauungen des Verkehrs vertretbaren, sondern auch von solchen

Digitized by Google

Sachen verstanden wurden, welche in dem vom O. L. G. angenommenen Sinne als vertretbar anzusehen sind. Hiernach ist aber die Annahme gerechtfertigt, daß das Gesetz vom 31. Juli 1895 mit den Worten „Mengen von Sachen oder Waaren" denselben rechtlichen Begriff hat zum Ausdrucke bringen wollen und zum Ausdrucke gebracht hat, welcher den gleichen Worten des Gesetzes von 1885 nach der ihnen durch die Rechtsprechung des R. G. zu Theil gewordenen Auslegung zu Grunde lag. In gleichem Sinne hat der IV. C. S. bei Anwendung des Gesetzes von 1895 entschieden, vergl. dessen Entsch. IV 122/98, 157/98, 159/98 und 325/98. Dafür, daß das Gesetz solche Sachen im Auge habe, die in größeren Mengen auf Vorrath hergestellt zu werden pflegen, fehlt es an jeglichem Anhalte. Ist sonach der rechtliche Ausgangspunkt des B. U. dem Gesetze entsprechend, so läßt auch die Anwendung auf den vorliegenden Fall einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Das O. L. G. hat aus dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrage vom 30. Juni / 7. Juli 1896 festgestellt, daß die drei bestellten Eisenbahn-Postwagen unter sich völlig gleichartig und gleichwerthig sind, also einer durch den anderen ersetzt werden könne, und daß es der Postverwaltung lediglich darauf angekommen sei, drei dieser Postwagen zu erhalten, ohne daß sie ein Interesse an den einzelnen Postwagen als solchen gehabt habe; es hat überdies ausgeführt, daß, wenn auch dieselben für die schmalspurige Bröhlthalbahn bestimmt und deren Betriebsmitteln und örtlichen Verhältnissen angepaßt herzustellen gewesen sei, sie doch auch auf anderen schmalspurigen Eisenbahnen benutzt werden könnten und daher unter die Gattung der Postwagen für Schmalspurbahnen fielen. Diese thatsächlichen Feststellungen in Verbindung mit der rechtlich nicht zu beanstandenden Annahme, daß nach dem Sprachgebrauche des Lebens auch schon drei gleichartige und gleichwerthige Postwagen als eine Menge aufgefaßt werden können, rechtfertigen die vom O. L. G. auf Grund der Ziffer 3 der Tarifstelle 32 des bezogenen Gesetzes von 1895 in der vorangegebenen Bedeutung getroffene Entscheidung. II. C. S. i. S. Fiskus c. Düsseldorfer Eisenbahnbedarf vom 5. Mai 1899, Nr. 213/98 II.

Zum Gesetz vom 8. Mai 1837.

47. § 6.

Der Kl. hat geltend gemacht, der § 6 Id des Gesetzes vom 8. Mai 1837 sei durch die neueren strafrechtlichen Bestimmungen in Wegfall gekommen, die Verurtheilung zu Kriminalstrafen könne nur die in den §§ 31 bis 37 des Reichsstrafgesetzbuchs bezeichneten Folgen haben, eine Minderung der bürgerlichen Ehre trete also nur in den dort erwähnten Fällen ein, die für ihn nicht vorlägen. Diese Auffassung stimmt mit der in Koch's Kommentar zum A. L. R. vertretenen Ansicht überein, indem daselbst in dem Zusatz 1 zu §§ 46 bis 50 Thl. II Tit. 9 des A. L. R. bei Wiedergabe des Gesetzes vom 8. Mai 1837 der § 6 desselben unter Bezugnahme auf §§ 31 bis 37 des Reichsstrafgesetzbuchs dahin gefaßt ist: Wo mit dem Besitze eines Landgutes zwar Gerichtsbarkeit oder Patronat, nicht aber auch Standschaft verbunden ist, soll die Unfähigkeit zur Ausübung der zuerst genannten Rechte jederzeit eintreten, wenn der Besitzer durch rechtskräftiges Erkenntniß zur Zuchthausstrafe verurtheilt oder ihm die Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte auf Zeit untersagt worden ist. Wäre diese Fassung als der jetzigen Lage der Gesetzgebung entsprechend anzusehen, so würde der Kl. allerdings von dem Gesetz vom 8. Mai 1837 nicht betroffen werden, da er nur zu einem Monat Gefängniß verurtheilt worden ist, und daneben mit Rücksicht auf § 32 Abs. 1 und § 263 Abs. 1 des Reichsstrafgesetzbuchs nicht auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte gegen ihn erkannt worden sein kann. Die von dem Kl. in Uebereinstimmung mit dem erwähnten Kommentar geltend gemachte Rechtsanschauung muß aber als unrichtig bezeichnet werden. Denn der Umstand, daß das Strafrecht gewisse in die Rechtssphäre des Verurtheilten beschränkend eingreifende Folgen erst mit der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte eintreten läßt, steht dem nicht entgegen, daß auf anderen Rechtsgebieten innerhalb der für dieselben bestehenden Grenzen schon an eine mit dem Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte nicht verbundene strafrechtliche Verurtheilung für den Verurtheilten über die verhängte Strafe hinausgehende nachtheilige Wirkungen geknüpft werden. Vergl. Oppenhoff Reichsstrafgesetzbuch Anm. 12 flg. zu § 34, v. Schwarze Reichsstrafgesetzbuch Anm. 9 zu § 33, Olshausen Reichsstrafgesetzbuch Anm. 6 zu § 31, Anm. 3 zu § 33, H. Meyer, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 5. Auflage § 54 S. 389, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 2 S. 66. Daraus ergiebt sich, daß auch ältere Vorschriften der zuletzt bezeichneten Art, zu welchen auch die hier in Betracht kommenden Bestimmungen des Gesetzes vom 8. Mai 1837 gehören, durch das Reichsstrafgesetzbuch nicht aufgehoben sein können. Entsprechende Erwägungen greifen auch gegenüber den Bestimmungen der §§ 11, 12, 22 des Preußischen Strafgesetzbuchs Platz. Hier kommt aber noch hinzu, daß in § 12 Abs. 3 a. a. O. ausdrücklich angeordnet ist, daß, insofern nach den bestehenden besonderen Vorschriften in Folge der Begehung von strafbaren Handlungen der Verlust noch anderer als der im Abs. 1 erwähnten Rechte, zu welchen das Patronat nicht gehört, eintritt, es bei diesen Bestimmungen sein Bewenden behält. Es kann also nicht angenommen werden, daß etwa schon durch das Preußische Strafgesetzbuch der § 6 des Gesetzes vom 8. Mai 1837 eine Aenderung erfahren hat. Vergl. Goltdammer Materialien zum Preußischen Strafgesetzbuch Thl. I S. 176, 210, 211. Auch ist der Begriff des Betruges nach §§ 241 flg. des Preußischen Strafgesetzbuchs und §§ 263 flg. des Reichsstrafgesetzbuchs kein so wesentlich verschiedener von dem Begriff dieses Delikts im Sinne des Strafrechts, welches bei Erlaß des Gesetzes vom 8. Mai 1837 in Geltung war (vergl. §§ 1256 flg., 1325 flg. Thl. II Tit. 20 des A. L. R.), daß aus dieser Verschiedenheit auf eine Beseitigung des § 6 Id des Gesetzes vom 8. Mai 1837 geschlossen werden könnte. Bemerkenswerth erscheint es endlich, daß in Loewenberg's Beiträgen zur Kenntniß der Motive der Preußischen Gesetzgebung Bd. 1 S. 547 hinsichtlich der Ausschließungsgründe in § 6 des Gesetzes vom 8. Mai 1837 angeführt wird, es seien dies solche, an die sich untrüglich und dem Wechsel der öffentlichen Meinung nicht unterworfen, das Merkmal moralischer Unwürdigkeit knüpfe. Ob deren nicht vielleicht noch mehrere und darunter selbst Fälle einer blos außerordentlichen Bestrafung oder gar einer Freisprechung von der Instanz sich hinzufügen ließen, dies habe dem neuen Strafgesetzbuch vorbehalten bleiben müssen. Hiernach läßt sich annehmen, daß der Gesetzgeber bei Erlaß des Gesetzes vom

Digitized by Google

8. Mai 1837 zwar an die Zulässigkeit einer Verschärfung, nicht aber an die einer Milderung der Ausschließungsgründe des § 6 im Wege der späteren Gesetzgebung gedacht hat. IV. C. S. i. S. v. Bonin c. Consistorium der Provinz Pommern vom 20. April 1899, Nr. 396/98 IV.

Zum Wassergesetz vom 28. Februar 1843.

48. § 16.

Die Klage ist auf den § 16 des preußischen Gesetzes vom 28. Februar 1843 gestützt, welches den Besitzern der bei der Publikation dieses Gesetzes rechtmäßig bestehenden Mühlen gegen Anlagen, welche die Uferbesitzer zur Benutzung des Wassers vornehmen, ein Widerspruchsrecht gewährt, wenn durch die Anlagen den Mühlen das zu ihrem Betriebe in dem bisherigen Umfange nothwendige Wasser entzogen wird. Nach den Feststellungen des B. G. liegen in dem vorliegenden Falle die in dieser Gesetzesvorschrift aufgestellten Voraussetzungen für die Geltendmachung des Widerspruchsrechts vor. Insbesondere ist dem B. G. darin beizutreten, daß Anlagen zur Benutzung des Wassers, welches zum Mühlenbetriebe nothwendig ist, im Sinne jener Vorschrift auch die zum Zwecke der Entwässerung der Ufergrundstücke angelegten Gräben sind. Denn die Ertragsfähigkeit dieser Grundstücke sowie die Art ihrer Bebauung und Benutzung ist davon abhängig, daß sie der Gefahr der Versumpfung nicht ausgesetzt sind. V. C. S. i. S. Urban u. Gen. c. Lietzow vom 3. Mai 1899, Nr. 336/98 V.

Zum Enteignungsgesetz.

49. §§ 16, 46.

Die Frage, ob bei der vorstehend festgestellten Sachlage der Kl. den Bekl. für die Entwerthung der fraglichen Hypothek zu entschädigen habe, ist in Uebereinstimmung mit den Vorinstanzen zu bejahen. Die Revision vermißt einen diese Entschädigungspflicht begründenden Rechtssatz und hebt hervor, daß der Kl. zur Einleitung des Enteignungsverfahrens nicht gezwungen gewesen sei und nicht rechtswidrig gehandelt habe, wenn er sich im Wege der freien Vereinbarung mit den Eigenthümern der fraglichen Grundstücke letztere zur Straßenanlage habe abtreten lassen, daß auch bei der Ueberweisung der Straßenfläche zum öffentlichen Verkehr nicht sowohl der Kl., als die Polizeiverwaltung mitgewirkt habe. Allein die Entschädigungspflicht des Kl. ist durch den auch von den Vorinstanzen betonten Sachverhalt, daß der Kl. die Hypothek des Bekl. nicht abgelöst, sondern durch Verwandlung der Pfandgrundstücke in eine der Zwangsversteigerung nicht unterworfene öffentliche Straße werthlos gemacht hat, sowie durch die Bestimmung des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 begründet. Nach letzteren (§§ 1, 6) hat, wenn im öffentlichen Interesse Grundeigenthum zu einer Anlage, insbesondere zu einer Straßenanlage (§§ 11, 14 des Fluchtliniengesetzes) herangezogen wird, der Unternehmer (welche Eigenschaft hier zweifellos dem Kl. zukommt) nicht nur dem Eigenthümer, sondern auch dem dinglich Berechtigten, namentlich dem Hypothekengläubiger, volle Entschädigung zu gewähren. Nach §§ 16, 46 verbleibt dem Hypothekengläubiger das Recht auf Entschädigung auch dann, wenn zwischen dem Unternehmer und dem Eigenthümer eine gütliche Vereinbarung wegen Abtretung des Eigenthums zu Stande gekommen ist. Im vorliegenden Falle hat der Kl., als Unternehmer der fraglichen Straßenanlage, zwar die Eigenthümer der verpfändeten Grundstücke abgefunden, eine Entschädigung des Bekl., als Pfandgläubigers, aber weder im Wege des Enteignungsverfahrens (§§ 16, 26) noch im Wege der freien Vereinbarung herbeigeführt. Seine Verpflichtung hierzu wurde auch nicht etwa dadurch beseitigt, daß bei der am 6. Juli 1892 stattgehabten Vereinbarung zwischen dem Kl. und R. & E. wegen Abtretung des Grundbesitzes der Letzteren die Hypothek des Bekl. noch nicht daran bestand; denn deren Rechtsbestand und die Nothwendigkeit ihrer Berücksichtigung wurde durch eine außerhalb des Enteignungsverfahrens erfolgte vorgängige Vereinbarung zwischen Unternehmer und Eigenthümer nach dem oben Gesagten nicht berührt. Hat nun der Kl. mit Umgehung der ihm obliegenden Ablösungspflicht die Pfandgrundstücke in eine öffentliche Straße verwandelt und dadurch deren Zwangsversteigerung unmöglich, mithin die Hypothek werthlos gemacht, so ist dies in der That ein Verhalten, welches seine Verbindlichkeit zur Entschädigung begründet (vergl. auch die von der I. J. angeführte Entsch. des R. G. Bd. 4 Seite 282), deren Höhe durch den Betrag seiner Hypothekenforderung c. a. bestimmt wird. III. C. S. i. S. Stadt Altona c. Schramm vom 28. April 1899, Nr. 413/98 III.

Zum Gesetz vom 14. Juli 1893.

50. §§ 4, 11.

Die vom B. R. im Einklange mit dem Urtheile des Oberverwaltungsgerichts vom 3. Oktober 1896 (Entsch. Bd. 30 S. 35 ff., besonders S. 41) getroffene Entscheidung, daß die auf Grund des Gesetzes wegen Aufhebung direkter Staatssteuern vom 14. Juli 1893 (Gesetzsamml. S. 119) von den Gemeinden erhobene Grund- und Gebäudesteuer keine Staatssteuer, sondern eine Kommunalsteuer sei, ist von der Revision nicht angefochten übrigens aber auch für zutreffend zu erachten. Dagegen glaubt die Revision, daß dem B. R. die Pflicht obgelegen habe, zu prüfen, ob die Kontrahenten des Erbpachtvertrages des Willens gewesen seien, im Falle der Umwandlung einer neu eingeführten Staats- in eine Kommunalsteuer die mit der Einführung der Staatssteuer eingetretene Erhöhung der Gutsbelastung als wieder fortfallend gelten zu lassen. Diese Rüge wäre vielleicht begründet, wenn die Annahme der Revision richtig wäre, daß es sich im Gesetze vom 14. Juli 1893 lediglich um eine Umwandlung der staatlichen Steuer in eine Gemeindesteuer handle. Diese Annahme ist aber eben nicht richtig, wie das Oberverwaltungsgericht a. a. O. überzeugend dargelegt hat. Jenes Gesetz „hat nicht daran gedacht, die Grund- und Gebäudesteuer den Gemeinden ohne Weiteres in der Weise zuzuwenden, daß nunmehr blos ein Wechsel in der Person des Steuergläubigers einzutreten habe und die Steuern, die bisher an den Staat zu zahlen gewesen, von nun an dem neuen Steuergläubiger zu entrichten seien. Das Gesetz hat vielmehr die Staats-Grund- und Gebäudesteuer der Staatskasse gegenüber außer Hebung gesetzt und hier (§§ 4, 11), wie in dem Kommunalabgabengesetze vom 14. Juli 1893 ist den Gemeinden nur gestattet, nach Maßgabe dieses letzteren Gesetzes Zuschläge zu der, nach wie vor zu veranlagenden, Grund- und Gebäudesteuer zu erfordern, sofern sie es nicht vorziehen, besondere Steuern vom Grundbesitz zu erheben. Schreitet eine Gemeinde dazu, die Grund- und Gebäudesteuer mit Zuschlägen zu belasten, so ist — selbst wenn der Zuschlag genau 100 Prozent beträgt —

Digitized by Google

die geforderte Steuer keineswegs identisch mit der früheren Staatssteuer." Vielmehr ist es eine neue (nicht eine umgewandelte oder überwiesene) Steuer, und zwar eine Kommunalsteuer und „ihre Einführung ohne die Entschließung der Gemeinde undenkbar." Demnach hat der B. R. ganz mit Recht angenommen, daß die Grund- und Gebäudesteuer als Staatssteuer ganz fortgefallen ist und daß die von der Gemeinde erhobenen Zuschläge nicht an ihre Stelle getreten sind. V. C. S. i. S. Graf Dohna c. v. Schrötter vom 10. Mai 1899, Nr. 112/99 V. M.

Literatur.

Handels-, Wechsel- und Seerecht.

I. Kommentare und Handbücher.

1. Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch. Von Dr. Herm. Staub, Rechtsanw. in Berlin. Fünfte durchgearb. Aufl. Berlin 1897. Pr. 21 M., geb. 23,50 M.
2. Supplement zu dieser Aufl. Enth. die Erläuterung der Vorschr. des neuen H. G. B. über die Handlungsgehülfen und eine vergleichende Darstellung des gegenwärt. H. G. B. mit den Vorschr. des neuen H. G. B. Berlin 1897. Pr. 3 M., für die Abnehmer der 5. Aufl. d. Komm. unentgeltlich.
3. Derselbe Kommentar. Sechste Aufl. Enth. das neue Handelsgesetzbuch. Erste Liefg. Pr. 3 M. Berlin 1899. — J. J. Heine's Verlag.

Die rasche Folge der vorstehenden Bearbeitungen bezeugt aufs Neue die Rastlosigkeit, mit welcher der Verf. neben seiner reichen Thätigkeit als Herausgeber der Juristenzeitung seinen Kommentar auf der Höhe der Gesetzgebung und Rechtsprechung zu halten versucht, dessen außergewöhnlich gute Einführung schlagend daraus erhellt, daß „noch kurz vor Thorschluß" eine neue Auflage nöthig geworden ist. Während für diese — die fünfte — noch erhebliche Zusätze und Umgestaltungen durch das Depot- und Börsengesetz veranlaßt waren, begleitete sie der Verf. alsbald mit dem „Supplement" einer vorläufigen Erläuterung der schon am 1. Januar 1898 in Kraft getretenen Bestimmungen des neuen H. G. B. über die Handlungsgehülfen und einer vergleichenden Darstellung des alten und des neuen H. G. B., die zur Einführung in das letztere von ungemeinem Werthe ist und auch neben dem Kommentar zum G. B. bleiben wird, so daß die durch mäßigen Preis erleichterte Anschaffung den Besitzern älterer Auflagen nur dringend empfohlen werden kann. — Die vollständige Umarbeitung des neuen Kommentars (sechste Aufl.) ist äußerlich schon darin sichtbar, daß dieser auf 160 S. der alten Lieferung nur bis § 29 des N. G. führt, während der entsprechende Art. 19 des alten G. B. schon auf S. 42 der fünften Aufl. behandelt ist. Diese Erweiterung kommt allerdings zum guten Theil auf die aus dem Eingange des früheren vierten Buches nunmehr in dem ersten Abschnitt des neuen G. B. „Kaufleute" herübergenommenen Bestimmungen und den im neuen G. B. erweiterten Abschnitt über die Handelsregister und die Handelsfirmen. Die nunmehrige Vereinigung aller für den sachlichen Umfang des Handelsrechts grundlegenden Bestimmungen hat auch ein tieferes Eindringen in die begriffliche Bedeutung dieser Grenzbestimmungen veranlaßt; und eine völlig neue Bereicherung des Buches ist die an die Stelle der kaum eine halbe Seite einnehmenden Vorbemerkung zur fünften Aufl. durch eine „Allgemeine Einleitung" (S. 1—38 der sechsten Aufl.), die S. 1—2 die Entstehung des neuen H. G. B. und seine Gestalt, S. 2—5 sein Anwendungsgebiet, S. 5—12 die „Rechtsquellen des Handelsrechts", S. 12—28 „Fragen des Beweisrechts", S. 28—38 „die Stellung des Weibes im Handelsrecht" zum Gegenstande hat. Es wird in diesen noch immer sehr knappen und im Sinne der Schule nichts weniger als systematisch zusammenhängenden Ausführungen anschaulich, wie die auf das Bedürfniß der Rechtsanwendung berechnete Erläuterung eines Gesetzbuchs, wenn sie mit wissenschaftlichem Sinne unternommen und durchgeführt wird, unausweichlich auf allgemeine Fragen trifft, die sich in den Rahmen der Legalordnung nicht fügen wollen und deren Ausscheidung zuletzt nur in einer Art von „Allgemeinem Theile" eines Handbuchs R. finden, das in dem Haften an der Legalordnung nicht weit über einen wissenschaftlich bearbeiteten Kommentar hinauskommt. — Besonders beachtenswerth ist die Erörterung des Verf. über das „Handelsgewohnheitsrecht", S. 6—12, weil er selbst davon ausgeht, daß das neue H. G. B. durch sein Stillschweigen es „der Wissenschaft" überlasse, ob das Handelsgewohnheitsrecht überhaupt als Rechtsquelle anzuerkennen, ob es blos ergänzende oder auch derogirende Kraft habe. Daß die Wissenschaft entscheiden sollte, was geltendes Recht wäre, ist ein Gedanke nicht des Gesetzes, sondern des Verf. der die Materie ersetzenden Denkschrift, den vorab die Wissenschaft klarzustellen hätte. Alles positive Recht gilt kraft der Staatsgewalt in der Gesetzgebung und im Gericht. Daß jemals die Gewohnheit, auch wenn sie auf der opinio necessitatis des allgemeinen Rechtsbewußtseins ruht, für sich geltendes Recht geschaffen hätte ohne die Anerkennung im Gericht, ist eine ungeschichtliche Vorstellung. Ob das Reichsgericht einen allgemeinen Gewohnheitsrechtssatz anerkennen wird, der dem H. G. B. derogirte, ist seine Sache, mit der Hülfe, die ihm die Wissenschaft bieten mag, zu entscheiden. Dagegen muß der Annahme der Möglichkeit eines dem Gesetze derogirenden partikularen Gewohnheitsrechts a limine entgegengetreten werden, sie könnte nur zu heillosem Unfug führen. Wenn es dabei, wie es scheint, vornehmlich darauf abgesehen ist, den Börsenusancen die Ehrenstellung einer Rechtsquelle zu verschaffen, so kann ihnen das so wenig unter dem Titel der Verkehrssitte noch des „gesetzten autonomen Rechts" zugestanden werden. Gegenüber dem Reichsrecht gilt keinerlei Autonomie die es nicht ausdrücklich zugelassen hat; was den Einzelstaaten verwehrt ist, das gemeine Recht zu brechen, wird der Börse nicht zugestanden werden. Die Kraft dieser Usancen entspringt nicht aus objektiver Rechtsbildung, sondern aus der an Fiktion grenzenden Präsumtion der Unterwerfung des Schwächeren unter den Starken, die ihnen die Gerichte zugestehen, die aber immer nur thatsächlich für den einzelnen Fall gilt. Für die deutsche Rechtsbildung wird die Börse sich fügen müssen um Objekt zu sein. — Uebrigens können abweichende Ansichten über einzelne Fragen dem Gesammturtheil nichts abbrechen, daß auch bei der Bearbeitung des neuen Gesetzbuchs der Verf. das unschätzbare Hülfsmittel, das er dem Anwalt wie dem Richter durch seinen Kommentar schon bisher geboten, nach der vorliegenden

Digitized by Google

Probe nicht nur ebenbürtig, sondern in der stetig fortschreitenden Ausreifung wiederherstellen wird, die für den Schriftsteller der beste Erfolg der aufopfernden Treue ist, mit der er an seinem Werke hängt.

4. Handelsgesetzbuch mit Kommentar, herausg. v. H. Makower B. I—III, bearb. unter Zugrundelegung der Fassung des neuen H. G. B. v. 10. Mai 1897 und des B. G. B. von F. Makower, Rechtsanw. Zwölfte Aufl. Lief. 1 u. 2. Berlin 1898. Guttentag.

Neben dem jüngeren Mitbewerber, dessen Werk den Rahmen eines handlichen Bandes nahezu gesprengt hat, erscheint nun auch der altbewährte Makower'sche Kommentar in erneuerter, aber die knappere Ausführung bewahrenden Gestalt. Die erste Lieferung bringt auf 165 S. das erste Buch vom „Handelsstand" zu Ende, die zweite auf S. 167—346 die Abschnitte über die offene Handels- und Kommanditgesellschaft. Die alten Freunde des Buches werden dem neuen Herausgeber vor allem für die Umsicht und Sorgfalt danken, mit denen er bemüht gewesen ist, ihm die alten Vorzüge dem mit der Zeit wandelnden Bedürfnisse entsprechend zu bewahren und die ihm gewiß auch neue Freunde erwerben werden.

5. Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 mit Ausschluß des Seerechts auf der Grundlage des B. G. B. erl. von Dr. A. Düringer, O. L. G. R. in Karlsruhe und Dr. M. Hachenburg, Rechtsanw. in Mannheim. Lief. 1—4. Erstes Buch. Handelsstand. — Mannheim 1898. J. Bensheimer. Pr. der 4. Lief. 7 M. 50 Pf.

Zum erneuerten H. G. B. ein neuer, auf mehrere Bände berechneter Kommentar, deren erster mit der 4. Lief. durch ein besonderes Sachregister abgeschlossen ist und dem ersten Buch als Anhang einen Auszug der einschlagenden Vorschriften des Ges. über die freiwillige Gerichtsbarkeit beifügt. Den besonderen Vorzügen der verschiedenen Bearbeitungen des neuen Gesetzes wird die Beurtheilung erst nach längerer Beobachtung und Vergleichung gerecht werden können. Dem vorliegenden Werk bringt der zweite Bearbeiter vorab gleichsam als Aussteuer den Ruf mit, den er sich als gediegener juristischer Schriftsteller und besonders über das B. G. B. erworben hat. Ist doch gerade das Verständniß des neuen H. G. B. fast auf jedem Schritt durch eindringende Beschäftigung mit dem neuen bürgerlichen Rechte bedingt. Der vorliegende Theil erweckt denn auch durch die Behandlung des Gegenstandes das beste Vertrauen zu seiner Fortführung und Vollendung, die eine werthvolle Bereicherung der handelsrechtlichen Literatur bieten wird.

6. Materialien zum Handelsgesetzbuch (6. Bd. der gesammten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, her. von C. Hahn, † G. O. J. R., Sen. Präs. d. Kammerger., fortgef. v. B. Mugdan, Kamm. G. R.). Berlin 1897. R. v. Decker (G. Schenck).

Die Herausgabe der „Materialien" ist als eine werthvolle Ergänzung der Kommentare zu den neuen Justizgesetzen längst geschätzt, da gerade die selbständigsten Kommentare sich in den wörtlichen Mittheilungen aus den Vorarbeiten die möglichste Beschränkung auferlegen müssen, aber alle Auszüge mehr oder minder willkürlich sind und die Möglichkeit der Kontrole wünschenswerth machen. Der vorliegende Band enthält den dem Reichstage vorgelegten Entwurf des neuen H. G. B. und des Einf. Ges. zu demselben, die beigegebene Denkschrift, die Plenarberathungen des Reichtags und den Bericht einer Kommission.

7. Handwörterbuch des gesammten Versicherungswesens, einschließlich der sozialpolitischen Arbeiterversicherung. Unter Mitwirkung hervorragender Fachleute und Juristen des In- und Auslandes, herausg. von Eugen Baumgartner. Lief. 1—3. Straßburg i. E. 1897. 1898. Verlag des Herausg. Pr. der Lief. von 5 Bog. Lex. Form. M. 1,50 (ersch. in 50 Lieferungen).

Ein ebenso breit wie unklar angelegtes Unternehmen: auf nicht viel mehr als den Namen hin ist mit dem individualistisch zugespitzten handelsrechtlichen Versicherungsvertrage, der auf den größtmöglichen Gewinn des Unternehmers berechnet ist und sein muß, die sozialpolitische Arbeiterversicherung zusammengeworfen, deren Aufgabe es ist, den Arbeitern die größtmögliche Versorgung mit möglichst geringem Aufwande der gewerblichen Unternehmungen zu verschaffen, zu deren rationellen Betriebsunkosten diese Versorgung gehört, die aber wie sie aus dem Streit der Parteien hervorgegangen sind, unter sich wieder die größten Verschiedenheiten der technischen Anlage aufweisen. Der Umfang, auf den das Ganze berechnet ist, kann die Abnehmer um so weniger verlocken, als die Zahl derer gering sein wird, die den beiden Bestandtheilen des Werks auch nur annähernd die gleiche Antheilnahme entgegenbringen. Indeß ist es dem Herausgeber gelungen, eine Anzahl tüchtiger Mitarbeiter zu gewinnen, und enthalten schon die ersten Lieferungen, die den Buchstaben A. noch nicht erschöpfen, mehrere belehrende und gut geschriebene Aufsätze. Ueber den Werth des Ganzen wird sich erst urtheilen lassen, wenn es soweit zur Durchführung gelangt, daß eine ungefähre Uebersicht über die verschiedenen Bestandtheile und ihre Gliederung möglich wird.

8. Wechselrecht von C. S. Grünhut. Zwei Bde. (Dritte Abth., zweiter Theil des Systematischen Handbuchs der Deutschen Rechtswissenschaft, herausgegeben von Dr. Karl Binding, Prof. in Leipzig.) Leipzig 1897. Dunker und Humblot. Pr. 22 M.

Das vorliegende Werk, mit dem das „systematische Handbuch" einen neuen erfreulichen Schritt zu seiner Vollendung macht, ist vor vielen anderen geeignet, das Vorurtheil zu widerlegen, als ob die durchdachte wissenschaftliche Bearbeitung eines Rechtsstoffes ein weniger nützlicher Berather der Rechtsanwendung sei wie ein der Legalordnung schrittweise folgender Kommentar. Vielleicht um sich das Vertrauen von dieser Seite nicht zu erschweren, hat der Verf. eine freiere Anordnung gewählt, die zwischen jener und einer streng begrifflichen Gliederung die Mitte hält und das Ganze scheinbar in eine Reihe selbstständiger Abhandlungen auflöst, die doch für den, der sie in ihrem Zusammenhange auffaßt, den klaren „von der Theorie des einseitigen Aktes ausgehenden" Gedankengang festhalten. Da, wenn nicht alle, so doch viele Wege ohne allzuviel Aufwand von Zeit und Anstrengung nach Rom führen, so kann über diesen Gang der Darstellung auch der nicht mit dem Verf. rechten, der den Gegenstand vielleicht lieber auf einer breiteren Grundlage gestellt sähe als auf die eines immerhin nur for-

Digitized by Google

malen und darum für die wirthschaftliche Bedeutung des Wechsels nicht völlig zureichenden Grundsatzes, wenn es nicht vielmehr gelingt, seine Nothwendigkeit aus dem wirthschaftlichen Zwecke heraus zu entwickeln. Da aber die Wissenschaft niemals auf einen Zug erschöpft werden kann, so mag dieses letzte Ende um so eher dahin gestellt bleiben, als der Verf. mit vollem Grunde versichern kann, daß er es ebenso sorglich vermieden hat „innerlich zusammengehörige, sachlich unter einander verkettete wechselrechtliche Institute auseinander zu reißen, um nach blos juristischen Konstruktionen ein logisch vollkommen korrekt geordnetes Ganzes herzustellen", wie, daß er „überall bestrebt war, bei den in ihrer Abstraktion oft dunklen Rechtssätzen die praktischen wirthschaftlichen Bedürfnisse aufzudecken, die ihnen zu Grunde liegen, und die sie zu befriedigen bestimmt sind." Die „reiche Ernte der unermüdlichen historischen Erforschung" des Wechsels hat in der guten Hälfte des ersten Bandes volle Verwerthung gefunden, während die Beachtung der ausländischen Wechselrechte, die mit dem deutschen der gleichen Wurzel entsprossen, auch jetzt noch „trotz mancher eigenthümlichen Züge im Ganzen beinahe dieselbe juristische Physiognomie zeigen," in die systematische Darstellung überall verflochten ist. Je weniger der Leser darauf bedacht ist, aus einem Buche nur mühelos den nächsten Bedarf abzuschöpfen, je mehr er Sinn dafür hat, einen den Augenblick überdauernden und gerade darum auch nachhaltigen Gewinn davonzutragen, desto enger wird er sich mit einem Buche befreunden, das ihm jedesmal erneute Anregung und weiteren Umblick verspricht.

Kl.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Heinrich Konrad Mehner bei der Kammer für Handelssachen Annaberg und beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Franz Schott beim Amtsgericht Marktbreit; — Rechtsanwalt Dr. Rudolf Blume beim Landgericht Karlsruhe und beim Amtsgericht Baden-Baden; — Rechtsanwalt Christian Peter Scheel beim Landgericht Flensburg; — Justizrath Eduard Kundt beim Landgericht Neustrelitz; — Referendare Alfred Günther, Erich Weichsel beim Landgericht Braunschweig; — Rechtsanwalt Kuhn beim Amtsgericht Sagan; — Rechtsanwalt Franz Goldbach beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Bernstein beim Landgericht und beim Amtsgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Johann Rieger beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Albert Friedmann beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Dr. Arwed Karl Langheineken beim Amtsgericht und beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Lütkemann beim Amtsgericht Einbeck; — Rechtsanwalt Ernst Mayer beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Paul Franzke beim Amtsgericht Ziegenhals; — Rechtspraktikant Ludwig Höflich beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Max Schlederer beim Amtsgericht Friedberg; — Rechtsanwalt Otto Sarrazin beim Amtsgericht Schubin; — Rechtsanwalt Jöllenbeck beim Amtsgericht Diotho; — Rechtsanwälte Alexander Fürst, Dr. Rudolf Fürst, Ernst Hammer, Dr. Josef Helm, Dr. Theodor Kaufmann, Dr. Erich Kleinschmidt, Friedrich Landfried, Dr. Wilhelm Moufang, Dr. Heinrich Müller, Leopold Neuburger, Dr. Otto Schoch, Dr. Clemens Schottler, August Wagner, Dr. Julius Wolff, Hermann Künzig, Eduard Leonhard beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwalt Max Albin Adler beim Amtsgericht Döbeln; — Rechtsanwälte Dr. Severin Lorenz Festersen, Dr. Johannes de Voß beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtspraktikant Albert Witte beim Landgericht München I; — Rechtsanwälte Oskar Groß, Philipp Frank beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Dr. Albert Georg Pezoldt beim Landgericht Plauen im Vogtl.; — Rechtsanwalt Offenberg beim Landgericht Arnsberg; — Rechtsanwalt Dr. Ernst Hochstaedter beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Brock beim Amtsgericht Freiburg i. Schl.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Walther Schmits beim Oberlandesgericht Köln; — Rechtsanwalt Karl Hirsch beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Albrecht Haarmann beim Amtsgericht Witten; — Referendar Ludwig Dedekind beim Landgericht Braunschweig; — Gerichtsassessor Max Müldner beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt von Morsey gen. Picard beim Landgericht Göttingen; — Justizrath Carl Scheele und Rechtsanwalt Dr. Johannes Junck beim Reichsgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Salzmann beim Amtsgericht Münster i. W.; — Rechtsanwalt Heinrich Alwin Schlechte beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Gustav Danelius beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwälte Dr. Karl Haß und Ernst Drumm beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Carl Bernstein beim Amtsgericht Höxter; — Rechtsanwalt Gustav Danelius beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Moritz Johannes Junck beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Jöllenbeck beim Amtsgericht Oeynhausen; — Rechtsanwalt Karl Knapp beim Amtsgericht Reutlingen und beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Franzke beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Lütkemann beim Landgericht Göttingen; — Rechtsanwalt Sellentin beim Landgericht und beim Amtsgericht Greifswald; — Rechtsanwalt Johann Rieger beim Amtsgericht Wurmbach; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Edmund Göhring beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt v. Morsey-Picard beim Amtsgericht Einbeck; — Rechtsanwalt Otto Offenberg beim Amtsgericht Erwitte; — Rechtsanwalt Wippermann beim Landgericht Halle a. S.; — Rechtsanwalt Kantorowicz beim Amtsgericht Schönlanke; — Rechtsanwalt Adolf Salzmann bei der Kammer für Handelssachen Siegen; — Rechtsanwalt Dr. Bezold beim Landgericht Würzburg; — Justizrath Scheele beim Landgericht Arnsberg; — Rechtsanwalt Karl Rupprecht beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Kajetan Sedlmeyer beim Amtsgericht Neuburg a. D.; — Rechtsanwalt Otto Arnold beim Landgericht Regensburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Dr. Coste in Stargard i. Pom.; — Rechtsanwalt Scheffer in Flensburg; — Rechtsanwalt Prack in Melsungen; — Gerichtsassessor Neufang in Saarbrücken; — Rechtsanwalt Schlesinger in Friedrichshagen; — Rechtsanwalt Malorny in Zabrze; — Rechtsanwalt Böning in Blumenthal.

Todesfälle.

Rechtsanwalt R. Probst in Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Gottlob August Oppe in Chemnitz; — Justizrath Stanislaus v. Broekere in Pleschen; — Rechtsanwalt Gustav Düsterwald in Berlin; — Justizrath H. Bulich in Köln.

Für ein kleines Anwalts- und Notariatsbüreau in Rheinland-Westfalen wird bei hohem Gehalt und angenehmer Stellung ein

Büreauvorsteher

gesucht, der als solcher durchaus geschäftserfahren und zugleich zur selbständigen, tüchtige Rechtskenntniß voraussetzenden Bearbeitung auch schwieriger Prozeß- u. Notariatssachen befähigt und darin geübt ist.

Vorzügliche Empfehlungen unerläßlich. Meldungen unter Chiffre **D. 279** befördert die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein Büreaugehilfe,

der bereits 3—4 Jahre im Anwaltsbüreau thätig war, auch kleinere Anträge und Kostennoten selbständig entwerfen kann, wird von einem Görlitzer Rechtsanwalt für bald ev. später als I. Büreaugehilfe gesucht. Off. mit Lebenslauf, Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen sub **A. W. 179** an Haasenstein & Vogler A.-G. Görli erbeten.

Digitized by Google

Bekanntmachung.

Die Stelle des

Bürgermeisters

hiesiger Stadt ist in Folge anderweiter Wahl ihres jetzigen Inhabers voraussichtlich alsbald neu zu besetzen.

Das pensionsfähige Gehalt ist vorbehaltlich der Genehmigung des Bezirks-Ausschusses auf jährlich 4200 Mark, steigend von 4 zu 4 Jahren um je 300 Mark bis zum Höchstbetrage von 4800 Mark, festgesetzt worden.

Außerdem bezieht der Bürgermeister als nicht pensionsberechtigtes Nebeneinkommen für die Verwaltung ländlicher Standesämter und für die Wahrnehmung der Amtsanwaltsgeschäfte, falls ihm dieselben übertragen werden sollten, etwa 650 Mark jährlich.

Andere mit Einkommen verbundene Nebenämter darf derselbe nur mit Genehmigung der Stadtverordneten übernehmen.

Der Gewählte muß der Wittwen- und Waisenkasse der Stadt Schwiebus beitreten und drei Prozent des pensionsfähigen Diensteinkommens als jährlichen Beitrag an dieselbe entrichten.

Bewerber, welche die Befähigung zum Richteramt oder höheren Verwaltungsdienst besitzen, oder bereits längere Zeit im Verwaltungsdienste beschäftigt sind, werden ersucht, ihre Bewerbungen nebst Zeugnissen und Lebenslauf bis zum 1. Juli d. Jrs. bei dem Stadtverordneten-Vorsteher, Herrn Spediteur R. Reiche hier, einzureichen.

Schwiebus, den 30. Mai 1899.

Der Magistrat.

Büreauvorsteher,
tüchtig und zuverlässig, findet Lebensstellung. Off. mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen sub **V.G.3707** an Rudolf Mosse, Berlin C. Königstr. 56.

Ein zuverlässiger, der polnischen Sprache in Wort und Schrift mächtiger **Büreauvorsteher** sucht zum 1. Juli oder später Stellung. Offerten erbeten unter **N. 307** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tücht. **Bür.-Vorst.,** 27 J., Stenograph, s. z. 1./7. ev. früh. od. spät. anderw. Eng. Off. erb. **Roloff,** Spandau, Körnerstr. 8.

Büreauvorsteher, welcher selbstst. Inform. aufnehmen, Klagen und Schriftsätze jeder Art anfertigen kann, sowie im Kassen- und Anwaltskostenwesen vollständig vertraut, auch im Stenographiren und Maschinenschreiben perfekt ist, sucht per 1. Juli anderw. Stellung als Büreauvorsteher oder Kassirer auf Anwaltsbüreau. Kaution auf Wunsch. Alter 28 Jahre. Primazeugnisse stehen zur Seite.

Gefl. Offerten erbeten an R. Mosse, Apolda, unter **L. M. 100.**

Büreauvorsteher, im 22. Lebensjahr, mit Prozeßsachen vertraut, bereits vielfach Termine wahrgenommen, empfohlen, sucht anderweitige Stellung als Vorstand, event. als 1. Gehülfe in größerem Büreau bis spätestens 1. Juli cr. Gefl. Off. sub **L. 305** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein seit langen Jahren in der Anwalts- und Notariats-Praxis thätiger, durchaus erf. u. selbständig arb., verheiratheter **Büreau-Vorsteher,** gut empfohlen, sucht anderweitig Stellung, am liebsten in Rheinland oder Westfalen. Antritt ev. sofort. Offerten unter **S. 358** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 27 Jahre alt, des Polnischen auch in Schrift vollkommen mächtig, sucht Stellung. Offerten sind zu richten an die Expedition d. Ztg. in Berlin S. 14 unter **O. 309.**

Berliner **Büreauvorsteher,** erfahren, zuverlässig, 34 Jahre, sucht Stellung nach **außerhalb.**

Georg Proge, Berlin, Stralauerstr. 55.

Suche Eng. Bin 32 J., mit Not. bek. Antr. nach Wunsch.
Jaensch, B.-V., Berlin, Anklamerstr. 38.

Gerichts-Assessor zur Vertretung auch im Notariat gesucht für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September cr.

Motty, Justizrath in Graetz i. Posen.

Gerichtsassessor oder **älterer Referendar** zur Vertretung (ersterer auch im Notariat) für die Zeit vom 15. Juli bis 1. September d. J. gesucht.

Glatz, im Juni 1899.

Burczek, Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche für die Zeit vom 15. Juli oder Ende Juli auf 5 Wochen einen **Gerichts-Assessor** zur Vertretung im Prozeß und Notariat.

Lewek, Rechtsanwalt und Notar,
Kalkberge-Rüdersdorf b. Berlin.

Ich suche für ca. 5 Wochen vor den Ferien oder während der Ferien einen **Vertreter** in den Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften.

Gelsenkirchen i. W. **Heß,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche für die Zeit vom 15. Juli oder Ende Juli auf sechs Wochen einen Gerichtsassessor zur **Vertretung** im Prozeß und Notariat.

Duisburg a. Rh. **Dr. H. Schmits,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche vom 10. Juni oder etwas später für 2 oder 3 Monate einen Gerichtsassessor als Vertreter.

Rechtsanwalt Dinkgraeve,
beim Landgericht Aurich.

Landgerichts-Anwalt in Breslau will sich vom 1. Juli bis 30. September (eventuell vom 15. Juli bis 15. September) durch Gerichts-Assessor vertreten lassen.

Herren, welche zur Uebernahme der Vertretung bereit sind, werden um Adressenangaben gebeten unter **K. 302** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Landgerichtsanwalt sucht einen **Assessor** (Landrechtler) zu seiner Vertretung für 3 Monate. Offerten unter **U. 261** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein **Assessor,** der sich als Anwalt niederlassen und sein Büreau erst am 1. Oktober 1899 eröffnen will, wird als Vertreter eines Berliner Anwalts für die Zeit bis zum 1. Oktober 1899 gesucht. Offerten unter **A. 268** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Ldr. Assessor übernimmt sofort ruhige Anwalts- auch Notariatsvertretung auf mehrere Monate. Off. sub **M. 306** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Tüchtiger **Referendar** (Landrechtler), der selbstständig arbeiten kann und schon bei einem Anwalt gearbeitet hat, wünscht vom 15. Juni ab als Vertreter oder Hülfsarbeiter eines Anwalts beschäftigt zu werden — auch auf längere Zeit. Offerten unter **T. 941** an Haasenstein & Vogler A.-G., Königsberg i. Pr.

Gerichts-Assessor
zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars in kleiner Stadt der Provinz Posen für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September d. J. gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht

Gefällige Offerten unter **M. 293** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Landrechtl. Oberlandesgerichtsreferendar sucht die **Vertretung** eines Anwalts, Seestadt sehr erwünscht. Offerten bitte unter Chiffre **J. 294** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 198** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht für jetzt oder später geeigneten Wirkungskreis — durch Association, Nachweis einer Vakanz, event. längere Vertretung ꝛc. — und erbittet gef. nähere Angaben unter **G. 286** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **J. 297** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Digitized by Google

Autor
unter günstigen Bedingungen gesucht für ein größeres populär abgefaßtes Gesetzbuch, enthaltend die Reichsgesetze und das bürgerliche Gesetzbuch nebst Formularen ꝛc. Gefällige Angebote sub **G. T. 84** Berlin, hauptpostlagernd erbeten.

Es werden antiquarisch zu kaufen gesucht: **Entscheidungen des R. G. in Civil- und Strafsachen, Rheinisches Archiv, Jur. Wochenschrift, Kommentar zur C. P. O. von Wilmowsky u. Levy, Olzhausen, Strafgesetzbuch, Oppenhof, Kommentar zum Str. G. B, Preußische Gesetzessammlung u. Reichsgesetzblatt.** Schriftliche Offerten **Z. 267** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Soeben ist erschienen:

Die Civilprozeßordnung

in der am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Fassung
zum Gebrauch für die Praxis und das Studium erläutert
von
Landgerichtsrath **Dr. Ernst Neukamp.**
1. Teil. M. 5,60.

Der 2., etwas umfangreichere (Schluß-) Teil erscheint sofort nach Erledigung der Novelle betr. den Nacheid.

Preis des ganzen Kommentars **etwa 12 Mark.**

Dieses **namentlich für den Praktiker** bestimmte Werk hält die Mitte zwischen den großen Kommentaren und den sog. erläuterten Textausgaben.

Göttingen. **Vandenhoeck & Ruprecht.**

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschienen:

Lehrbuch
des
Deutschen bürgerlichen Rechts
auf der Grundlage des bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich
von
Konrad Cosack,
Professor der Rechte in Bonn.
Zweiter Band, erste Abteilung:
Das Sachenrecht.
Zur ersten und zweiten Auflage des ersten Bandes gehörig.
Preis: 6 Mark.

Die Abt. 2 dieses Bandes, enthaltend die Rechte an Rechten, das Recht der Wertpapiere, das Gesellschafts- und das Familienrecht, wird im September, und die Abt. 3, enthaltend das Erbrecht und ein das ganze Werk umfassendes alphabetisches Inhaltsverzeichnis im November d. J. erscheinen.

Die Einwirkung
des Bürgerlichen Gesetzbuchs
auf
zuvor entstandene Rechtsverhältnisse.
Eine Darstellung der Fragen der Uebergangszeit
von
Dr. Hermann Habicht,
Landrichter in Kassel.
Preis: 12 Mark.

Amtliche Ausgaben.

Von den Entwürfen zu den Ausführungsgesetzen sind dem **Preußischen Landtage** bisher zugegangen und in unserem Verlage erschienen:

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche nebst Begründung. Drucksache Nr. 34 und Zu Nr. 34 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 278 Seiten, Preis Mk. 4, mit Porto Mk. 4,30.

Entwurf eines Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit nebst Begründung. Drucksache Nr. 35 und Zu Nr. 35 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 132 Seiten, Preis Mk. 2, mit Porto Mk. 2,20.

Entwurf eines Gesetzes zur Ausführung des Reichsgesetzes, betreffend die Aenderung der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 nebst Begründung. Drucksache Nr. 56 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 28 Seiten, Preis 70 Pf., mit Porto 75 Pf.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung nebst Begründung. Drucksache Nr. 118 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 37 Seiten, Preis Mk. 1, mit Porto Mk. 1,10.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche nebst Begründung. Drucksache Nr. 135 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 20 Seiten, Preis 50 Pf., mit Porto 55 Pf.

Entwurf eines Ausführungsgesetzes zur Grundbuchordnung nebst Begründung. Drucksache Nr. 140 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 37 Seiten, Preis Mk. 1, mit Porto Mk. 1,10.

Entwurf eines Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher nebst Begründung. Drucksache Nr. 144 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 19 Seiten, Preis 50 Pf., mit Porto 55 Pf.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Helwingsche Verlagsbuchhandlung, Hannover.

Soeben erschien:

Das
Auslieferungsrecht
Unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Ausgelieferten vor dem erkennenden Gericht für die
Praxis der deutschen Justizbehörden
bearbeitet von
Dr. jur. H. Delius, Landrichter.
VIII und 106 Seiten Oktav. **Preis M. 2.80.**

Digitized by Google

Die zum Nachlaß eines R.-A. gehör., sehr gut erh. **Bücher** sind sofort zu verk. und die von dems. R. A. seit 15 Jahren innegehabte, sich vorzüglich zu Büreauzwecken eignende Wohnung sofort oder später zu vermiethen.
Halle a. S., Gr. Steinstr. Nr. 18 I. **Fiedler,** Büreauvorsteher.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Converts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von M. 1,25. **Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.**
Specialität: Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Zu verkaufen!
Entscheidungen d. Reichsgerichts in Strafsachen, 1880—97, 30 Bd. geb. für 92 M.; Gruchot-Küntzel Beiträge, 14.—41. Jahrgang, geh. für 140 M.; Entsch. des Kammergerichts (81—97) 16 Bd. geb. für 70 M.; Striethorst Archiv, 100 Bd. geb. für 32 M.; Juristische Wochenschrift 1880—97, geh. für 85 M. Außerdem viele andere juristische Werke. Offerten unter **E. 384** an die Exp. dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Wohnung für Rechtsanwälte.
Ganz nahe dem Spittelmarkt in sehr belebter Stadtgegend, Alte Jakobstraße 47 (Eckhaus) I. Etage ist ein Geschäftslokal von 5 Fenstern Front nebst anstoßender Wohnung von 4 Vorderzimmern, Küche, Speisekammer, Mädchengelaß, Badezimmer ꝛc., im ganzen 12 Fenster Front, für eine Jahresmiethe von M. 3500.— sofort zu vermiethen. Näheres in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. Stallschreiberstraße 34. 35.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben ist erschienen:

Handausgabe
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs
für Studium und Praxis
bearbeitet von
Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königl. Kammergericht zu Berlin.
Sechste Lieferung
(II. Band 1. Lieferung, §§ 1297—1563).
Geheftet M. 2,—.
Band I (Lieferung 1—5) geh. M. 9,50, geb. M. 11,—.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mosler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Köpenickerstr. 95 in unserem neu erbauten Bankgebäude, ist ein **Büreau,** bestehend aus 3 Vorder- und 1 Hinterzimmer — eine Treppe gelegen —, **sehr geeignet für einen Rechtsanwalt,** zum 1. Oktober, oder früher, zu vermiethen. Preis M. 2000, inclusive Heizung.

Berlin SO. Köpenickerstraße 110. **Louisenstädtische Bank.**

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift
für
Handelsrecht und Bankwesen
Steuer- und Stempelfragen.
Herausgegeben von
Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.
VIII. Jahrgang. Preis halbjährlich M. 6,—, bei portofreier Zusendung M. 6,30.

Inhalt von Nr. 6. Darf das Recht des Aufsichtsrathes eine außerordentliche Generalversammlung einzuberufen, statutarisch beschränkt werden? Von **Dr. Kahn** in München. — Die Stellung des Reichsgerichts zu den handelsrechtlichen Lieferungsgeschäften. Von **Dr. Beheim-Schwarzbach.** — Börsenrechtliche Studien. Aufsicht über die Börsen. Staatskommissar. Von **Dr. Pfleger** in München. — Neueste Entscheidungen des Reichsgerichts betreffend Aktiengesellschaften und Genossenschaften: Die Generalversammlung ist nicht befugt, Namens der Gesellschaft mit Dritten zu kontrahiren. — Die von der Generalversammlung beschlossene Amortisation von Aktien ist in dem Augenblick durchgeführt, in welchem die Aktiengesellschaft in den Besitz der zu amortisirenden Aktien gelangt. — Kartelle in Form einer Genossenschaft. Bilanzgrundsätze. — **Steuerwesen:** Buchgewinne, welche durch Zusammenlegung des Aktienkapitals entstehen, sind keine steuerpflichtigen Ueberschüsse. — Beträge, die zu Abschreibungen infolge Werthverminderung der Anlagen nothwendig sind, gehören nicht zu den Ueberschüssen und sind daher steuerfrei. — Der Entwurf der ungarischen Börsensteuer. — **Literatur:** Vidari, Corso di diritto commerciale. Besprochen von Professor **Kleinfeller** in Kiel. — Aus der österreichischen Rechtsprechung: Haftung des Aerars wegen auftragwidrigen Verhaltens der Postsparkasse im Checkverkehr. — Aus der Praxis des Registerrichters. — Vom **Reichsgericht.** Mitgetheilt von Reichsgerichtsrath **Förtsch.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt von C. L. Hirschfeld, Verlag in Leipzig ein Prospekt bei, betr.: Eckart Freiherr v. Aufseß, Konkursrecht und Konkursverfahren.

Digitized by Google

№ 45 und 46. Berlin, 17. Juni. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 391. — Vom Reichsgericht. S. 391. — Personal-Veränderungen. S. 407.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S. hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Zuwendung der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 29. Mai bis 3. Juni 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. Ger.-Verf.-Ges. § 17.

Die Zulässigkeit der anderweiten Verhandlung und Entscheidung der Sache seitens des R. G. war zu verneinen. Zu diesem Ergebniß führt zunächst der Inhalt des § 17 des G. V. G., dessen Wortlaut folgender ist: Die Gerichte entscheiden über die Zulässigkeit des Rechtswegs. Die Landesgesetzgebung kann jedoch die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten über die Zulässigkeit des Rechtswegs besonderen Behörden nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen übertragen: 1. Die Mitglieder werden für die Dauer des zur Zeit ihrer Ernennung von ihnen bekleideten Amtes oder, falls sie zu dieser Zeit ein Amt nicht bekleiden, auf Lebenszeit ernannt. Eine Enthebung vom Amte kann nur unter denselben Voraussetzungen wie bei den Mitgliedern des R. G. stattfinden. 2. Mindestens die Hälfte der Mitglieder muß dem R. G. oder dem obersten L. G. oder einem O. L. G. angehören. Bei Entscheidungen dürfen Mitglieder nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken. Diese Anzahl muß eine ungerade sein und mindestens fünf betragen. 3. Das Verfahren ist gesetzlich zu regeln. Die Entscheidung erfolgt in öffentlicher Sitzung nach Ladung der Parteien. 4. Sofern die Zulässigkeit des Rechtswegs durch rechtskräftiges Urtheil des Gerichts feststeht, ohne daß zuvor auf die Entscheidung der besonderen Behörde angetragen war, bleibt die Entscheidung des Gerichts maßgebend. Bei der Auslegung dieser Gesetzesvorschrift ist davon auszugehen, daß unzweifelhaft die Worte „Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten" nur auf die Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte des betreffenden Landes, dessen Gesetzgebung in Frage kommt, nicht aber auf Reichsbehörden sich beziehen und deshalb bei dem Mangel jedes Anhalts für eine andere und weitere Bedeutung des Wortes „Gerichten" auch der letztere Ausdruck nur auf Landesgerichte, nicht aber auf das R. G. bezogen werden kann. Es beruht daher der Schluß, daß die Bezeichnung „Gerichten" wegen ihrer allgemeinen, das R. G. nicht ausnehmenden Fassung auch auf das R. G. Anwendung finde, (wie u. A. Meyer, Deutsches Staatsrecht 4. Auflage S. 574 Note 13, Eccius, Preußisches Privatrecht § 50 Anm. 1 am Ende, Droop, der Rechtsweg in Preußen, S. 131 Anm. 63 annehmen) auf einer noch zu beweisenden Voraussetzung (petitio principii). Gegen die Absicht des Gesetzes, in dem Worte „Gerichten" auch das R. G. einzubegreifen, spricht vielmehr die unter Nr. 2 des gedachten § 17 gegebene Vorschrift, daß die Anzahl der bei Entscheidungen mitwirkenden Mitglieder der fraglichen von der Landesgesetzgebung zu errichtenden Behörde mindestens fünf betragen müsse. Denn nach § 140 des G. V. G. entscheiden die Senate des R. G. in der Besetzung von sieben Mitgliedern, die Senate der O. L. G. nach § 124 daselbst aber in der Besetzung von fünf Mitgliedern. Die Einrichtung einer aus fünf Mitgliedern gebildeten Spruchbehörde läßt daher, da die Ausnahmen der §§ 547 und 543 Nr. 1 bis 3, 6 und 7 der C. P. O. hier nicht in Betracht kommen, nur darauf schließen, daß die zu errichtende Behörde nach Art eines O. L. G. zuständig, nicht aber zum Eingreifen in die Rechtsprechung des R. G. ermächtigt sein sollte. Dazu kommt ferner, daß die freie Hansestadt Bremen durch Gesetz vom 25. Juni 1879 (Gesetzblatt der freien Hansestadt Bremen 1879 S. 216) auf Grund des § 17 des E. G. zum G. V. G. die Entscheidung der Kompetenzkonflikte dem R. G. übertragen und hierzu die Kaiserliche Verordnung vom 26. September 1879 ihre Zustimmung ertheilt hat, daß es aber zu den größten Widersprüchen in der Einrichtung und Rechtsprechung des R. G. führen würde, wenn der zur Entscheidung der Bremischen Kompetenz-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

konflikte berufene Senat ermächtigt sein sollte, den Senats- oder Plenarentscheidungen des R. G. entgegen zu treten. In jedem Falle ist aber daran festzuhalten, daß es einer ausdrücklichen Bestimmung in dem genannten § 17 des G. V. G. bedurft hätte, wenn gegenüber der Stellung des R. G. als höchsten Gerichtshofes des Deutschen Reiches, der berufen ist, die Einheit der Deutschen Rechtsprechung zu wahren, die nach § 17 zu errichtende Landesbehörde die Befugniß haben sollte, in die Rechtsprechung des R. G. einzugreifen. Eine solche Bestimmung enthält der § 17 nicht, und darum kann jene Befugniß auch nicht aus der auf Grund des § 17 des G. V. G. und des § 17 des E. G. zum G. V. G. erlassenen Königlich Preußischen Verordnung vom 1. August 1879, die übrigens das R. G. gleichfalls nicht erwähnt, abgeleitet werden. Die von dem Königlich Preußischen Gerichtshofe zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte auf Grund des § 21 der genannten Verordnung ausgesprochene Aufhebung des vom R. G. am 15. Februar 1897 erlassenen Revisionsurtheils und die damit verbundene Zurückverweisung der Sache an das R. G. zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung ist hiernach für das R. G. ohne rechtliche Bedeutung. Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, daß die in Bd. 11 S. 392 in den Entsch. des R. G. abgedruckte Entscheidung des III. C. S. des R. G. vom 25. März 1884 keine Veranlassung bietet, die Entscheidung der vereinigten C. S. im vorliegenden Falle einzuholen. Denn damals handelte es sich um einen von der Verwaltungsbehörde in der Revisionsinstanz erhobenen sogenannten positiven Kompetenzkonflikt, nach dessen Verwerfung seitens des Kompetenzkonfliktsgerichtshofes der III. C. S. des R. G. die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs nochmals selbstständig geprüft und wegen Unbegründetheit dieser Einrede die Revision zurückgewiesen und nur nebenbei, nicht aber zur Begründung des Urtheils über die Wirkung eines negativen Kompetenzkonfliktes sich ausgelassen hat. Jetzt handelt es sich dagegen um einen negativen Kompetenzkonflikt, der dadurch hervorgerufen sein soll, daß in der vorliegenden Sache die Gerichte und die Verwaltungsbehörden sich endgültig für unzuständig erklärt haben. IV. C. S. i. S. Kath. K.-Gem. Samoklensk c. Poll vom 4. Mai 1899, Nr. 427/98 IV.

Zur Civilprozeßordnung.

2. § 22.

In einem Falle der vorliegenden Art ist der Gerichtsstand des § 22 jedenfalls nicht begründet. Auch wenn man annimmt, der von dem Kl. erhobene Anspruch müsse nicht gerade gegen die Niederlassung gerichtet sein, bleibt als Voraussetzung für die Anwendung der erwähnten Vorschrift, daß die Klage selbst (nicht blos das in Frage stehende Rechtsgeschäft) auf den Geschäftsbetrieb der Niederlassung Bezug haben, d. h. zwischen beiden ein unmittelbarer Zusammenhang bestehen muß. Dieser fehlt aber im vorliegenden Falle. II. C. S. i. S. Straßburger Rheinschiffahrtsgesellschaft c. Süddeutsche Schiffahrtsgesellschaft vom 12. Mai 1899, Nr. 23/99 II.

3. § 231.

Was die Klage betrifft, so glaubt die Revision, daß neben dem Antrage auf Feststellung des Vertragsverhältnisses, welcher für berechtigt gehalten werden müsse, nicht auch auf Zahlung des Kaufpreises habe geklagt werden können, daß ferner überhaupt die Klage auf Zahlung des Kaufpreises ungerechtfertigt sei, weil, wie das O. L. G. selbst anerkenne, nur ein Kaufversprechen vorliege, auch der Inhalt der Urkunde selbst ergebe, daß über die Zahlung des Kaufpreises noch nähere Vereinbarungen vorbehalten gewesen seien. Diese Einwendungen können jedoch nicht für begründet erachtet werden. Warum neben der zweifellos berechtigten Klage auf Feststellung des Vertragsverhältnisses nicht gleichzeitig die Leistungsklage auf Zahlung des Kaufpreises soll angestellt werden können, wenn Kl. glauben, daß ihnen aus demselben Vertragsverhältnisse, dessen Feststellung sie begehren, zugleich ein Anspruch auf Leistung gegen die Bekl. zustehe, ist nicht abzusehen. Prozessualisch ist das sehr wohl vereinbar. II. C. S. i. S. König u. Gen. c. Siegfried u. Gen. vom 9. Mai 1899, Nr. 45/99 II.

4. § 231.

Nach Annahme des B. R. hat die Kl. ein Interesse daran, daß die ihren Pflichttheil betreffenden Streitpunkte, insbesondere das von der Bekl. auch gegenüber dem Pflichttheile geltend gemachte fiduziarische Erbrecht alsbald beseitigt werden, die Klage aber auf Abfindung wegen des Pflichttheils in bestimmter Höhe kann sie noch nicht erheben, weil es an den erforderlichen Grundlagen für die Berechnung des Pflichttheils fehle, indem die Bekl. bisher unterlassen habe, ein den gesetzlichen Vorschriften entsprechendes Nachlaßinventar vorzulegen. Gegen diesen Entscheidungsgrund hat sich die Revision mit der Ausführung gewendet: Das Wesen der Feststellungsklage sei verkannt; denn diese habe nicht die Bestimmung, ein richterliches Gutachten über einzelne Voraussetzungen eines Anspruchs herbeizuführen, sondern sei nur begründet, wenn ein alsbaldiges Interesse an der Feststellung des Anspruchs selbst bestehe; ein solches Interesse ergebe sich aber aus den vom B. R. hervorgehobenen Umständen nicht; die Thatsache, daß es zur Zeit an den Grundlagen für die ziffernmäßige Berechnung des Pflichttheils fehle, stehe einer Klage auf Zahlung des Pflichttheils nicht mehr entgegen, als der Feststellungsklage; sei diese Thatsache Voraussetzung des Anspruchs überhaupt, so könne auch nicht auf Feststellung, daß der Anspruch bestehe, geklagt werden; könne aber auf Erfüllung des Anspruchs geklagt werden, ohne daß ziffernmäßige Angaben über die Höhe gemacht werden, so fehle der Kl. das Interesse an der alsbaldigen Feststellung, daß der Anspruch bestehe. — Der Angriff kann als begründet nicht anerkannt werden. Es handelt sich nicht um die Entscheidung über einzelne Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs, sondern um die Feststellung, ob ein Anspruch der Kl. gegen die Bekl. überhaupt besteht. Die Bekl. hat jede Verpflichtung der Kl. gegenüber mit Rücksicht auf ihr fiduziarisches Erbrecht in Abrede gestellt, indem sie behauptet und auf diese Behauptung auch in der I. J. ihre Vertheidigung ausdrücklich gestützt hat, daß die Kl. ihren Pflichttheil erst nach ihrem, der Bekl., Tode zu fordern berechtigt sei. Der Streit betrifft also die Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses zwischen Parteien, und nach Lage der Sache kann es auch keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß die Kl. ein rechtliches Interesse daran hat, daß das Rechtsverhältniß durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt werde (§ 231 der C. P. O.). Die Feststellungsklage ist nun zwar nicht gegeben, wenn die Leistungsklage erhoben werden kann, und in dieser Hinsicht wird durch den Umstand im Allgemeinen nichts geändert, daß die Anstellung und Durchführung

Digitized by Google

der Leistungsklage, namentlich in Ansehung des Nachweises der Höhe des Anspruchs, mit augenblicklichen Schwierigkeiten verbunden ist. Doch ist wegen der bloßen Möglichkeit einer Leistungsklage die Feststellungsklage nicht schlechthin ausgeschlossen. Das R. G. hat schon mehrfach ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Rechtsverhältnisses für Fälle als gegeben anerkannt, wo ein Anspruch, dessen genauer Inhalt erst durch Darlegung und Nachweisung einer Menge von Thatumständen ermittelt werden könnte, vom beklagten Theile grundsätzlich überhaupt bestritten wird. So liegt der gegenwärtige Fall. Die Bekl. hat, wie oben konstatirt, jedes Recht der Kl. ihr gegenüber negirt, und andererseits hat sie ihrer Verpflichtung zur Offenlegung des Nachlasses des Erblassers durch Aufstellung eines dem Gesetze — §§ 434 ff. Thl. I, Tit. 9 des A. L. R. — entsprechenden Inventars nicht genügt und dadurch selbst die Kl. außer Stande gesetzt, ihre Pflichttheilsforderung ziffermäßig zu bestimmen. Die Kl. hat unter diesen Umständen ein rechtliches Interesse daran, daß, bevor sie gegen die Bekl. mit dem Verlangen nach Inventarlegung im Rechtswege vorgeht, festgestellt werde, daß ihr überhaupt ein Anspruch gegen die Bekl. auf Abfindung wegen ihres Pflichttheils zusteht. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 382 ff., Bd. 23 S. 346 ff.; Juristische Wochenschrift, Jahrgang 1893 S. 155). IV. C. S. i. S. Horn c. Kniffka vom 12. Mai 1899, Nr. 435/98 IV.

5. § 242.

Der B. R. geht davon aus, daß der Geschenknehmer, welcher einen Theil des Empfangenen auf Grund der §§ 1113 folg. Thl. I, Tit. 11 des A. L. R. herauszugeben hat, als Nachlaßschuldner anzusehen sei, (vergl. Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. IV § 248 Anmerkung 159, sowie auch Striethorst, Archiv, Bd. 37 S. 84, Entsch. des Obertribunals, Bd. 62 S. 91 und Striethorst, Archiv, Bd. 98 S. 85) und daß also eine derartige Revocation des Geschenkten, auch wenn sie im Interesse des Pflichttheilsberechtigten und durch diesen selbst zu erfolgen habe, doch zunächst nur zu einer Vergrößerung der wirklichen Nachlaßmasse führen müsse, worauf dann erst der Pflichttheilsberechtigte — sofern er nicht selbst der Erbe und damit Eigenthümer des ergänzten Nachlasses ist — den Anspruch auf Ausfüllung seines Pflichtheils eventuell durch eine neue gegen die Erben anzustrengende Klage geltend zu machen habe. Ob diese Auffassung richtig sein möchte, oder ob dem Pflichttheilsberechtigten — wie die Revision annimmt — persönlich ein direktes Klagerecht gegen den Beschenkten auf Ergänzung seines Pflichttheils dergestalt zugestanden werden muß, daß er zur Ergänzung des ihm etwa von den Erben nach Maßgabe des wirklichen Nachlasses zu gewährenden Betrages die von dem Beschenkten zu zahlende Ergänzungssumme für sich einklagen darf, (vergl. insbesondere Rehbein, Entsch. Bd. II S. 413, 414 und auch Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts, Bd. III § 212) kann jedoch im vorliegenden Falle dahin gestellt bleiben, da der Kl. die ursprüngliche Begründung seiner auf § 1113 a. a. O. gestützten Kl. in der Berufungsinstanz aufgegeben hat. In dieser Beziehung ist noch hervorzuheben, daß der Kl. nach dem Thatbestande des B. U. seine vom Klagevortrage abweichende Behauptung durch Einzelanführungen unterstützt hat, derentwegen vom B. R. auf den vorgetragenen Inhalt des vorbereitenden Schriftsatzes vom 30. November 1898 ausdrücklich Bezug genommen worden ist. In diesem Schriftsatze waren unter Nr. 1. bis 23. Anführungen gemacht, aus denen hervorgehen sollte, daß der Erblasser bis zu seinem Tode Herr seines Geschäfts geblieben sei. Sodann heißt es darin unter Nr. 24: „Aus diesen erst im Laufe des Prozesses ermittelten Umständen ergiebt sich, daß eine Schenkung überhaupt nicht stattgefunden hat. Kl. nimmt deshalb seine Behauptung ausdrücklich zurück. Es könnte sich fragen, ob dadurch der Klage nicht der Boden entzogen wird. Kl. will es darauf ankommen lassen. Er meint, so lange der Bekl. Schenkung behaupte, müsse er sich auch die Anfechtung derselben gefallen lassen, selbst wenn Kl. die Schenkung bestreitet. Außerdem ist die Klage jedenfalls auch deshalb begründet, weil das Testament eine Pflichtheilsverletzung enthält." Danach ist dem B. R. darin beizutreten, daß der Kl. selbst seiner Klage das ursprüngliche Fundament durch diese neue Darstellung entzogen hat. Es könnte daher nur noch in Frage kommen, ob der Kl., mit Rücksicht auf die Schlußworte des vorstehend wiedergegebenen — (nach der im Thatbestande des B. U. enthaltenen Bezugnahme wohl mitvorgetragenen) — Passus jenes vorbereitenden Schriftsatzes, seine Ansprüche nunmehr aus dem veränderten Gesichtspunkte einer eigentlichen, auf testamentarischer Verletzung beruhenden Pflichttheilsklage hat aufrecht erhalten wollen und ob dies nach § 489 der C. P. O. noch zulässig gewesen sein würde. Der B. R. hat sich hierüber gar nicht ausgesprochen. Es fehlt also an einer Entscheidung im Sinne des § 242 der C. P. O. und es bleibt deshalb dem Revisionsrichter unbenommen, die Frage, ob eine unzulässige Klageänderung vorliegen würde, selbständig zu beantworten. (Vergl. Juristische Wochenschrift von 1885 S. 321 Nr. 3.) Diese Frage ist aber zu bejahen. Während die Klage gerade darauf gestützt war, daß der Erblasser sein Vermögen durch eine unter Lebenden zur Ausführung gebrachte Schenkung übermäßig verringert habe, geht die vom Kl. in der Berufungsinstanz aufgestellte Behauptung umgekehrt dahin, daß die fragliche Schenkung überhaupt nicht stattgefunden habe und daß deshalb die betreffenden Vermögensobjekte als Bestandtheile des Nachlasses des Erblassers anzusehen seien. Danach ist vom Kl. nicht etwa bloß ein neuer rechtlicher Gesichtspunkt hervorgehoben, sondern die grundlegenden thatsächlichen Anführungen sind zum Zwecke einer anderweiten Begründung des Klagebegehrens bei einem wesentlichen Punkte geradezu in ihr Gegentheil verkehrt. Die in solcher Weise nicht mehr aus § 1113 Thl. I, Tit. 11 des A. L. R., sondern aus den §§ 432 Thl. II, Tit. 2 ebenda hergeleitete Forderung erscheint damit als ein neuer Anspruch, der in der Berufungsinstanz nicht mehr erhoben werden konnte. Hiernach erweist sich die vom B. R. aufrecht erhaltene Zurückweisung der Klage schon aus dem Grunde als gerechtfertigt, weil der Kl. das ursprüngliche Klagefundament ausdrücklich aufgegeben hat und der von ihm in der II. J. gemachte Versuch einer andern Begründung keine Berücksichtigung finden durfte. IV. C. S. i. S. Fischer c. Fischer vom 8. Mai 1899, Nr. 39/99 IV.

6. § 524.

Zunächst konnte das Vorbringen des Vertreters der Bekl., Rkl., es habe, während der Ehescheidungsprozeß bereits in der Revisionsinstanz schwebte, eine Aussöhnung zwischen den Parteien

Digitized by Google

stattgefunden, indem in der Nacht vom 23. März 1899, ferner in der Nacht vom 29. April auf 30. April 1899 ein Beischlaf zwischen dem Kl. und der Bekl. erfolgt sei, und zwar der letztgenannte, nachdem in jener Nacht dem Beischlaf das die Bekl. zu demselben bestimmende Versprechen des Kl. vorausgegangen sei, daß er die Klage zurücknehmen werde, keine Berücksichtigung finden. Was in dieser Hinsicht den behaupteten Beischlaf betrifft, so würde es sich hier um eine hieraus nach L. R. S. 272a abgeleitete materielle Einrede der Erlöschung der Ehescheidungsklage durch Aussöhnung handeln. Allein nach der Natur des Rechtsmittels der Revision (§ 524 der C. P. O.) kann selbst im Ehescheidungsprozeß, und zwar auch wenn es sich um eine aus dem neuen Vorbringen abgeleitete Einrede der Erlöschung der Ehescheidungsklage handelt, in der Revisionsinstanz ein solches neues thatsächliches Vorbringen keine Berücksichtigung finden. Das Gleiche gilt aber auch bezüglich der Behauptung, es habe, während der Ehescheidungsprozeß bereits in der Revisionsinstanz schwebte, der Kl. versprochen, die Ehescheidungsklage zurückzunehmen. Abgesehen nämlich davon, daß hiernach nur das Versprechen einer Zurücknahme der Ehescheidungsklage behauptet wird, würde selbst, wenn es sich um die Behauptung eines von dem Kl. ausgesprochenen Verzichts auf den von ihm geltend gemachten Anspruch (auf Ehescheidung) handeln würde, ein solcher Verzicht nicht Gegenstand eines Vorbringens erst in der Revisionsinstanz sein können. Der Umstand, daß ein Rbkl. gegenüber einer eingelegten Revision geltend machen kann, es habe der Rkl. auf die Revision verzichtet, und insoweit ein neues thatsächliches Vorbringen in der Revisionsinstanz erfolgen kann, berechtigt nicht zu der Schlußfolgerung, daß ein Rkl. in der Revisionsinstanz, um dadurch eine Aufhebung des B. U. herbeizuführen, geltend machen könne, es habe der Rbkl. auf den ihm durch das B. U. zuerkannten Anspruch, während der Rechtsstreit in der Revisionsinstanz schwebte, verzichtet. Das R. G. sah sich ferner, auch wenn man annehmen wollte, es beziehe sich die in § 580 der C. P. O. gegebene Befugniß zur Aussetzung des Verfahrens über eine Ehescheidungsklage auch auf die Revisionsinstanz, nicht veranlaßt, hiervon Gebrauch zu machen. Zu der von dem Vertreter der Bekl. weiter beantragten einfachen Vertagung endlich lag kein gesetzlicher Grund vor. II. C. S. i. S. Rönner c. Rönner vom 9. Mai 1899, Nr. 350/98 II.

7. §§ 647, 657, 819.

Die Ansicht der Revision, daß der Kl. der Besitz der Wasserwerksanlagen nicht durch den Erlaß einer einstweiligen Verfügung habe übertragen werden dürfen, da durch den unangefochtenen Beschluß des B. G. vom 19. Januar 1899 die Einstellung der Vollstreckung des landgerichtlichen Urtheils vom 15. Dezember 1898 endgültig angeordnet worden sei und daß Bekl. die Kl. nicht unrechtmäßiger Weise ihres Besitzes wieder entsetzt habe, da sie auf Grund des Beschlusses vom 21. Januar 1899 hierzu befugt gewesen sei, ist nicht zutreffend. Das Urtheil des L. G. vom 15. Dezember 1898 ist gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt. Nach erfolgter Bestellung der Sicherheit war Kl. deshalb berechtigt, auf Grund desselben die Zwangsvollstreckung so lange zu betreiben, als es nicht selbst oder die Vollstreckbarkeitserklärung aufgehoben oder die Einstellung der Zwangsvollstreckung angeordnet war. Letzteres ist durch Beschluß des Kammergerichts vom 19. Januar 1899 geschehen. Dieser nicht auf Grund mündlicher Verhandlung ergangene Beschluß wurde aber erst mit der am 20. Januar 1899 erfolgten Zustellung wirksam. Zu dieser Zeit hatte Kl. bereits auf Grund der am 19. Januar 1899 vorgenommenen Zwangsvollstreckung den Besitz des Wasserwerks erlangt, indem der Gerichtsvollzieher die Bekl. aus dem Besitze gesetzt und der Kl. den Besitz durch Aushändigung der Schlüssel übergeben hatte. War nun diese Art der Zwangsvollstreckung nach dem vorbezeichneten Urtheile zulässig, so konnte das B. G. auch für glaubhaft erachten, daß Kl. den Besitz auf Grund eines gültigen Titels, nämlich des Urtheils, also rechtmäßig erlangt hat — § 10 des A. L. R. Thl. I, Tit. 7 — da der Beschluß vom 29. Januar 1899 eine vor seiner Wirksamkeit vorgenommene Zwangsvollstreckung nicht zu einer unrechtmäßigen macht. Dagegen war die Bekl., wie nach dem Beschlusse des R. G. vom 9. Februar 1899 feststeht, nicht befugt, auf Grund der §§ 657, 647 der C. P. O. die Aufhebung dieser Vollstreckungsmaßregeln und ihre Wiedereinsetzung in den Besitz der Wasserwerksanlage zu verlangen. Durch Vollziehung des ihrem Antrage entsprechenden Beschlusses des Kammergerichts vom 21. Januar 1899 erlangte sie den Besitz zwar auf eine formell zulässige Art und Weise. Dieser Beschluß stand aber mit den gesetzlichen Vorschriften nicht im Einklange, war also auch kein gültiger Titel für ihren Besitz, so daß dieser nach der Vorschrift des § 10 cit. ein unrechtmäßiger war. Der unrechtmäßige Besitzer hat nun dem rechtmäßigen zu weichen. — Eccius Bd. 3 § 164 S. 116 —. Die Annahme des B. G., daß der Anspruch der Kl. auf den Besitz der Wasserwerksanlage glaubhaft gemacht sei, ist demnach in dem vorausgesetzten Falle, der Zulässigkeit der am 19. Januar 1899 vorgenommenen Zwangsvollstreckung, nicht zu beanstanden. Richtig ist, daß nach § 819 der C. P. O. auch bei einem Besitzstreit die Regelung eines einstweiligen Zustandes durch Anordnung einer einstweiligen Verfügung nur dann erfolgen kann, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erscheint. Es kann indeß dahin gestellt bleiben, ob, wie die Revision ferner behauptet, der Umstand, daß die Kl. den Besitz der Wasserwerksanlage durch die Vollstreckung des ersten Urtheils erlangt hat und durch die Bekl. auf Grund des demnächst aufgehobenen Beschlusses des B. G. vom 21. Januar 1899 wieder aus diesem Besitze gesetzt ist, nicht unter die anderen Gründe des § 819 gebracht werden kann oder ob die prozessuale Lage der Sache den Erlaß der einstweiligen Verfügung rechtfertigt. Denn die Voraussetzung, von welcher das B. G. ausgeht, daß die Kl. durch eine in gesetzmäßiger Weise erfolgte Vollstreckung des landgerichtlichen Urtheils vom 15. Dezember 1898 den Besitz der Wasserwerksanlage erlangt habe, ist unrichtig. Die Besitzentsetzung eines Bekl. und die Besitzeinweisung der Kl. im Wege der Zwangsvollstreckung darf der Gerichtsvollzieher nach § 771 der C. P. O. nur vornehmen, wenn der Schuldner verurtheilt ist, eine unbewegliche Sache herauszugeben, zu überlassen oder zu räumen. Nach der Formel des bezeichneten Urtheils ist die Bekl. verurtheilt, darin zu willigen, daß die Kl. die Anlage und den Betrieb des Wasserwerks der Gemeinde Lichtenberg für Rechnung der Bekl. so lange übernehme, bis ꝛc.

Digitized by Google

Wäre es nun überhaupt zulässig, bei der Frage, wie dies Urtheil zu vollstrecken sei, auf die Entscheidungsgründe desselben zurückzugehen, so ist in diesen auch nur ausgesprochen, daß die Verurtheilung auf die Duldung der Uebernahme des Wasserwerks gehe. Bei der Verurtheilung des Schuldners zur Duldung der Vornahme einer Handlung steht aber die Ausführung der Zwangsvollstreckung nach § 775 der C. P. O. nicht den Gerichtsvollziehern zu. Dieselben dürfen sich, wie auch die §§ 47, 48 der Preußischen Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher vom 24. Juli 1879 — Justiz-Ministerialblatt S. 206 — vorschreiben, auf diese dem Gerichte vorbehaltene Zwangsvollstreckung nicht einlassen, haben die Parteien vielmehr mit ihren Anträgen in diesem Falle an das Gericht zu verweisen. Wenn, wie das B. G. — S. 15 des Urtheils — meint, die Uebernahme des Wasserwerkes und seines Betriebes in erster Linie die Inbesitznahme der Anlagen des Wasserwerks erfordert, so würde sich daraus nur ergeben, daß die Kl. in dem Rechtsstreite die Verurtheilung der Bekl. zur Ueberlassung dieses Besitzes hätte verlangen können, nicht aber, daß sie, ohne daß sie dies gethan und ohne daß eine dem entsprechende Verurtheilung erfolgt ist, eine dem Urtheile, namentlich der Urtheilsformel nicht entsprechende Zwangsvollstreckung vornehmen lassen durfte. Vollstreckt werden konnte das Urtheil nur dadurch, daß das zuständige Gericht auf Antrag der Kl. die im § 775 a. a. O. vorgesehenen Maßregeln traf. Das B. G. hat überdies keine Gründe dafür angegeben, daß die Uebernahme des Wasserwerkes und des Betriebes nicht ohne Besitzentsetzung der Bekl. erfolgen konnte. Die Verwaltung fremden Eigenthums kann auch möglich sein, wenn dem Verwalter nur ein Mitgewahrsam eingeräumt wird, der Eigenthümer aber im Besitze bleibt und namentlich befugt bleibt, sein Eigenthum jeder Zeit zu betreten und die Verwaltung zu kontrolliren. In dem Urtheile des L. G. ist außerdem auf die Widerklage festgestellt, daß die Kl. nicht berechtigt ist, auch die Versorgung der Gemeinde Friedrichsfelde mit Wasser zu übernehmen. Nach den Gründen des Urtheils ist dies Recht vielmehr der Bekl. vorbehalten. Es würde sich daher fragen, ob nicht unter diesen Umständen der Bekl. wenigstens der Mitbesitz der Wasserwerksanlage zu belassen war, da nach den Erklärungen der Parteien auch die Gemeinde Friedrichsfelde von derselben Anlage aus mit Wasser zu versorgen war. Alle diese Umstände unterlagen aber nicht der Prüfung des Gerichtsvollziehers. Dieser durfte die Bekl. vielmehr nur dann aus dem Besitze des Wasserwerks setzen, wenn ein dem § 771 der C. P. O. entsprechendes Urtheil vorlag. Der Beschluß des R. G. vom 9. Februar 1899 läßt die Frage, ob die Besitzentsetzung der Bekl. und die Besitzeinweisung der Kl. auf Grund des landgerichtlichen Urtheils erfolgen konnte, ganz unberührt. Das R. G. hat nur ausgesprochen, daß der von der Kl. dem Gerichtsvollzieher ertheilte Auftrag zur Zwangsvollstreckung bei Erlaß des Beschlusses des Kammergerichts vom 21. Januar 1899 vollständig beendet war und das B. G. deshalb auf Grund der §§ 657, 647 der C. P. O. die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln nicht mehr aufheben durfte. Darüber, ob die Zwangsvollstreckung in der Art, wie es geschehen war, vorgenommen werden durfte, war damals nicht zu entscheiden, da die Bekl. die Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln aus diesem Grunde nicht beantragt, das Kammergericht dieselben auch aus diesem Grunde nicht aufgehoben hatte und hierzu auch nicht zuständig gewesen sein würde. Das R. G. hatte deshalb auch keinen Anlaß, auf die Beschwerde der Kl. gegen den Beschluß vom 21. Januar 1899 darauf einzugehen, ob die am 19. Januar vorgenommene Zwangsvollstreckung in der geschehenen Weise erfolgen durfte. Nach § 685 der C. P. O. hat über Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung betreffen, allerdings das Vollstreckungsgericht zu entscheiden. Daraus folgt aber nicht, daß, wenn es in einem anderen Verfahren darauf ankommt, ob ein Urtheil in zulässiger Weise vollstreckt worden ist, das Gericht sich dieser Prüfung entziehen darf. Die Bekl. hatte überdies, nachdem die am 19. Januar 1899 vorgenommene Zwangsvollstreckung, wenn auch zu Unrecht, durch Vollziehung des Beschlusses des Kammergerichts vom 21. Januar 1899 wieder beseitigt war, keinen Anlaß, noch eine Erinnerung gegen die Zwangsvollstreckung bei dem Vollstreckungsgericht anzubringen. Auch die Vorschrift des § 777 a. a. O., nach welcher der Gerichtsvollzieher im Auftrage des Gläubigers den Widerstand des Schuldners gegen die Vornahme einer von ihm zu duldenden Handlung mit Gewalt beseitigen kann, rechtfertigt nicht die vom Gerichtsvollzieher am 19. Januar 1899 vorgenommene Zwangsvollstreckung. Denn die Kl. hatte den Gerichtsvollzieher nicht zur Beseitigung eines Widerstandes gegen die Vornahme einer Handlung zugezogen und hat auch gar nicht behauptet, daß Bekl. ihr Widerstand geleistet habe. Außerdem kann aber auch bei einer vollständigen Besitzentsetzung des Schuldners aus seinem Eigenthume nicht von einer bloßen Beseitigung des Widerstandes gegen die Vornahme einer Handlung die Rede sein. Die weitere von der Revision aufgestellte Rüge, daß die Kl., welche in Folge ihrer Erklärung in Gemäßheit des § 16 des Vertrages vom $\frac{\text{30. September 1891}}{\text{10. März 1892}}$ das Wasserwerk der Bekl. seit dem 1. April 1899 definitiv übernehmen müsse, aus § 11 des Vertrages Rechte nicht mehr herleiten könne und deshalb auch zur Zeit des Erlasses der einstweiligen Verfügung eines Schutzes für ein derartiges Recht nicht mehr bedürftig gewesen sei, ist nicht begründet. Die einstweilige Verfügung ist am 1. März 1899 erlassen. Zu dieser Zeit war Kl. noch nicht berechtigt, das Wasserwerk der Bekl. definitiv zu übernehmen, und konnte das B. G. deshalb jedenfalls noch die Regelung eines einstweiligen Zustandes durch Erlaß einer einstweiligen Verfügung anordnen, wenn es diese Regelung in dem anhängigen Rechtsstreit für erforderlich hielt. Haben sich die Umstände später wirklich so geändert, daß ein Grund für das weitere Bestehen des einstweiligen Zustandes nicht mehr vorliegt, so würde dies die Bekl. doch nur berechtigen, die Aufhebung der erlassenen Verfügung auf Grund der §§ 815, 807 der C. P. O. bei dem B. G. zu beantragen, nicht aber das Urtheil, durch welches die einstweilige Verfügung angeordnet ist, mittels eines Rechtsmittels anzufechten. VI. C. S. i. S. Continental-Wasserwerksgesellschaft c. Gemeinde Lichtenberg-Friedrichsberg vom 10. Mai 1899, Nr. 104/99 VI.

II. **Das Handelsrecht.**

8. Art. 130, 131.

Nach den Art. 130, 131 des H. G. B. ist, wie in Litteratur und Judikatur nicht bezweifelt wird, dem ausscheidenden

Digitized by Google

Gesellschafter der wahre Werth seines Antheils auszuantworten, und dieser kann nur bei einer Schätzung nach dem allgemeinen Verkehrswerth gefunden werden. Hiernach ist die Revision der Bekl. als unbegründet zurückzuweisen. III. C. S. i. S. Hubalek c. Fink vom 12. Mai 1899, Nr. 31/99 III.

9. Art. 215.

Das B. G. erkennt den geltend gemachten ersten Anfechtungsgrund als berechtigt an, indem es die stattgehabte Berufung der Generalversammlung nach Freiburg statt nach Dinglingen, ohne daß es auf die für den gewählten Ort angeführten Zweckmäßigkeitsgründe ankommen könne, für eine Verletzung des Gesetzes erklärt, aus welcher die Ungültigkeit der im Urtheil erster Instanz bezeichneten Beschlüsse der Generalversammlung sich ergebe. Gegen diese Annahme richtete die Revision ihren Angriff, indem sie ausführte, daß bei dem Schweigen sowohl des Gesetzes als des Statuts der Bekl. über den Ort, an welchen die ordentliche Generalversammlung zu berufen, davon auszugehen sei, daß die Auswahl des Ortes dem billigen Ermessen des Vorstandes überlassen bleibe und eine Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses nur dann werde erfolgen können, wenn doloser Weise, nämlich in der Absicht, die Ausübung des Rechtes der Aktionäre zu erschweren oder illusorisch zu machen, ein Ort gewählt wurde, der schwer oder nur mit erheblichen Kosten zu erreichen sei, was hier nicht zutreffe, auch nicht behauptet sei. Dieser Angriff konnte keinen Erfolg haben, vielmehr war der Rechtsansicht des O. L. G. beizutreten. Die beklagte Aktiengesellschaft hat nach § 1 ihres Statuts Dinglingen als ihren Sitz gewählt, über den Ort, an welchem die durch den Vorstand oder den Aufsichtsrath nach Art. 238 des H. G. B. in der durch den Gesellschaftsvertrag bestimmten Weise zu berufende Generalversammlung abzuhalten sei, aber nichts bestimmt. Es muß daher auf das Gesetz zurückgegangen werden. Nach Art. 209 des H. G. B. muß der Gesellschaftsvertrag unter Anderem den Sitz der Gesellschaft und die Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung der Aktionäre geschieht, bestimmen. Durch den Sitz der Gesellschaft ist aber auch der Ort gegeben, wohin die Generalversammlung, das Organ, welches den Gesammtwillen der Aktionäre zum Ausdruck bringen soll, zu berufen ist. Das Schweigen des Gesetzes über den Ort der Tagung der Generalversammlung ist nicht dahin auszulegen, daß die jedesmalige Wahl des Ortes dem Belieben des Vorstandes oder Aufsichtsrathes überlassen sei, denn hierdurch würde die Ausübung der Rechte der Aktionäre und die Kontrole äußerst erschwert und beeinträchtigt werden können. Vielmehr steht zwar das Gesetz einer anderen Regelung durch das Statut nicht entgegen, geht aber davon aus, daß ohne solche der Sitz der Gesellschaftt auch den Ort bedinge, an welchen die Generalversammlung der Aktionäre zu berufen sei. Eine Verletzung des Rechts des einzelnen Aktionärs auf Einhaltung dieser Vorschrift kann auch nicht durch die im Rechtsstreite geltend gemachten Zweckmäßigkeitsgründe, daß Freiburg mehr als Dinglingen ein geschäftlicher Mittelpunkt sei, die Verwaltung schon seit längerer Zeit dort geführt werde, daß es dem Hauptaktionär angenehm und die überwiegende Zahl der übrigen Aktien im Besitze von Freiburgern sei, gerechtfertigt werden. Für die angeführte Gesetzesauslegung haben sich auch namhafte Schriftsteller erklärt, wie Renaud (das Recht der Aktiengesellschaft S. 480), Esser (Gesetz vom 18. Juli 1884 zu Art. 236 S. 182) und Hergenhahn zu Art. 236 Note 7, von Völderndorff (im Archiv für bürgerliches Recht Bd. IV S. 170—173), Ring, (Gesetz vom 15. Juli 1884 zu Art. 238 S. 580) und Staub, (Kommentar zum Allgemeinen Deutschen H. G. B., zu Art. 238 § 10 S. 589). Mit Rücksicht auf einen von der Bekl. in dieser Richtung erhobenen Einwand hat das O. L. G. auch weiter nicht annehmen zu können erklärt, daß die Berufung der Generalversammlung vom 23. November 1895 nach Freiburg anstatt nach Dinglingen für das Ergebniß der Abstimmung völlig einflußlos gewesen sei. Es bedarf daher die Frage, ob in der That der Nachweis, daß eine vorgekommene Gesetzes- oder Statutenverletzung einflußlos geblieben, dazu geeignet wäre, der Anfechtung ihre Wirkung zu nehmen, keiner Erörterung. Daß aber der Sitz der beklagten Aktiengesellschaft noch in Dinglingen war, ungeachtet der Aufsichtsrath im Juli 1895 den Beschluß gefaßt hatte, den Sitz nach Freiburg zu verlegen, hat das L. G., dessen Gründen das B. G. beigetreten ist, gleichfalls mit Recht angenommen. Nach Art. 215 Abs. 1 des H. G. B. kann eine Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages nicht anders als durch Beschluß der Generalversammlung erfolgen. Die Verlegung des Sitzes, welcher nach Art. 209 des H. G. B. im Gesellschaftsvertrag bestimmt werden muß, enthält aber eine solche Abänderung. Der Aufsichtsrath war daher hierzu nicht befugt und konnte auch durch die in § 1 des Statuts der Bekl. enthaltene Bestimmung: „Auf Beschluß des Aufsichtsrathes kann der Sitz der Gesellschaft nach einem anderen Platz verlegt werden" hierzu nicht ermächtigt werden, da nach Art. 215 Abs. 1 des H. G. B. Delegationen an andere Gesellschaftsorgane für ungültig zu erachten sind. Das Amtsgericht Freiburg hat daher auch die nach Art. 214 des H. G. B. erforderliche Eintragung der Sitzverlegung in das Handelsregister, weil der Beschluß des Aufsichtsrathes gegen eine zwingende gesetzliche Vorschrift verstoße, abgelehnt. Nach dem Angeführten war auch die vom Aufsichtsrath beschlossene Verlegung des Sitzes der Gesellschaft von Dinglingen nach Freiburg nicht im Stande, die Berufung der ordentlichen Generalversammlung an letzteren Ort zu einer dem Gesetze entsprechenden zu machen. Letztere beruhte auf einem ungültigen Beschlusse und enthielt eine Gesetzesverletzung. II. C. S. i. S. Aktienbrauerei Dinglingen c. Lothringer Brauerei vom 12. Mai 1899, Nr. 17/99 II.

10. Seeversicherung.

Die Zusätze und Abänderungen zu den §§ 104, 105 der Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen theilen die Versicherungsobjekte in drei Gruppen und lassen für eine jede derselben je eine besondere Bestimmung über die Voraussetzungen der Haftbarkeit, sofern nichts anderes vereinbart ist, als bedungen gelten. Die erste, dahin lautende Klausel „Frei von 3 Prozent Beschädigung" bezieht sich auf Gegenstände, die sämmtlich als zerbrechliche Waare nicht betrachtet werden können, bei denen wenigstens die Gefahr des Bruches für den Versicherungsnehmer, wie für den Versicherten, nur von ganz geringer Bedeutung ist. Dadurch erklärt es sich, daß hier neben der Beschädigung der Bruch keine besondere Erwähnung gefunden hat, der erstere Ausdruck ist hier im regelmäßigen Sinne angewendet, in welchem er den Bruch einschließt; tritt thatsächlich eine Beschädigung in der bei solchen Gütern seltenen Gestalt ein, daß der Ausdruck

Digitized by Google

„Bruch" an sich zutreffen würde, so führt dies doch nicht zu einer besonderen Berücksichtigung und Behandlung dieser Art des Schadens, auch der Bruch bildet im Sinne der Klausel immer nur eine Beschädigung. Bei entgegengesetzter Auffassung würde übrigens das dem Versicherer ungünstige Ergebniß eintreten, daß, weil dann für Bruch nichts Besonderes als bedungen gelten würde, der Versicherer für jede in Bruch bestehende Seebeschädigung, auch wenn sie 3 Prozent nicht übersteigt, haften müßte. Ebenso liegt die Sache in Bezug auf die zweite „Frei von 10 Prozent Beschädigung" lautende Klausel. Die dritte betrifft alle von den beiden ersten nicht berührten Gegenstände, also auch diejenigen, für welche die Gefahr des Bruchs von Wichtigkeit ist. Indem sie die Fassung erhalten hat: „Frei von Beschädigung und Bruch außer im Strandungsfall", nimmt sie daher auch auf den Bruch speziell Rücksicht, sie nennt ihn noch besonders neben der Beschädigung, obwohl er unter deren Begriff fällt und beseitigt hierdurch jeden sonst etwa noch möglichen Zweifel, der an der gewollten Freiheit des Versicherers von der Haftung auch für die Gefahr des Bruchs entstehen könnte. Unter solchen Umständen vermag auch die Fassung der dritten Klausel ein Argument dafür, daß in den beiden ersten das Wort „Beschädigung" den Bruch nicht einbegreife, nicht zu bilden. Von positiver Bedeutung ist aber das Verhältniß der drei durch die Zusätze bestimmten Klauseln zu einander für den Fall, daß durch besondere Uebereinkunft eine derselben für einen Gegenstand, der kraft seiner Beschaffenheit an sich die Geltung einer der anderen begründen würde, in Wirksamkeit gesetzt wird. Alsdann ist die letztere (d. h. die an sich zutreffende Klausel), da die mehreren Klauseln hinsichtlich des Umfanges ihres Gebiets einander gleich stehen und jede derselben die Voraussetzungen der Haftbarkeit nach der für sie überhaupt in Betracht kommenden Richtung hin umfassend zu regeln bestimmt ist, nicht etwa nur zum Theil, sondern in ihrer Totalität beseitigt und durch die besonders bedungene ersetzt. Im vorliegenden Falle haben die Parteien vereinbart: „Frei von 3 Prozent Beschädigung." Hierdurch ist mithin die dritte Klausel: „Frei von Beschädigung und Bruch außer im Strandungsfall," welche der Beschaffenheit des versicherten Gegenstandes an sich entsprechen würde, vollständig außer Kraft gesetzt. Als unhaltbar stellt sich demgemäß die Ausführung der Revision dar, daß im Hinblick auf die in den Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen zwischen Beschädigung und Bruch gemachte Unterscheidung die Erweiterung der Versicherungspflicht nur von der Beschädigung mit Ausschluß des Bruches zu verstehen sei. Daß, um die Haftung für Bruch zu begründen, die dritte Klausel in ihrem den Bruch betreffenden Theile noch besonders und ausdrücklich hätte außer Kraft gesetzt, oder die Haftung für Bruch ausdrücklich hätte übernommen werden müssen, kann nicht einmal im Sinne einer äußeren und formalen Nothwendigkeit anerkannt werden, eine solche würde aber auch gegen die aus dem inneren Verhältnisse der mehreren Bestimmnngen zu einander sich ergebenden Momente vollständig zurücktreten müssen. Als unerheblich erscheint die unter Beweis gestellte Behauptung der Bekl., daß der Versicherte, wenn er nicht nur gegen Beschädigung sondern auch gegen Bruch gedeckt sein wolle, eine erheblich höhere Prämie zahlen müsse. Wenn für den Versicherungsgegenstand die Gefahr des Bruches von erheblicher Wichtigkeit wäre, und wenn deshalb angenommen werden müßte, daß die Kontrahenten gerade auch auf sie ihr besonderes Augenmerk gerichtet haben, so möchte die ausschließliche Anwendung des Ausdrucks „Beschädigung" und die unterbliebene Vereinbarung eines höheren Prämiensatzes vielleicht Bedenken erregen können. Den Gegenstand der Versicherung bildet aber eine aus Metall (Eisen) konstruirte Maschine. Ob für eine solche die Gefahr eines Bruches im wirklichen Sinne überhaupt denkbar ist, mag auf sich beruhen bleiben, jedenfalls ist sie für dieselbe von sehr geringer Bedeutung und daß die Paciscenten ihrer neben der Beschädigung nicht noch besonders Erwähnung gethan, sondern einfach die Klausel: „Frei von 3 Prozent Beschädigung" für die Versicherung in Kraft gesetzt haben, ohne die Prämie zu erhöhen, kann nicht auffallen. I. C. S. i. S. Norddeutsche Versicherungsgesellschaft c. Richter vom 29. April 1899, Nr. 86/99 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Patentgesetz.

11. § 5.

Der Bekl. räumt ein, die ihm patentirte Erfindung im Inlande nicht zur Ausführung gebracht zu haben. Mit Recht nimmt aber das Patentamt als erwiesen an, daß er auch nicht alles gethan, was erforderlich ist, um die Ausführung zu sichern. Irgend welche Schritte, die Fabrikation selbst in die Hand zu nehmen oder sie in inländischen Betrieben für seine Rechnung bewirken zu lassen, hat er nicht vorgenommen, seine gesammte Thätigkeit beschränkt sich vielmehr darauf, daß er Lizenznehmer zu gewinnen versucht hat, ohne aber bis zum Jahre 1898 einen Erfolg zu erzielen. Wenn der im Auslande wohnende Patentinhaber mit einem inländischen Gewerbetreibenden eine Vereinbarung abschließt, kraft deren der letztere sich zur Ausführung des Patents verpflichtet, so schützt dies den Patentinhaber schon nicht unter allen Umständen gegen die Zurücknahme des Patents, sondern es muß vorausgesetzt werden, daß nach Lage der Verhältnisse, namentlich in Folge der gewerblichen Stellung des Lizenzträgers und seines Interesses zur Sache, schon in dem Abschlusse des Vertrages eine Gewähr für die Ausführung des Patents gegeben ist, mag es zur Zeit auch noch an einer unmittelbaren Vorbereitung eines entsprechenden Betriebes durch Herrichtung von Anlagen oder sonstige Maßnahmen mangeln. Im vorliegenden Falle haben aber die Verhandlungen des Bekl. mit inländischen Gewerbetreibenden und mit einer Schweizerischen Firma, von welcher er eine Ausführung im Inlande erhofft haben will, bis 1898, wie bereits hervorgehoben, zu einem Ergebnisse nicht einmal geführt; zu dem Abschlusse eines Vertrages ist es nicht gekommen. Durch erfolglos gebliebene Verhandlungen aber, auch wenn sie aus dem ernstlichen Bestreben, Lizenzverträge zu schließen, hervorgegangen sind, genügt der Patentinhaber seinen Pflichten an sich nicht; in ihnen allein, d. h. beim Fehlen aller sonstigen, nach Lage der Sache möglichen Schritte, kann die Annahme, daß er alles gethan, was erforderlich, um die Ausführung zu sichern, eine Grundlage nicht finden. I. C. S. i. S. Thomson c. Schelter u. Giesecke vom 6. Mai 1899, Nr. 99/99 I.

Zum Musterschutzgesetz.

12. § 1.

Dem B. G. ist darin beizutreten, daß die für die Kl. als Gebrauchsmuster eingetragene Schieneneinrichtung einer Straßenbahnweiche als Gebrauchsgegenstand im Sinne des § 1 des

Digitized by Google

Gesetzes vom 1. Juni 1891, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern anzusehen und deshalb an sich des Musterschutzes fähig ist. Zutreffend und in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G. nimmt das B. G. an, daß die Schutzfähigkeit dadurch nicht ausgeschlossen werde, daß der als Gebrauchsmuster angemeldete Gegenstand bestimmt sei, als Theil einer größeren Anlage — hier einer Straßenbahn — in Wirksamkeit zu treten. Es ist auch anzuerkennen, daß dieser Theil einer Straßenbahnanlage, dem eine besondere Funktion zukommt, sprachlich als ein Gebrauchsgegenstand im Sinne des Gesetzes bezeichnet werden kann. Für die weitere Entscheidung der Sache kommt zunächst in Frage, ob das für die Kl. eingetragene Gebrauchsmuster den Voraussetzungen des § 1 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 genügt, da, wenn diese Frage zu verneinen und dem Löschungsantrage der Bekl. stattzugeben wäre, damit zugleich der Antrag der Klage seine Erledigung gefunden haben würde. Das B. G. hat das Vorhandensein jener Voraussetzungen angenommen und diese Annahme ist keine rechtsirrthümliche. Bestände die Neuheit des klägerischen Musters nur in dem verwendeten Material (Walzeisen statt Gußeisen), so würde die Schutzfähigkeit desselben nicht anzuerkennen sein, denn in der bloßen Materialvertauschung würde im vorliegendem Falle eine neue Gestaltung, Anordnung oder Vorrichtung nicht gefunden werden können. Ueberdies hat die Beweisaufnahme klar ergeben, daß schon vor Anmeldung des Musters Straßenbahn-Weichen aus Walzeisenschienen, nämlich die Grengel-Weiche und die Haarmann-Weiche im Inlande in offenkundiger Vorbenutzung gewesen sind. Das B. G. findet aber auch die Neuheit des Musters nicht in dem verwendeten Material, sondern in der Konstruktion, in der Art seiner Zusammenfügung aus Fahrschienen-Paaren in besonderer, dem Gebrauchszwecke dienlicher Art. Die Begründung dieser Annahme durch das B. G. ist nicht zu beanstanden. Daß die in dem Schutzanspruch der Anmeldeschrift gekennzeichnete Konstruktion des Weichenstücks gegenüber dem älteren, aus einem einheitlichen Stücke Gußeisen bestehenden eine neue Gestaltung und Anordnung darstellt, ist ebensowenig zu bezweifeln, wie, daß diese neue Gestaltung, indem sie die Verwendung eines der äußern Fahrbahn gleichwerthigen Materials ermöglicht, dem Gebrauchszwecke dient. Aber auch den von der Anmeldung des klägerischen Musters bereits in offenkundiger Benutzung stehenden aus Walzeisenschienen konstruirten Weichenstücken gegenüber hat das B. G. in bedenkenfreier Weise eine neue, dem Gebrauchszwecke dienende Gestaltung festgestellt. I. C. S. i. S. A.-G. Hartgußwerk und Maschinenfabrik c. A.-G. Phönix vom 3. Mai 1899, Nr. 98/99 I.

IV. Das Gemeine Recht.

13. Verlöbniß.

Der Umstand, daß Kl. im vorliegenden Rechtsstreite vertheidigungsweise behauptet und unter Beweis gestellt hat, Bekl. habe mit seiner Schwester Blutschande getrieben, ist für die Frage, ob Bekl. der Kl. die Handlungen, welche jenen zur Auflösung des Verlöbnisses berechtigen würden, verziehen hat, unerheblich und vermag ebensowenig einen selbständigen Rücktrittsgrund vom Verlöbnisse zu bilden, da nicht erhellt, daß jene Behauptung im Prozesse frivoler Weise und nicht zur Wahrung von Rechtszuständigkeiten geltend gemacht worden ist. III. C. S. i. S. Wörner c. Lang vom 19. Mai 1899, Nr. 19/99 III.

14. Vertrag gegen die guten Sitten.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, das B. G. mit der Begründung, daß der Kl. nicht ausreichend dargelegt habe, in wie fern der Bekl. die klägerischen Einrichtungen und Verfahren nicht geheim gehalten und solche bei P. & Cie. verwerthet habe, sowie, daß er in einer Fabrik thätig gewesen sei, in welcher die klägerischen Verfahren benützt werden. Dagegen sei Bekl. allerdings, was im Vertrage vom 15. Mai 1896 untersagt sei, in einer Fabrik thätig gewesen, in welcher ähnliche Produkte wie in der klägerischen hergestellt werden; in wie weit er aber zur Fabrikation von Harzleim befugt sei, könne unerörtert bleiben, da der Vertrag vom 15. Mai 1896, weil gegen die guten Sitten verstoßend, ungültig sei. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision erscheinen begründet. Das B. G. erachtet das klägerische Vorbringen, soweit es die Einrichtungen und Verfahren betrifft, darum für ungenügend, weil Kl. weder seine Erfindungen und Verfahren, noch die in der P'schen Fabrik benützten, angeblich mit den klägerischen übereinstimmenden Verfahrensarten beschrieben habe, auch die in dem Schriftsatze vom 10. November 1898 enthaltenen „dürftigen auf die Herstellung von Harzleim im Großbetriebe sich beziehenden" Einzelangaben erachtet er nicht für geeignet, diesem Mangel abzuhelfen. Es soll nicht verkannt werden, daß die in dem genannten Schriftsatze unter A I gemachten Einzelangaben weniger eine Beschreibung der in beiden Fabriken zur Anwendung gelangenden Verfahren enthält, als vielmehr eine Hervorhebung der Vorzüge, welche durch das Verfahren im Großbetriebe erzielt werden, und kann in so weit zweifelhaft sein, ob die gemachten Angaben, deren Beweis vorausgesetzt, für das Gericht die vom Kl. gezogene Schlußfolgerung zu begründen vermögen und ob nicht jedenfalls die Beurtheilung dieser Frage auf dem Gebiet der thatsächlichen Würdigung liegt. Allein der Kl. hat nicht nur die Einzelangaben zum Beweis verstellt, sondern auch allgemein, insbesondere durch Gutachten von Sachverständigen Beweis dafür angetreten, daß wie aus den vorzulegenden Produkten zu schließen sei, in der P'schen Fabrik Harzleim im Großbetriebe hergestellt werde und zwar genau dasselbe Produkt, wie in der klägerischen Fabrik und mit demselben Verfahren. Dieser Beweisantritt, welcher den zu begutachtenden erheblichen Punkt in genügender Weise enthält, durfte nicht übergangen werden. Die Stellung der Sachverständigen ist angesichts ihres technischen Wissens eine besondere und genügt daher, wie im § 368 der C. P. O. auch zum Ausdrucke gebracht ist, zu diesem Beweisantritt auch eine nur allgemeine Bezeichnung der zu begutachtenden Punkte, ohne daß es einer ins Einzelne gehenden Darstellung der technischen Unterlagen bedarf. Soweit also die Zurückweisung der Klage darauf gestützt ist, daß es an einer genügenden Behauptung und einem zureichenden Beweisantritt auf Seiten des Kl. fehle, ist das B. U. aufzuheben. Es kann aber auch dem B. G. darin nicht beigetreten werden, daß der Vertrag vom 15. Mai 1896, wenigstens in der Beschränkung, die Kl. einräumt, gegen die guten Sitten verstoße. Wenn es richtig ist, was der Kl. behauptet und unter Beweis gestellt hat, daß der Bekl. bei der Auslegung, die der Vertrag durch Vereinbarung erhalten hat, nicht verhindert ist, in den Papierfabriken, dem Berufszweige, in dem Bekl. vor der nur kurzen Dienstzeit bei dem Kl. thätig war, seine Erwerbsthätigkeit aus-

Digitized by Google

zuüben, so kann, da das Verbot zeitlich wenigstens nicht ganz unbeschränkt — § 74 des H. G. B. vom 25. Mai 1897 findet mangels rückwirkender Kraft (vergl. Entsch. des erkennenden Senats vom 18. November 1898 in Sachen Schüller wider Schmitz-Jerôme und Knopf III, 196/98 keine Anwendung — von einer übermäßigen und darum unzulässigen Beschränkung der persönlichen Erwerbsthätigkeit des Bekl. keine Rede sein, behauptet doch der Kl., daß außer seiner Fabrik und der P'schen keine Fabrik in Europa die unter Verbot gestellten Produkte herstelle. Wesentlich kommt dabei auch in Betracht, daß nach dem Vorbringen des Kl. die Herstellung der Leimstoffe für Papierfabrikation im Großen d. h. als Handelsartikel nur nach seinem bisher nicht bekannt gegebenen Verfahren und einem von einer amerikanischen Fabrik angewandten, gleichfalls geheim gehaltenen Verfahren möglich ist, und derfalls das Verbot hauptsächlich den berechtigten Schutz gewerblicher Geheimnisse bezwecken würde. Alles dieses verkennt auch das B. G. nicht, es legt deshalb auch das Schwergewicht darauf, daß möglicher Weise durch neue Erfindungen die in den Papierfabriken zur Zeit übliche Harzleimung durch anderweite Kleb- oder Leimstoffe, die immerhin noch als den klägerischen Fabrikaten ähnliche erscheinen würden, verdrängt und damit die Erwerbsthätigkeit des Bekl. lahm gelegt werden könnte. Allein es erscheint nicht angängig, mit allen, auch noch so entfernten Möglichkeiten zu rechnen. Thatsächlich ist zur Zeit, wie aus den vom Bekl. selbst vorgelegten Schriften sich ergiebt, das Harzleimverfahren das übliche in der Papierfabrikation, die Fabriken sind hierauf eingerichtet und ist die Gefahr, daß durch eine neue Erfindung, eine plötzliche Umwälzung eintrete, doch eine entfernte. Auch der Umstand, worauf das B. G. Gewicht legt, daß dem Kl. jeweils die Entscheidung darüber zustehe, welche Produkte als seinen Produkten ähnliche anzusehen seien, ist nur von geringerer Bedeutung, da dem Bekl. bei unbilligen Entscheidungen des Kl. der Rechtsweg nicht entzogen ist. Auch ist das Bedenken des B. G. nicht ausschlaggebend, daß der Kl. auch für den Fall, daß er an dem Verbot im Einzelfall gar kein Interesse hätte, doch den Bekl. zu dessen Einhaltung zwingen könnte. Denn aus der Thatsache, daß zeitweise der Kl. an der Herstellung bezw. der Nichtherstellung eines Produkts kein Interesse hat, ergiebt sich nicht, daß er an der Einhaltung des Verbots für die Zukunft kein Interesse hat. Es ist hienach die nicht ausschließlich auf dem Gebiete der thatsächlichen Würdigung liegende Frage, ob das Vertragsverhältniß, wie es nach dem Vorbringen des Kl. sich darstellt, wider die guten Sitten verstoße, abweichend vom B. G. zu entscheiden und somit auch in so weit das B. U. aufzuheben. III. C. S. i. S. Mitscherlich c. Röhr vom 16. Mai 1899, Nr. 10/99 III.

15. Schriftlicher Vertrag. Mündliche Nebenabreden.

Die Revision rügt, daß die Grundsätze über die Bedeutung mündlicher Vorberedungen neben einem schriftlichen Vertrage und die Grundsätze über Simulation verletzt seien, da bei einem schriftlichen Vertrage davon auszugehen sei, daß er die endgültigen Abmachungen der Parteien enthalte, und da von einer Simulation hier nicht die Rede sein könne, weil nach den eigenen Ausführungen des Bekl. die Hypothek bei einem Zwangsverkauf des Hauses doch Bedeutung haben solle. Die Rügen sind jedoch nicht begründet. Die erste will die Vorschriften über die Bedeutung mündlicher abweichender Nebenabreden neben einem schriftlichen Vertrage auf einen Fall anwenden, auf den sie nicht passen. Denn im vorliegenden Fall handelt es sich nach den Feststellungen der Vorinstanzen nicht um einen Widerspruch zwischen den mündlichen Abreden und dem schriftlichen Vertrage, sondern der schriftliche Vertrag ist der Verabredung gemäß getroffen; er soll, seiner Wirkung nach außen wegen, so lauten, wie er lautet, aber er soll für das Verhältniß der Parteien zu einander ohne Bedeutung, insoweit simulirt sein. Damit erledigt sich auch die zweite Rüge, die auf der rechtsirrthümlichen Annahme beruht, daß Parteien nicht eine Abmachung treffen könnten, die für gewisse Fälle gegenüber Ansprüchen Dritter Bedeutung haben, in den Rechtsverhältnissen zwischen ihnen selbst aber ohne Bedeutung, also insoweit simulirt sein soll. III. C. S. i. S. Hinrichsen c. Doß vom 16. Mai 1899, Nr. 9/99 III.

16. Unmöglichkeit der Vertragserfüllung.

Es steht fest, daß der Bekl. die Verpflichtung, die er eingegangen ist, nur unvollkommen erfüllt hat. Der Posten, dessen Zuschreibung er der Kl. gewährleistet hatte, ist ihr nicht in dem ganzen vereinbarten Umfange zugeschrieben worden. Der Anspruch auf Erfüllung des Vertrages würde deshalb an und für sich gegeben sein; und es muß zum Zwecke der Entbindung des Bekl. von der Klage dargethan werden, daß ihm nach dem besonderen Inhalt der übernommenen Verpflichtung oder bei der besonderen Gestaltung der Dinge gleichwohl nicht entsprochen werden kann. Das ist aber auch in der That dargethan worden. Der Bekl. hat nach Ausweis der Verpflichtungsurkunde des 22. Oktober 1896 zugesagt, daß der Kl. ein auf das Grundstück des Bauunternehmers Sch. zu Gunsten der Firma L. & F. einzutragender Hypothekenposten von 12 000 Mark nach Rente und 23 000 Mark bei Mauerfertigkeit der im Bau begriffenen Häuser zugeschrieben werde. Der Inhalt seiner Verbindlichkeit ging sonach dahin, ihr eine von dem Bauunternehmer Sch. auf sein Grundstück bestellte Hypothek in bestimmtem Betrage und in bestimmtem Range zu verschaffen oder Sorge zu tragen, daß eine den finanzirenden Maklern zugeschriebene Hypothek auf sie übertragen werde. Die Thatsache, daß das Grundstück, dessen Verpfändung es galt, Eigenthum Sch.'s war, erscheint nicht als eine bloße Voraussetzung der Verbindlichkeit, sondern gehört unmittelbar ihrem Inhalte an. Der Bekl. versprach, eine Hypothek der bezeichneten Art an dem Grundstücke Sch.'s und aus dessen Person zu gewähren. Er sollte Sch.'s Leistung in die Hand der Kl. überführen. Und insofern war es immer nur die Handlung eines Dritten, die den Vertragsgegenstand bildete, als er die Hypothek nicht selber bestellen oder umschreiben, sondern lediglich dafür einstehen konnte, daß sie von derjenigen Person, die solches konnte, bestellt oder umgeschrieben werde. Die Vornahme dieser Handlung war nun aber bereits zur Zeit der Klageerhebung absolut unmöglich geworden. Und diese Unmöglichkeit steht ohne Rücksicht darauf, ob sie in einem Verschulden des Bekl. wurzelt oder nicht, der angestrengten Klage auf Erfüllung entgegen. Das Grundstück war noch vor Vollendung der Bauten zum Zwangsverkaufe gelangt und von einem Andern erworben. Die Hypothek, auf deren Zuschreibung die Kl. Anspruch hatte, war gelöscht. Sch. hatte die Disposition über sein Grundstück und die Möglichkeit, eine neue Hypothek des näm-

Digitized by Google

lichen Inhalts eintragen zu lassen, endgültig eingebüßt. Es ist klar, daß die Verbindlichkeit des Bekl. so, wie sie eingegangen war, nicht mehr erfüllt werden konnte. Die Handlung Sch.'s oder seiner Makler, zu deren Herbeiführung er sich anheischig gemacht hatte, lag nun außerhalb des Bereiches der Möglichkeit. Eine Hypothek aus der Person Sch.'s und an dessen Grundstück ließ sich nicht mehr beschaffen. Unter solchen Umständen ist ein Erfüllungsanspruch aber nicht länger gegeben. Es war schon zu der Zeit, als die Kl. ihn gerichtlich erhob, in eine Interesseforderung übergegangen. Allerdings nahm das Römische Recht einen abweichenden Standpunkt ein. Die Unmöglichkeit der Erfüllung schließt danach, war sie von dem Bekl. verschuldet oder befand er sich bei ihrem Eintritt im Verzuge, die Klage auf Erfüllung nicht aus. Das war zur Zeit der klassischen Jurisprudenz für die richterliche Entscheidung um deswillen ohne Bedeutung, weil der Bekl. nur in eine Geldsumme verurtheilt werden konnte, die geschuldete Sach- oder Individualleistung somit ohnehin jedesmal durch den Richter in ihren Geldwerth umgesetzt wurde. Nach dem Untergange des Formularprozesses brach dieser Grundsatz nun freilich zusammen; die Verurtheilung richtete sich jetzt auf die Leistung selber. § 2 J. de off. jud. 4, 17; const. 17 C. de fideicomm. libert. 7, 4. Es mag unbesprochen bleiben, ob vom Römischen Rechte auch fortan noch in Nachwirkung des älteren Rechtszustandes die objektiv unmöglich gewordene Erfüllung als Gegenstand der Klage zugelassen wurde. Der heutigen Rechtsanschauung ist eine solche Prozeßgestaltung jedenfalls fremd. Die civilrechtliche Klage bedingt einen Anspruch, der, wenn auch nicht eine erzwingbare, so doch eine mögliche Leistung zum Inhalte hat. Wenn bei der Klageerhebung die Unmöglichkeit der Naturralleistung bereits außer Zweifel ist, so bedeutet der Versuch, gleichwohl eine Verurtheilung in sie zu erwirken, eine Verkennung der Aufgabe, deren Erfüllung der Rechtspflege obliegt. Die Gerichte sind nicht berufen, Entscheidungen zu fällen, deren rechtliche Wirkungslosigkeit von vorn herein feststeht. Soweit aber durch sie eine gewisse Grundlage für die Interesseforderung geschaffen werden kann, bedarf es dessen nicht, weil sich die Interesseforderung nach allen Seiten in einem einzigen Prozeß zur Erörterung bringen läßt. Ein Anspruch auf eine unmögliche Leistung ist außerdem aber ein Widerspruch in sich selber. Das Recht, eine Sache oder Handlung zu verlangen, deren Beschaffung oder Vollziehung jenseits der Grenze alles menschlichen Könnens liegt, ist weder logisch noch rechtlich denkbar. Eine Fortdauer des Forderungsrechts mit seinem ursprünglichen Inhalt ist im Falle der objektiven Unmöglichkeit der bedungenen Leistung deshalb überhaupt nicht anzuerkennen. Mit ihrem Eintritt wird unmittelbar der Anspruch auf Erfüllung in den Anspruch auf das Erfüllungsinteresse verwandelt. Die Gewährung der versprochenen Hypothek aus der Person Sch.'s an dem diesem gehörigen Grundstücke ist ein Ding der Unmöglichkeit, weil die Hypothek gelöscht ist und das Grundstück im Zwangsverkaufe den Eigenthümer gewechselt hat: Es wäre Sache der Kl. gewesen, darzulegen, welcher Schaden ihr daraus entstanden ist, daß der Bekl. ihr schuldhaft die Hypothek nicht gewährt hat, als es noch möglich war. Da sie dies nicht gethan, sondern die Erfüllungsklage erhoben hat, ist sie mit Recht vom B. G. zurückgewiesen worden. Vergl. dazu die — allerdings vielfach auseinandergehenden — Ausführungen bei Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht Abth. I § 20 S. 228 fl. und Abth. III S. 413 (Zusatz zu § 20 der ersten Abth.); Wächter, Erörterungen, Zweites Heft, S. 14 fl.; Neuner, Wesen und Arten der Privatrechtsverhältnisse, § 20a S. 178 fl., insbesondere S. 183; Hartmann, die Obligation § 12 S. 224 fl., S. 229 fl.; Cohnfeld, die Lehre vom Interesse § 18, S. 220 fl., Brinz, Lehrbuch der Pandekten, Bd. II § 266 Ziff. 3; Windscheid, Pandekten Bd. II § 264, insbesondere Note 7, sowie die Entsch. in Seuffert's Archiv Bd. 2 Nr. 171 a. E., Bd. 15 Nr. 215, Bd. 34 Nr. 196, Bd. 49 Nr. 87 und bei Bolze, Praxis des R. G. Bd. 4 Nr. 515, Bd. 8 Nr. 184, 17 Nr. 397, 18 Nr. 128, 23 Nr. 173, wo für Fälle einer subjektiven Unmöglichkeit der Erfüllung die Klage auf Erfüllung so gut wie auf das Interesse zugelassen wird, für Fälle einer objektiven Unmöglichkeit aber die Erfüllungsklage zum Theil wenigstens nicht anerkannt, zum Theil sogar verneint worden ist. I. C. S. i. S. Sabin & Streiber c. Pfennig vom 10. Mai 1899, Nr. 104/99 I.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

17. § 4, 5 I. 2.

Es kommt nicht darauf an, ob man die Eigenschaft als Substanztheil einer körperlichen Sache von der Festigkeit und Unauflösbarkeit der Verbindung mit der Sache abhängig machen will (vergl. die Urtheile des IV. C. S. des R. G. in den Civilentscheidungen, Bd. 2 S. 252, und bei Gruchot, Beiträge, Bd. 40 S. 846), oder ob man dazu auch eine minder feste Verbindung für ausreichend erachtet, wenn nur durch die Zusammenfügung erst die Sache — das Gebäude — als dasjenige körperliche Ganze dauernd hergestellt wird, das es seinem Zwecke nach vorstellen soll (vergl. Urtheile des V. C. S. des R. G. in der Jur. Wochenschr. von 1894 S. 131[60], ferner Entsch. in Civilsachen, Bd. 26 S. 348 und bei Gruchot, Beiträge, Bd. 40 S. 894, 895; §§ 94 Abs. 2, 95 des neuen B. G. B., und Motive zu dem korrespondirenden § 783 des Entwurfs). Im vorliegenden Fall sind, wie das B. G. zutreffend annimmt, die Webstühle nicht derartig fest mit dem Gebäude zusammengefügt, daß sie nicht jederzeit ohne Substanzbeschädigung wieder getrennt werden könnten; ihre Verbindung mit dem Gebäude diente aber auch nicht dem Zwecke der Herstellung desselben, auch wenn man dessen Bestimmung in Betracht zieht. Das Gebäude war allerdings dazu bestimmt, darin die Tuchweberei mittelst Dampfkraft zu betreiben. Es mag daher die Dampfmaschine, und was dazu gehörte, als ein Bestandtheil des Fabrikgebäudes anzusehen sein. Die Webestühle wurden aber, wie der Zeuge mit gutem Grunde sagte, im Gebäude nur *aufgestellt* und konnten jederzeit ihren Platz verändern. Das Gebäude mit der Dampfmaschine war fertig gestellt, als es zur *Aufnahme* der Webestühle eingerichtet war. Das Anschrauben derselben am Fußboden war nur das Mittel, ihnen des besseren Betriebes wegen einen festen Stand zu geben, was möglicherweise auch durch andere Mittel zu erreichen gewesen wäre. Sie waren dem Gebäude nicht *eingefügt*, sondern nur äußerlich ihm *angefügt*. So wenig behauptet werden kann, daß die Fabrikanten, welche als Miether in demselben Gebäude die Tuchweberei betrieben, durch das Anschrauben ihre Webstühle zu einem Bestandtheil des Gebäudes gemacht hätten und dadurch ihres Eigenthums daran verlustig gegangen wären, ebensowenig hat das Anschrauben der von der

Digitized by Google

Firma J. und H. gemietheten Webstühle eine Veränderung im Eigenthume bewirken können. VI. C. S. i. S. Jaeschke und Herfarth Konk. c. A.-G. Großenhainer Webstuhl- u. Maschinenfabrik vom 8. Mai 1899, Nr. 72/99 VI.

18. § 26 I. 6.

Zur Widerlegung des Einwands dient die Feststellung des Verschuldens des Beklagten selbst. Es liegt auf der Hand, daß, wenn das B. G. in diesem Sinne von einem Verschulden des Bekl. spricht, es nur meinen kann und meint, das Verschulden eines anderen Organs der Militärverwaltung und zwar eines insoweit zuständigen, dem P. vorgesetzten Organes. Dies geht auch deutlich genug aus den Aussagen des Polizeileutnants S. und aus der Würdigung dieser Aussagen durch das B. G. hervor. Denn hiernach hat, wie das B. G. feststellt, das Polizeipräsidium von Berlin wiederholt der Militärverwaltung über die Vernachlässigung der Polizeivorschrift Vorstellungen gemacht. Es ist ohne Weiteres klar, daß das Polizeipräsidium wie auch das B. G. annimmt, diese Vorstellungen nicht an P. sondern an die zuständige höhere Behörde der Militärverwaltung, an das richtige Organ derselben, gerichtet hat. Diese Feststellung muß in einem Falle der vorliegenden Art genügen, ohne daß nöthig würde, das betreffende höhere Organ im Urtheile selbst besonders namhaft zu machen, da nach der Auffassung des B. G. die Vorstellungen gerade die mangelhafte Beobachtung des Polizeigesetzes durch die unteren Organe betrafen und das Polizeipräsidium sich diesfalls eben nur an das richtige höhere Organ gewendet haben kann. Das Verschulden des Bekl. d. h. des ihn insoweit vertretenden höheren Organes erblickt das B. G. mit Recht darin, daß die Vorstellungen unbeachtet blieben, die Militärverwaltung also nicht, wie ihre Pflicht gewesen wäre, auf ordnungsmäßige Handhabung der Polizeivorschrift durch den zunächst hiermit betrauten P. gedrungen hat. VI. C. S. i. S. Reichsfiskus c. Bachmann vom 15. Mai 1899, Nr. 81/99 VI.

19. § 8 I. 6.

Nicht bezweifelt kann werden, daß die Jagdberechtigung, und zwar sowohl das Recht desjenigen, welcher nach dem Gesetze die Jagd auf eigenem Grund und Boden auszuüben befugt ist als das Recht des Jagdpächters ein privates Vermögensrecht ist. Mit der erhobenen Klage verlangen die Kl. die Ausgleichung der ihnen an diesem Vermögensrecht durch das angeblich unerlaubte Verhalten der Bekl. (A. L. R. Thl. I Tit. 6) erwachsenen Nachtheile. In Frage stehen hiernach rein civilrechtliche Ansprüche, welche hinsichtlich ihrer Begründung selbstständig nach Civilrecht zu beurtheilen sind. Es kann nicht angenommen werden, daß das B. G. die Frage verneinend beantworten wollte, ob nach der Natur der Jagdberechtigung und dem Inhalte desselben gemäß allgemeinen gesetzlichen Vorschriften ein Schadensersatzanspruch des Jagdberechtigten gegen denjenigen, der auf anstoßendem Gebiete die Jagd unbefugt ausübt, sich begründen läßt. VI. C. S. i. S. Rabbow c. Reichsfiskus vom 4. Mai 1899, Nr. 57/99 VI.

20. §§ 579, 620 I. 9.

Der schriftliche Erbpachtkontrakt vom 16. Juli 1847 ist ein formell und materiell zur Erwerbung des Eigenthums an sich geschickter Titel auch dann, wenn er von A. K. ohne die Einwilligung seiner gütergemeinschaftlichen Ehefrau geschlossen sein sollte. D. konnte auf Grund desselben das Erbpachtrecht durch die ordentliche zehnjährige Ersitzung erwerben, wenn er in gutem Glauben war (Obertribunal Schles. Archiv Bd. 6 S. 461, Striethorst Archiv Bd. 83 S. 325), d. h. wenn er nicht wußte oder wissen mußte, daß er aus keinem gültigen Titel besitze (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 10—15). Daß auch Unrechtfertigkeit des Besitzes die ordentliche Verjährung verhindert, hat das R. G. (V 355/88) im Anschluß an die jüngere Rechtsprechung des Obertribunals (Koch's A. L. R. Bd. I S. 635 Anm. 62) ausgesprochen. Alles dies hat das B. G. nicht verkannt. Indem es weiter annimmt, daß nach der gesetzlichen Regel (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 18, 179) jedem Besitzer in der Regel die Vermuthung der Redlichkeit seines Besitzes zur Seite stehe und daß deshalb auch bei der Ersitzung nicht der Ersitzende seinen guten Glauben, sondern daß dessen Gegner die Unredlichkeit des Besitzes zu behaupten und zu beweisen habe: folgt es der in der Literatur herrschenden Ansicht (Dernburg Bd. I § 174 Anm. 6, Förster-Eccius Bd. 3 § 177 S. 235 der 6. Auflage) und der Rechtsprechung des R. G. (Gruchot Beiträge Bd. 29 S. 946, Urtheil vom 25. Januar 1896 in Sachen Ehrmann wider Wellmann V. 235/95). V. C. S. i. S. Lutz c. Cieszynski vom 10. Mai 1899, Nr. 424/98. V.

21. § 255 I. 12.

Nach § 4 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. ist jede Erklärung eines Testators woraus erhellt, daß er nach seinem Tode, den Inbegriff seines Nachlasses einer oder mehreren Personen zuwenden wolle, für eine Erbeseinsetzung zu achten und nach § 254 ebenda sind, wenn jemand einer oder mehreren Personen seinen Nachlaß dergestalt beschieden hat, daß die Absicht, ihnen den ganzen Inbegriff desselben allein zuwenden zu wollen, daraus erhellt, die gesetzlichen Erben für gänzlich ausgeschlossen zu achten, und im Anschlusse an die letztere Vorschrift bestimmt § 255: Wenn also auch in Verfolg der Verordnung, bei einer unter den eingesetzten Erben regulirten Theilung, ein oder ein anderes zum Nachlasse gehörige Stück oder Antheil übergangen worden, so können dennoch die Intestaterben darauf keinen Anspruch machen (§ 264 ff.) Die Voraussetzungen dieser Gesetzesvorschriften treffen nach den vorerwähnten, rechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des B. R. hier zu, und auch die Annahme, daß die von der Erblasserin getroffene Verfügung, nach der sie ihr Sondervermögen ihren leiblichen Kindern nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge und ihren Antheil an dem gemeinschaftlichen Vermögen neben ihren leiblichen Kindern ihren Stiefkindern, und ihrem Ehemanne zu gleichen Theilen unter Errichtung eines Fiduziarlegats zu Gunsten des letzteren zugewendet hat, sich als Theilung im Sinne des § 255 a. a. O. umstellt, ist rechtlich nicht anfechtbar. Daß die Erbtheile der einzelnen bedachten Personen nicht nach Quoten des ganzen Nachlasses bestimmt sind, ist unerheblich und schließt die Erbeseinsetzung als solche nicht aus. Dies ergiebt sich klar aus den §§ 264 ff. Thl. I Tit. 12 des A. L. R., auf die der § 255 daselbst verweist und in denen verordnet ist, daß wenn durch die vom Testator unter seinen eingesetzten Erben regulirte Theilung der Nachlaß nicht völlig erschöpft ist, das Uebrige sämmtlichen wirklichen eingesetzten Miterben anheimfällt, und zwar, wenn diese nach Quoten des Nachlasses eingesetzt sind, nach Verhältniß dieser Erbtheile, wenn aber der Erblasser, ohne Bestimmung von Erbquoten, den ganzen Nachlaß

Digitized by Google

bis auf einen solchen Ueberrest unter die mehreren Erben vertheilt hat, zu gleichen Theilen. IV. C. S. i. S. Hasbach c. Nolze u. Gen. vom 4. Mai 1899 Nr. 424/98 IV.

22. § 3 I. 19.

Mit den prinzipalen Klageanträgen macht die Kl. ein Verbietungsrecht geltend, welches sie aus den von ihrer Rechtsvorgängerin mit dem Erblasser abgeschlossenen Verträgen herleitet. Ein ausdrückliches Verbot der Veräußerung von dem eingeräumtem Förderungsrecht unterworfenem Lande ist weder in dem ursprünglichen Vertrage, noch in den durch den Briefwechsel vom 10. und 12. Oktober 1888 vereinbarten Zusätzen enthalten. Ein solches Verbot aus der Bestimmung des Zusatzvertrages, daß Bekl. berechtigt sind, Parcellen zu Bauplätzen zu verkaufen, wenn dieselben abbauwürdige Eisenerze nicht enthalten, vermöge des sogenannten argumentum e contrario abzuleiten, lehnt der B. R. in Uebereinstimmung mit dem I. R. in thatsächlicher Begründung ab. Seine Vertragsauslegung unterliegt rechtlichen Bedenken nicht. Es kann sich daher nur fragen, ob auch ohne ausdrückliches Verbot die Natur des Rechtsverhältnisses die Befugniß der Bekl. zur Veräußerung im Bereich der der Kl. zustehenden Rechte belegener Grundstücke der Kl. gegenüber aufhebt. Diese Frage ist zu verneinen. Weder das Bestehen eines dinglichen Nutzungrechts, sei es Pacht oder persönliche Dienstbarkeit, noch eines entsprechenden Rechtes zur Sache hindert den Eigenthümer an der Veräußerung, nur ist er dem Berechtigten, falls er diesem persönlich verhaftet ist, zur Schadloshaltung verpflichtet (§ 3 Tit. 19 Thl. I A. L. R.), vorausgesetzt, daß und nur insoweit, als jenem durch die Veräußerung sein Recht vereitelt oder wesentlich erschwert wird. In keinem Fall kann die Rückgängigmachung des Veräußerungsvertrages von dem, sei es dinglich, sei es persönlich Berechtigten erzwungen werden, wie es die Kl. mit dem Klageantrage zu I 1 bezüglich des Verkaufs eines Grundstücks an die ver. Königs- und Laurahütte versucht, hier umsoweniger, als durch den eingetragenen Vorbehalt der Rechte der Grafen H. auf Gewinnung der Eisenerze und des Dolomits in den Rittergütern Siemianowitz ꝛc. zugleich das Recht der Kl. aus dem Vertrage vom $\frac{\text{30. September}}{\text{2. Oktober}}$ 1888 der Substanz nach gewahrt ist, wenn auch vielleicht der Besitzwechsel für die Kl. Erschwerungen bei Ausübung ihrer Rechte zur Folge haben kann. Kann aber die Kl. nicht verlangen, daß die Bekl. den Verkauf an die ver. Königs- und Laurahütte rückgängig machen, oder das verkaufte Land wiedererwerben, so kann auch die Kl. nicht, wie sie mit dem Antrage zu I 2 begehrt, die Veräußeruug aller im Regierungsbezirk Oppeln den Bekl. gehörigen Güter und Grundstücke verbieten. Die Korrespondenz der Parteien, insbesondere das Schreiben der Generaldirektion der Bekl. vom 8. August 1891, in welchem die „zum Verkaufsabschluß nöthige Genehmigung" der Kl. nachgesucht wird, kann, ebenso wie andererseits das Protokoll vom 31. Dezember 1888, in welchem vereinbart worden, daß beim Abverkauf von Grundstücken darauf Rücksicht genommen werden solle, daß nicht Grundstücke verkauft werden, unter welchen abbauwürdige Eisenerze vorkommen, nur als Interpretationsmittel in Betracht kommen und ist in dieser Hinsicht vom B. R. gewürdigt worden. V. C. S. i. S. Oberschlesische Eisenindustrie A.-G. c. Graf Henkel vom 10. Mai 1899, Nr. 422/98 V.

23. §§ 288 ff. I. 21.

Der Revision ist zuzugeben, daß der Ausdruck des B. R.: es handle sich um Pacht oder doch um ein pachtähnliches Verhältniß genügender Bestimmtheit entbehrt. Läge keine eigentliche Pacht, sondern nur ein pachtähnliches Verhältniß vor, so würde die analoge Anwendung der für die Pacht geltenden Rechtsnormen einer besonderen Begründung bedurft haben, die der B. R. nicht gegeben hat. In der That stellt sich aber der B. R. ganz auf den Standpunkt des I. R., dessen Gründe er ausdrücklich billigt und zu den seinigen macht. Der I. R. aber hat unter eingehender Begründung den dem streitigen Rechtsverhältniß zu Grunde liegenden Vertrag schlechthin als Pachtvertrag, das klägerische Recht als Pachtrecht charakterisirt und es ist ihm in dieser rechtlichen Beurtheilung beizutreten. Daß das Recht der Kl. auf Gewinnung von Substanztheilen der davon betroffenen Grundstücke geht, steht der Qualifizirung desselben als Pacht nicht entgegen (vergl. u. A. Reichsgerichtsentscheidungen Bd. 27 S. 279, Bd. 6 S. 8; Brassert, Zeitschrift, Bd. 34 S. 393), ebensowenig der Umstand, daß nur ein einzelner Zweig der nutzbaren Rechte des Grundeigenthümers den Berechtigten zur Ausbeutung auf eine bestimmte Zeit und gegen einen bestimmten Jahreszins überlassen worden ist. (Eine ähnliche Einschränkung auf eine einzelne Nutzung findet zum Beispiel auch bei der Jagdpacht statt.) Daß das Recht auf Förderung und Gewinnung nicht regaler Fossilien als ein subjektiv persönliches, objektiv dingliches Recht begründet werden kann und vielfach begründet worden ist, verkennt der Richter nicht, daraus folgt aber nicht, daß es nicht auch pachtweise eingeräumt werden kann; und daß das Recht im vorliegenden Fall diesen Charakter hat, folgert der Richter zutreffend aus der zeitlichen Beschränkung des Rechts und der Stipulirung eines jährlichen Zinses. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

24. § 363 II. 1.

Wie das B. G. zutreffend ausführt, hängt der Erfolg der Klage lediglich davon ab, ob gesetzlich der Pensionsanspruch einen Theil der gütergemeinschaftlichen Masse bildet. Ist diese Frage zu verneinen, so ist weder die wegen ihrer mündlichen Form unverbindliche angeblich von den Parteien getroffene Vereinbarung, noch auch die nur zu einem hier nicht erhobenen Schadensanspruche berechtigende angeblich von dem Bekl. bewirkte Täuschung der Kl. geeignet, die Klageforderung zu begründen. Jene Frage ist aber von dem B. G. auf Grund des § 18 des Gesetzes vom 6. Juli 1885 betreffend die Pensionirung der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen in Verbindung mit § 363 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. ohne Rechtsirrthum verneint worden. IV. C. S. i. S. König c. König vom 15. Mai 1899, Nr. 41/99 IV.

25. § 88 II. 10.

Von durchschlagender Bedeutung ist für die Entscheidung des Rechtsstreits, ob der vom Kl. geltend gemachte Anspruch sich als ein Gehalts- oder als ein Schadensanspruch darstellt. Läge ein Gehaltsanspruch vor und entbehrte die Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten, wie das B. G. annimmt, wenigstens insoweit der Rechtswirksamkeit, als sie, in Widerspruch mit der Bestimmung des § 82 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. dem Kl. die Rückzahlung der 117 Mark unmittelbar an die Wittwe B. als Schadensersatz auferlegte, so wäre

Digitized by Google

der Klageanspruch ohne weiteres gerechtfertigt, da die vom Kl. in Ansatz gebrachte Rechnungsgebühr in vollem Umfange durch das zuständige Gericht festgesetzt, zu dem festgesetzten Betrage eingegangen und somit die Zahlungsfrist des Fiskus begründet war. Bei der Anstellung der etatsmäßigen Kalkulatoren, unter Ueberweisung der aufkommenden Rechnungsgebühren als Dienstbezug, geht das B. G., sowohl für die Zeit der Geltung des G. K. G. vom 10. Mai 1851, als des vom 25. Mai 1895 und der dazu ergangenen Verfügungen des Justizministers vom 30. September 1879 und 16. September 1895 (Justiz-Ministerial-Blatt 1879 S. 391 und 1895 S. 173) zutreffend von dem Gehaltscharakter der Rechnungsgebühren aus, gleichwohl verneint dasselbe aber, daß dem Kl. wegen der hier in Rede stehenden Gebühren noch ein Gehaltsanspruch zusteht. Denn Kl. habe, so wird ausgeführt, die festgesetzten Gebühren aus der Gerichtskasse erhalten und damit habe der Fiskus seiner Zahlungspflicht genügt. Der Kl. habe die Gebühren auch nicht an den Fiskus, sondern an die Wittwe B. zurückgezahlt, er könne daher vom Fiskus das Gehalt nicht nochmals fordern. Dem gegenüber macht die Revision geltend, daß der Bekl., da Kl. von der vorgesetzten Dienstbehörde zur Zurückzahlung der 117 Mark gezwungen worden sei, sich auf die ursprüngliche Auszahlung des vollen Betrages aus der Gerichtskasse nicht berufen könne. Kl. erhebe jetzt Anspruch auf den ihm entzogenen Theil seines Diensteinkommens. Daß er diesen Theil an die Wittwe B. und nicht an die Gerichtskasse gezahlt habe, beruhe ebenfalls auf der Anordnung der Aufsichtsbehörde, die, auch nach der Annahme des B. G., nur der Kürze wegen diesen Weg gewählt haben solle, statt den fraglichen Betrag zur Gerichtskasse einzuziehen und dann von dieser an Frau B. auszahlen zu lassen. — Der Revision ist zuzugeben, daß die Thatsache der Rückzahlung der 117 Mark unmittelbar an die Frau B., statt an die Gerichtskasse, für den Gehaltscharakter des erhobenen Anspruchs ohne Bedeutung ist. Entscheidend ist allein die Thatsache, daß die Auszahlung der festgesetzten Gebühren, nach ihrem Eingange, zum vollen Betrage aus der Gerichtskasse an den Kl. erfolgt, damit die Verbindlichkeit des Fiskus zur Auszahlung dieser Gebühren erfüllt und erloschen ist (§§ 10, 149 des A. L. R. Thl. I Tit. 16). Die einmal getilgte Verbindlichkeit erlangte durch Ausführung der angeordneten Rückzahlung an die Wittwe B. nicht von neuem, in Höhe des zurückgezahlten Betrages, Wirksamkeit, und wäre auch nicht wieder ins Leben gerufen durch Rückzahlung an die Gerichtskasse, letztere Thatsache hätte nur als Grundlage für einen Anspruch wegen widerrechtlicher Abnöthigung (§ 207 des A. L. R. Thl. I Tit. 16) oder aus grundloser Bereicherung (§§ 230, 262 flgde. des A. L. R. Thl. I Tit. 13) in Betracht kommen können. Der hier erhobene Angriff der Revision ist daher unbegründet. Steht hiernach dem Kl. der erhobene Anspruch nicht als Gehaltsanspruch zu, so würde er ihm doch, die Unzulässigkeit der die Rückzahlung anordnenden Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten vorausgesetzt, als Schadensanspruch erwachsen sein. Denn als Beamter mußte Kl., nach Erschöpfung des Beschwerdeweges gegen die Verfügung des Vorgesetzten, der getroffenen Anordnung genügen, und stellt sich daher der zur Erledigung dieser Verfügung erforderliche Aufwand als ein dem Kl. erwachsener Schade dar. Dabei fragt es sich aber in erster Reihe, ob der beklagte Fiskus für diesen Schaden aufzukommen hat. Und diese Frage ist mit dem B. G. zu verneinen. Die Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten ist erlassen in Ausübung der Dienstaufsicht, also in Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts, nicht, wie die Revision meint, in Vertretung des Justizfiskus. Für ein Verschulden seiner Beamten als ausführender Organe des Inhabers der Staatshoheitsrechte (§§ 7, 16 des A. L. R. Thl. II Tit. 13) haftet der Staat im Gebiete des Preußischen A. L. R., wie von dem R. G. wiederholt — vergl. Urtheile vom 8. Oktober 1886 und 11. Mai 1892, Jurist. Wochensch. 1886 S. 401, 17 und 1892 S. 320, 40 —, in Uebereinstimmung mit dem Preußischen Obertribunal — vergl. Urtheil vom 6. April 1869, Entsch. Bd. 61 S. 1 — und Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. I § 90 bei Note 33, Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts, Bd. I § 53 Anm. 17, Koch, Kommentar zum A. L. R., Anm. 43 zu § 50 Tit. 6 Thl. I, ausgesprochen ist, nur, wenn diese Haftpflicht besonders im Gesetze bestimmt ist. Nach dieser Richtung ist auch ein Angriff seitens der Revision nicht erhoben, dieselbe wendet sich hier nur gegen die Annahme des B. G., daß der Klageanspruch nicht als Gehaltsanspruch anzusehen sei. Da es für Fälle der vorliegenden Art an einer die Haftpflicht des Staats für das Verschulden seiner Beamten bestimmenden gesetzlichen Vorschrift fehlt, so kann keinesfalls der beklagte Fiskus auf Ersatz des dem Kl. etwa aus der Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten erwachsenen Schadens in Anspruch genommen wrrden. Damit rechtfertigt sich die von dem B. G. aufrecht erhaltene Klageabweisung, und war daher die Revision, wie geschehen, als unbegründet zurückzuweisen, ohne daß es eines Eingehens darauf, sowie auf die in dieser Beziehung erhobenen Revisionsangriffe bedurfte: ob dem Kl. überhaupt ein Schade erwachsen und ob die Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten nicht mit den gesetzlichen Bestimmungen im Einklange gewesen ist. IV. C. S. i. S. Saroschefski c. Fiskus vom 15. Mai 1899, Nr. 105/99 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850.

26. § 5.

Wie das L. G. angenommen hat, ist die Militärverwaltung in den Festungswerken jagdberechtigt. Damit fällt aber die nothwendige Voraussetzung der Klage, daß Bekl. in das Vermögensrecht der Kl. rechtswidrig (und schuldhafter Weise) eingreifen, Kl. unrechtmäßig beschädigt sind (§§ 8 ff. Thl. I Tit. 6 A. L. R.), hinweg. Auch der Gesichtspunkt der grundlosen Bereicherung versagt hiernach; insbesondere berührt es rechtlich die Kl. nicht, wenn die Militärverwaltung, wie sie behaupten, dem beklagten Kommandanten, dem sie befugtermaßen die Jagd in den Festungswerken ausüben läßt, den Werth der Jagdausbeute an seinem ordentlichen Diensteinkommen abrechnete. Die Militärverwaltung übt die Jagd durch den von ihr hierzu ermächtigten Kommandanten nur in den Festungswerken von Posen aus. Durch das schon erwähnte Gesetz vom 31. Oktober 1848 wurde jedes Jagdrecht auf fremdem Grund und Boden aufgehoben und die Jagd jedem Grundbesitzer auf seinem Grund und Boden ohne Beschränkung auf einem bestimmten Umfange des Grundbesitzes zugesprochen (§§ 1 ff.). In § 5 Abs. 1 ist aber bestimmt, daß in allen Festungswerken allein die Militär-

Digitized by Google

verwaltung befugt sei, die Jagd durch besonders dazu ermächtigte Personen ausüben zu lassen. Abweichend von dem Jagdgesetze von 1848 ist durch das Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850 die Ausübung des einem jeden Grundbesitzer auf seinem Grund und Boden zustehenden Jagdrechtes geregelt. Zur eigenen Ausübung des Jagdrechtes auf seinem Grund und Boden wird nur der Besitzer von besonders geeigenschafteten Besitzungen für befugt erklärt, unter Anderem (§ 2 lit. a) auf solchen Besitzungen, welche in einem oder mehreren aneinander grenzenden Gemeindebezirken einen zusammenhängenden, land- oder forstwirthschaftlich benutzten Flächenraum von wenigstens dreihundert Morgen einnehmen. Die nicht unter den § 2 fallenden Grundstücke bilden dagegen der Regel nach einen gemeinschaftlichen Jagdbezirk, auf welchem nach Maßgabe der Beschlüsse der Gemeindebehörde die Jagd für Rechnung der betheiligten Grundbesitzer durch einen angestellten Jäger beschossen oder verpachtet werden kann (§§ 4 ff., 10). In § 8 des Jagdpolizeigesetzes ist sodann ausgesprochen, daß die in § 5 des Gesetzes vom 31. Oktober 1848 enthaltenen Vorschriften über die Ausübung der Jagd in den Festungswerken, in deren Umkreise, sowie in dem der Pulvermagazine und ähnlicher Anstalten, unverändert in Kraft bleiben. Daß hierdurch vor Allem das in § 5 Abs. 1 des Gesetzes von 1848 der Militärverwaltung eingeräumte Recht nach Maßgabe dieses Gesetzes in vollem Umfange aufrechterhalten ist, kann nicht bezweifelt werden und scheint auch allgemein anerkannt zu sein (Dalcke, das Preußische Jagdrecht, S. 79; Wagner, die Preußische Jagdgesetzgebung, S. 14, 16, 39). Aus militärischen Rücksichten wurde das Recht, die Jagd in den Festungswerken auszuüben, in dem Gesetze von 1848 ausschließlich der Militärverwaltung vorbehalten und durch die Aufnahme der Bestimmung in § 8 des Jagdpolizeigesetzes sollte nur der Meinung vorgebeugt werden, daß die Bestimmung in § 5 des Gesetzes von 1848 aufgehoben oder die Jagdbefugniß der Militärverwaltung den sonst durch das Jagdpolizeigesetz, insbesondere hinsichtlich des Umfanges und der Beschaffenheit des Grundbesitzes, eingeführten Beschränkungen unterworfen sei. Indem die Militärverwaltung die Ausübung der Jagd in den Festungswerken dem Kommandanten der Festung übertragen hat, blieb sie hiernach durchweg auf dem Boden des Gesetzes. Die Kl. behaupten aber weiter, der Bekl. Generalleutnant v. L. übe die Jagd in den Festungswerken in unerlaubter Weise, nämlich durch Feuergewehre aus. In den durch das Jagdpolizeigesetz gleichfalls aufrechterhaltenen Abs. 2 und 3 des § 5 des Gesetzes von 1848 ist bestimmt, daß außerhalb der Festungswerke, desgleichen um die Pulvermagazine und ähnliche Anstalten innerhalb eines bestimmten von einer gemischten Kommission festzusetzenden Rayons die Jagd bei Vermeidung einer Polizeistrafe mit Feuergewehren nicht ausgeübt werden dürfe. Diese aus sicherheitspolizeilichen Gründen erlassene Vorschrift gilt nicht für die Jagd in den Festungswerken, in denen der Militärverwaltung ausschließlich die Jagd zusteht, sondern nur für die Jagd außerhalb der Festungswerke und im Umkreise der Pulvermagazine und zwar für ein Gebiet, auf dem nicht die Militärverwaltung die Jagd ausübt, sondern die betreffenden Grundbesitzer nach den Bestimmungen des Jagdpolizeigesetzes jagdberechtigt sind und enthält somit eine Beschränkung der Jagdausübung durch oder für die Grundbesitzer. (Dalcke, S. 79, Wagner, S. 16, 17, 18, 71.) Durch die Vorschrift sollte der mit der gewöhnlichen Art der Jagdausübung (mittels Feuergewehrs) in der Nähe der Festungswerke und der Pulvermagazine verbundenen Gefahr vorgebeugt werden, während für die Ausübung der Jagd in den Festungswerken augenscheinlich eine derartige gesetzliche Vorschrift nicht für nöthig erachtet, die Erlassung der etwa erforderlichen Anordnungen vielmehr der Militärverwaltung überlassen wurde. Abgesehen hiervon ist irgend eine Beziehung dieser Polizeivorschrift auf das Jagdrecht der Grundbesitzer außerhalb der Festungswerke und Pulvermagazine nicht ersichtlich. Sie bezweckt insbesondere entfernt nicht den Schutz dieser Jagdrechte und überdies ist nicht behauptet, auch nicht erkennbar, daß die Jagd der Kl. durch die Ausübung der Jagd mittels Schießgewehres im Gegensatze zu anderen Arten der Jagdausübung besonders geschädigt werden könnte. Ganz unbeachtlich wäre endlich, wie auch das B. G. annimmt, wenn, wie die Kl. zur Unterstützung der Klage weiter geltend machen, der Bekl. v. L. durch künstliche Hervorbringung von dem Locken des Rebhahnes gleichenden Tönen die Rebhühner anlockte, um sie abzuschießen, oder wenn er so viel Wild abschießen würde, daß er Hasen und Hühner häufig nach Dutzenden an Wiederverkäufer abgeben könnte. Nach dem noch geltenden § 4 des Gesetzes vom 31. Oktober 1848 ist die Ausübung der Jagd (soweit nicht die Einhaltung der Schonzeit in Frage steht) nur beschränkt durch die allgemeinen und besonderen jagdpolizeilichen Vorschriften, welche den Schutz der öffentlichen Sicherheit und die Schonung der Feldfrüchte bezwecken. Die Benutzung von Lockrufen zur Anlockung von Wild verschiedener Art ist nicht verboten und vielfach üblich. Aus dem Wesen der Jagdberechtigung aber, selbst wenn man aus derselben ein gewisses Recht des Jagdberechtigten an dem in seinem Jagdbezirk befindlichen Wildstande ableitet, kann jedenfalls nicht gefolgert werden, daß durch die Benutzung solcher Lockmittel seitens eines Jagdberechtigten in das Recht des Jagdadjazenten widerrechtlich eingegriffen würde. Selbstverständlich geschieht dies auch nicht dadurch, daß der Jagdberechtigte in dem Gebiete, wo er zur Jagd berechtigt ist, so viel Wild abschießt oder abschießen läßt, daß er größere Mengen an Dritte veräußern kann. Mit Recht weist das B. G. in dieser Beziehung darauf hin, daß nach dem Vorbringen der Kl. von einer chikanösen Rechtsausübung durch die Bekl. (§ 94 Einleitung, § 37 Thl. I Tit. 6 A. L. R.) keine Rede sein kann. VI. C. S. i. S. Rabbow c. Reichsfiskus vom 4. Mai 1899, Nr. 57/99 VI.

Zu den Grundbuchgesetzen.

27. § 50 E. E. G.

Es muß in dem angefochtenen Urtheile eine ausreichende Begründung dafür vermißt werden, daß ein zum Schadensersatz verpflichtender Eingriff in die Hypothekenrechte des Kl. und des Cedenten desselben in Frage steht. Aus der Natur der Hypothek als eines dinglichen Rechts folgt an sich, daß jeder, der die dadurch begründete Befugniß verletzt, dem dinglich Berechtigten für etwaigen Schaden verantwortlich ist. Hienach bestimmte das A. L. R., wie die §§ 441, 442 Thl. I Tit. 20 ergeben, daß, wenn erhebliche Verringerungen der Substanz vorgekommen, und hiedurch eine Schmälerung der Sicherheit des Hypothekgläubigers herbeigeführt worden, letzterer vor der Verfallzeit seine Befriedigung von dem Besitzer fordern oder den

Digitized by Google

Erlaß einer gerichtlichen Verfügung beanspruchen konnte, wodurch dieser in seiner Dispositionsbefugniß eingeengt wurde. An Stelle dieser Vorschriften ist der § 50 des Eigenthumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872 getreten, welcher lautet: Erhebliche Verschlechterungen des Grundstücks, durch welche die Sicherheit des Gläubigers gefährdet wird, berechtigen denselben, bei dem Prozeßrichter Sicherungsmaßregeln zu beantragen, auch seine Befriedigung vor der Verfallzeit zu fordern. Danach ist gegenwärtig der Hypothekengläubiger nur dann überhaupt zu Schritten gegenüber dem Besitzer berechtigt, wenn durch erhebliche Verschlechterungen des Pfandgegenstands die Sicherheit des Gläubigers nicht blos geschmälert, sondern auch gefährdet wird. Es ist nun, wenn auch der citirte Paragraph nur Befugnisse dem Besitzer der Sache gegenüber gewährt, welche Rechte aber gegen diesen auch dann Platz greifen, wenn nicht von ihm, sondern von Seiten Dritter auf die Sache eingewirkt ist, anzunehmen, daß dem Hypothekengläubiger Rechte irgend welcher Art auch den letzteren gegenüber blos dann zustehen, wenn die gedachten Voraussetzungen nicht fehlen, so daß namentlich in solchem Falle auch eine Gefährdung der Sicherheit des Gläubigers vorliegen muß. Zu verweisen ist auf die Lehrbücher von Foerster-Eccius (6. Auflage, Bd. 3 S. 488 Nr. 5) und Dernburg (5. Auflage, Bd. 1 S. 857), wo von der Berechtigung Dritten gegenüber in Anlaß jenes § 50 gesprochen wird, und, wenn auch die direkte Anwendung dieser Vorschrift auf solchen Fall als ausgeschlossen hingestellt ist, nach dem Geiste derselben die Nachsuchung der darin erwähnten Sicherungsmaßregeln Dritten gegenüber zugelassen werden, was natürlich zur Bedingung hat, daß es an jenen Voraussetzungen nicht mangelt. Der § 1134 des B. G. B. für das Deutsche Reich gewährt ausdrücklich nur für den Fall, daß eine die Sicherheit der Hypothek gefährdende Verschlechterung des Grundstücks zu besorgen ist, dem Gläubiger auch dem Dritten gegenüber den Anspruch, auf Unterlassung zu klagen. Zweifelhaft kann im Hinblick auf § 79 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. nicht sein, daß, wenn von einem Dritten in der erwähnten Weise, auf den Pfandgegenstand eingewirkt ist, die Wiederherstellung des früheren Zustandes Seitens des Gläubigers verlangt werden kann, falls die Einwirkung sich als ein schuldhaftes rechtswidriges Handeln darstellt, und daß daher, wenn der Gläubiger in solchem Falle die Wiederherstellung selbst bewirkte, der Dritte die desfalls aufgewandten, im gegenwärtigen Rechtsstreit in Frage stehenden Kosten nach dem gedachten Titel — vergl. §§ 10 fgde. — zu tragen hat. Keinenfalls ergiebt sich nun aber für den vorliegenden Fall, abgesehen davon, ob durch das in Streit befangene Handeln der Bekl. eine erhebliche Verschlechterung der in Frage stehenden Grundstücke bewirkt ist, in welcher Beziehung aber auch in dem angefochtenen Urtheile nichts ausdrücklich festgestellt ist, von selbst, daß eine Gefährdung des Kl. und des Cedenten desselben bezüglich der ihnen durch ihre Hypothekenrechte gewährten Sicherheit hervorgerufen wurde. Es ist davon auszugehen, daß ein Neubau, wie solcher auf den hypothecirten Grundstücken errichtet ist, und für welchen die entfernten Gegenstände, bestehend namentlich in Thüren und Fenstern, geliefert waren, besonders wenn der Neubau wie hier in einem Vorort von Berlin belegen ist, durch die fragliche Fortschaffung, deren Wirkungen sich mit einem verhältnißmäßig nicht sehr erheblichen Aufwande beseitigen lassen, abgesehen vielleicht von besonderen Umständen nicht unverkäuflich wird. Danach würde ein etwa an erster Stelle eingetragener Hypothekarier vermuthlich durch die hier in Frage stehende Einwirkung auf das Grundstück eine Gefährdung seiner Sicherheit nicht zu besorgen haben. Es darf in dieser Hinsicht auf das die Anwendung des mehrcitirten § 50 auf einen gleichartigen Fall der Devastation eines Grundstücks bezielende Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 24. November 1897, abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift von 1898 Nr. 54 S. 61, verwiesen werden. Eine Prüfung des in Rede stehenden Punkts stellt sich sonach als erforderlich dar. VI. C. S. i. S. Dieckmann und Gen. c. Niemeyer vom 1. Mai 1899, Nr. 63/99 VI.

Zum Gesetz vom 20. April 1892.

28. § 4.

Der Revision könnte gefolgt werden, wenn den Worten dieser Gesetzesbestimmung „den Zwecken der Königlichen Ortspolizeiverwaltung dienen" der Sinn beizulegen wäre: dienen durch thatsächliche Benutzung seitens polizeilicher Gefangener —, so daß Betten, ungeachtet ihrer Aufstellung, in mit Gefangenen belegten Sälen des Gefängnisses zum Zwecke der Benutzung, erst dann den Zwecken der Polizeiverwaltung dienend gelten könnten, nachdem sie thatsächlich von den Gefangenen benützt worden sind. Ein solcher Sinn wohnt aber den hervorgehobenen Worten des § 4 nicht bei. Nicht auf die thatsächliche Benützung des einzelnen Bettes durch einen Gefangenen kommt es an, sondern entscheidend ist, daß von berechtigter Seite die Ingebrauchnahme des Bettes zu diesem Zwecke durch Bereithaltung für den Bedarfsfall statt gehabt hat. IV. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Fiskus vom 12. Mai 1899, Nr. 437/98 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

29. Art. 172 ff.

Die Annahme des O. L. G., daß die Art. 172 ff. des B. G. B. über das Einspruchsrecht der Verwandten gegen die Eheschließung auch nach Inkrafttreten des R. Ges. über die Beurkundung des Personenstandes vom 6. Februar 1875 in Elsaß-Lothringen jedenfalls für die Fälle noch fortdauernd in Geltung seien, in welchen der Einspruch auf Grund angegebener Ehehindernisse erfolgt, daß daher ein solcher Einspruch bis zur gerichtlichen Entscheidung den Abschluß der Ehe gemäß Art. 68 l. c. hindere, und die Aufhebung desselben im Wege der Klage gemäß Art. 177 zu erfolgen habe, ist nicht als zutreffend anzuerkennen. Durch den § 39 des Reichspersonenstandsgesetzes sind alle Vorschriften, welche das Recht zur Eheschließung weiter beschränken, als dieses durch das fragliche Gesetz geschehen, aufgehoben. Die Art. 172 ff. nebst 68 l. c. enthalten aber insofern eine dem Personenstandsgesetze unbekannte zeitliche Beschränkung des Rechtes zur Eheschließung, als der beim Standesamte eingelegte Einspruch bis zur Aufhebung im gerichtlichen Wege auf die nach Art. 177 anzustellende und zu erledigende Klage den Abschluß der Ehe hindert, und zwar auch für den Fall, daß die angegebenen Ehehindernisse nicht bestehen, und dieses dem Standesbeamten bekannt ist. Wenn der Gesetzgeber auch bei § 39 cit. in erster Linie andere, materielle Ehehindernisse als die in dem Gesetze enthaltenen

Digitized by Google

im Auge gehabt hat, so umfaßt der klare Wortlaut doch auch die hier in Frage stehenden Fälle der zeitlichen Beschränkung des Rechtes zur Eheschließung in Folge eines formellen Einspruchsrechts der früheren Landesgesetzgebung. Die Annahme des O. L. G. ist auch nicht wohl vereinbar mit der Bestimmung des § 48 leg. cit., wonach, wenn Ehehindernisse zur Kenntniß des Standesbeamten kommen, dieser die Eheschließung abzulehnen hat. Aus dieser Vorschrift ergiebt sich, daß die Entscheidung, ob ein der Eheschließung entgegenstehendes gesetzliches Ehehinderniß vorliegt, grundsätzlich den Standesbeamten überlassen ist; nur für den Fall der Ablehnung der Eheschließung wegen eines von demselben angenommenen Ehehindernisses tritt das Beschwerdeverfahren gegen diese Ablehnung gemäß § 11 Abs. 3 l. c. ein. Das umfaßt auch die Fälle, in denen Ehehindernisse in der Form eines Einspruchs zur Kenntniß des Standesbeamten kommen. Es liegt kein Anhaltspunkt dafür vor, daß das Gesetz für diese Fälle in Abweichung von § 48 cit. frühere landesgesetzliche Bestimmungen, nach denen über die Frage, ob der Eheschließung ein Hinderniß entgegenstehe, in anderer Weise zu entscheiden war, habe aufrecht erhalten wollen. Vielmehr spricht auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes gegen eine solche Annahme. Der ursprüngliche Entwurf der Abgeordneten Völk und Hinschius von 1873 hatte Bestimmungen über die Erledigung des nach den Landesgesetzen zulässigen Einspruchs gegen die Eheschließung enthalten; die Kommission zur Vorberathung dieses Entwurfs hatte an deren Stelle die Bestimmung aufgenommen, daß die Zulässigkeit, die Wirkung und das Verfahren über den Einspruch gegen die Eheschließung sich nach den landesgesetzlichen Vorschriften richten solle. Im Gegensatz hierzu enthielt der Entwurf derselben Abgeordneten von 1874, welcher sich im Wesentlichen an das mittlerweile in Preußen erlassene Personenstandsgesetz vom 9. März 1874 anschloß, im § 25 die jetzige Vorschrift des § 48 cit. und in einem zweiten Absatz die gleichfalls dem preußischen Gesetze entnommene Vorschrift, daß Einsprachen, welche sich auf andere Gründe stützen, die Schließung der Ehe nicht hemmen. Der Entwurf der Regierungen von 1875, welcher auch insoweit demnächst zum Gesetze erhoben worden ist, hat Bestimmungen über den Einspruch überhaupt nicht, insbesondere auch nicht die letztere Bestimmung aufgenommen. (Drucksachen des Reichstags 1873 Nr. 37 S. 5 §§ 11—15, 1874 Nr. 52 § 25.) Hieraus wird mit Recht hergeleitet (Völk, Kommentar zum Personenstandsgesetz S. 141), daß der früher landesgesetzlich zulässige Einspruch gegen die Eheschließung als solcher durch das R. Ges. überhaupt beseitigt ist, und daß, wenn ein solcher eingelegt wird, derselbe keine andere Bedeutung und Wirkung haben kann, als daß durch ihn Ehehindernisse zur Kenntniß des Standesbeamten gebracht werden. Danach kann der nach Maßgabe der Art. 172 ff. cit. im Gebiete des französischen Rechts eingelegte Einspruch, soweit er nicht auf begründete Ehehindernisse sich stützt, für den Standesbeamten keinen Grund abgeben, die Eheschließung bis zur richterlichen Entscheidung abzulehnen. Dem vom O. L. G. bezogenen abweichenden Standpunkt der Badischen und Bayerischen Gesetzgebung in der vorliegenden Frage kann entscheidende Bedeutung nicht beigelegt werden. Die Dienstanweisungen für die Standesbeamten in Elsaß-Lothringen vom 17. August 1882, § 55, und vom 8. Oktober 1893, § 55, haben zu der Frage eine bestimmte Stellung nicht genommen. Ergiebt sich nach den obigen Ausführungen weiterhin, daß auch die Bestimmungen der Art. 177 und 178 über die gerichtliche Klage auf Aufhebung des Einspruchs nicht mehr in Geltung sind, und insbesondere die Gerichte nicht in der Lage sein würden, durch Abweisung einer solchen Klage den Einspruch mit materieller Rechtswirksamkeit aufrecht zu halten, so kann darauf andererseits doch nicht der jetzige Antrag des Bekl. und Rkl., die vorliegende Klage als unzulässig abzuweisen, mit Erfolg gegründet werden. Thatsächlich hat der von dem Bekl. bei dem Standesamte zu Schiltigheim erhobene Einspruch grundlos die Abschließung der Ehe der Kl. mit dem Oskar T. bisher verhindert. Der Bekl. hat die Zurückziehung des Einspruchs abgelehnt und die Abweisung der Klage beantragt, auch nachdem seinerseits anerkannt worden war, daß ein gesetzlicher Ehehinderungsgrund nicht mehr bestehe. Die Kl. muß für berechtigt erachtet werden, dieses thatsächliche Hinderniß ihrer Eheschließung im gerichtlichen Wege zu beseitigen und durch die Zuerkennung des Anspruchs, wie dieses in der Berufungsinstanz geschehen, ist der Bekl. nicht beschwert. II. C. S. i. S. Herrmann c. Herrmann vom 28. April 1899, Nr. 116/99 II.

30. L. R. S. 714.

Das mit der erhobenen Feststellungsklage verfolgte Recht auf unbeschränkte Benützung des Wassers der Elz für die Triebwerke der Kl. wird als ein Privatrecht in Anspruch genommen, dessen Entstehung in erster Linie auf vertragsmäßige Verleihung gestützt wird, und ist daher die angenommene Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte außer Zweifel. Auch ist im Allgemeinen und speziell für Baden anzuerkennen, daß an einem öffentlichen Gewässer, welche Eigenschaft die Elz zur Zeit der Begründung des Rechts (im Jahre 1750) noch hatte, Sonderrechte privater Natur begründet sein können. Vergl. Urtheil des R. G. in Sachen Blank wider Vorschußverein Rastatt vom 10. März 1893, Rep. II 322/1892. Die von der Bekl., Rkl., erhobene Rüge, daß die Annahme, durch die der Stadtgemeinde Kenzingen im Vertrage vom 20. Juni 1750 ertheilte Konzession sei ein privatrechtliches Benützungsrecht an der Triebkraft des Wassers geschaffen worden, eine Verletzung revisibler Rechtsnormen enthalte, da das maßgebende in den vorderösterreichischen Landen in Geltung gewesene gemeine Recht der Revision zugänglich sei, nach diesem aber im Einklang mit einer Entscheidung des III. C. S. des R. G. (Entsch. Bd. 18 S. 259) nur ein öffentlich-rechtlicher Vorrang im Gemeingebrauche als Wirkung einer Konzessionsertheilung anzuerkennen sei, konnte keinen Erfolg haben. Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Revisibilität des von dem O. L. G. angewendeten gemeinen Rechts auf Grund des § 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 anzuerkennen oder zufolge der Einführung des badischen Landrechts oder etwa des Schlußsatzes des § 7 der angeführten Kaiserlichen Verordnung zu verneinen wäre, denn die Annahme der Begründung einer dem Privatrecht angehörigen Wassernutzungsberechtigung durch den Vertrag vom 20. Juni 1750 enthält keine Verletzung von Normen des gemeinen Rechts und konnte unter den Voraussetzungen des vorliegenden Falles der Entscheidung zu Grunde gelegt werden, ohne Kollision mit der angeführten reichsgerichtlichen Entscheidung vom 8. Juli

Digitized by Google

1887 (Rep. III 81/87), welche von der Wirkung der Prävention einer mit obrigkeitlicher Genehmigung hergestellten besonderen Anlage an einem Flusse handelt. Nach der Feststellung des O. L. G. sollte der Stadt Kenzingen, welcher durch Kaufvertrag vom 20. Juni 1750 die beiden Mühlen gegen einen Kaufpreis von 6000 Gulden sammt Pertinenzen, auch der großen oberen Schleuße und allen Rechten und Gerechtigkeiten übertragen wurden, das der Erwerberin und ihren Rechtsnachfolgern im Eigenthum zustehende Recht verliehen werden, sich der Wasserkraft des Elzflusses mit Ausschluß Dritter insoweit zu bedienen, als dies zum ordnungsgemäßen und ungestörten Betrieb der Mühlen erforderlich sei. Ohne Rechtsverletzung konnte daher angenommen werden, daß das als Zugehör des Kaufgegenstandes in demselben Umfange, in welchem es der Staat besessen, als ein unentziehbares Recht übertragene Wasserbenützungsrecht als eine privatrechtliche Nutzung dinglicher Natur verliehen wurde. Ein solches Recht konnte durch keinen auf der sonstigen gesetzlichen Gleichberechtigung der Adjazenten fußenden Eingriff in den Gebrauch des Wassers der Elz geschmälert werden, und stand seiner Uebertragung auf die Kl. nichts entgegen. II. C. S. i. S. Kenzingen Elzwässerungsgenossenschaft c. Weber und Gen. vom 16. Mai 1899, Nr. 33/99 II.

31. Art. 1638 B. G. B.

Der Art. 1638 des B. G. B. gewährt dem Käufer beim Vorhandensein einer nicht in die Augen fallenden Servitut das Recht, die Aufhebung des Vertrages zu verlangen, wenn die Servitut von solcher Wichtigkeit ist, daß anzunehmen, der Käufer würde bei Kenntniß derselben nicht gekauft haben, d. h. überhaupt nicht zu einem angemessenen Preise gekauft haben. Daß hier das Gesetz nicht sagen will, der Fall der Aufhebung solle nur dann ausgeschlossen sein, wenn vorauszusetzen wäre, daß der Käufer auch bei Kenntniß von der Belastung genau zu demselben Preise, wie verabredet, gekauft haben würde, ist schon daraus zu schließen, daß das Gesetz zugleich mit der Feststellung, daß der Käufer doch gekauft haben würde, ihm einen Abzug vom Kaufpreise in Form einer Entschädigung bewilligt. Für eine solche Entschädigung würde kein Raum bleiben, wenn die Auffassung der Revision richtig wäre. Es ist vielmehr Sache der thatsächlichen Würdigung des Gerichts, festzustellen, ob der Käufer auch bei Kenntniß der wirklichen Sachlage bei seinem Entschlusse, sich in einen ernstlichen Kaufvertrag einzulassen, verblieben wäre, wobei es einer bestimmten Annahme von Seiten des Gerichts, wie hoch sich in diesem Falle der Kaufpreis belaufen haben würde, nicht bedarf. II. C. S. i. S. König und Gen. c. Siegfried und Gen. vom 9. Mai 1899, Nr. 45/99 II.

32. Art. 1653.

Wenn die Revision aufstellt, daß für den Fall, daß die Bekl. keine Hypotheken übernehmen würden, das Grundstück hypothekenfrei übergeben werden müsse und vor der Löschung nicht gezahlt zu werden brauche, so bestimmt der Art. 1653 des B. G. B. nur, daß der Käufer wegen Vorhandenseins einer Hypothek eventuell einen entsprechenden Theil des Kaufpreises zurückhalten kann. Es ist aber Sache des Käufers, das im Wege der Einrede gegen die Klage auf Zahlung des Kaufpreises geltend zu machen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

33. Art. 1793.

Die Annahme, daß es rechtlich zulässig sei, einen Bauvertrag in der Weise abzuschließen, daß für einen Theil der Arbeiten ein Pauschquantum gewährt wird, dagegen der andere Theil der Arbeiten nach angemessenen Preisen bezahlt werden soll, ist gegenüber der Bestimmung des Art. 1793 nur dann zutreffend, wenn diese Verabredungen gleichzeitig erfolgen. Werden die Aenderungen und Zusätze später, wenn auch vor der Inangriffnahme verabredet, so liegt eben der Fall des Art. 1793 vor. So verhält sich aber hier die Sache, selbst nach dem Inhalt des dem Kl. aufgegebenen richterlichen Eides. II. C. S. i. S. Rieth c. Zengeler vom 5. Mai 1899, Nr. 68/99 II.

34. Art. 2228.

Das O. L. G. hat in Uebereinstimmung mit dem L. G. angenommen, daß diejenige Aussichts- und Lichtservitut, wegen deren dem Bekl. die Verbauung der oberen Fenster im Hinterbau des klägerischen Hauses bis auf 6 Fuß Entfernung untersagt worden ist, für das letztere bereits am 1. Juli 1883, zur Zeit des Abschlusses des Vertrages zwischen dem Bekl. und dem Rechtsvorgänger des Kl., durch dreißigjährige Ersitzung in Folge Bestehens der fraglichen Fenster während eines solchen Zeitraums erworben war. Diese rechtlich nicht zu beanstandene Annahme entspricht der Rechtsprechung auch des erkennenden Senats, und wenn die Revision insoweit geltend macht, die Ersitzung habe um deswillen nicht eintreten können, weil der Rechtsvorgänger des Kl., wie der bezogene Vertrag ergebe, davon ausgegangen sei, daß eine derartige Servitut überhaupt nicht ersessen werden könne, und es daher an einem Mangels des erforderlichen Besitzwillens, nach den Art. 2228 ff. des B. G. B. zur Ersitzung geeigneten Besitze gefehlt habe, so ist dem nicht beizupflichten. Der Besitz der Fenster nach der sich ergebenden thatsächlichen und rechtlichen Sachlage begründete nach rechtsverjährter Zeit den Erwerb der Servitut durch Ersitzung, auch wenn der Rechtsvorgänger des Kl. sich über dieses Verhältniß in einem Rechtsirrthum befunden haben sollte. Die fernere Annahme des O. L. G. aber, daß der Rechtsvorgänger des Kl. durch den Vertrag vom 1. Juli 1883, entgegen der desfallsigen Aufstellung des Bekl., sich des Rechtes auf die streitige Aussichts- und Lichtservitut nicht begeben habe, indem dieser Vertrag weder einen Vergleich über das streitige Recht, noch irgend einen Verzicht auf dasselbe enthalte, ist wesentlich thatsächlicher Natur. Dieselbe beruht auf der Auslegung des Vertrages, die in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen ist. Eine Rechtsverletzung, insbesondere irgend einen Verstoß gegen die von der Revision bezogenen Art. 676, 677, 690 und 2044 ff. des B. G. B. enthalten die bezüglichen Ausführungen des O. L. G. nicht. II. C. S. i. S. Blasius-Münster c. Faure vom 12. Mai 1899, Nr. 51/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Max Albin Adler beim Landgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Salzmann beim Landgericht Münster; — Rechtsanwalt Dumoulin beim Amtsgericht Grevenbroich; — Rechtsanwalt Dr. Albert Georg Petzoldt beim Amtsgericht

Digitized by Google

Plauen; — Rechtsanwalt Josef Dütsch beim Amtsgericht Forchheim; — Rechtspraktikanten Andreas Grieser, Dr. Julius Prager beim Landgericht Fürth; — Rechtspraktikant Johann Mayer jun. beim Landgericht Weiden; — Rechtspraktikanten August Full, Josef Reuß beim Landgericht Würzburg; — Rechtspraktikanten Wilhelm Heußler, Dr. Richard Mann beim Landgericht Frankenthal; — Rechtsanwalt Heinrich Schwarz beim Landgericht Breslau; — Gerichtsassessor Dr. Ewald Schmitz beim Amtsgericht Düsseldorf; — Rechtsanwalt Otto Melz beim Amtsgericht Grevesmühlen; — Rechtsanwalt Ludwig Bender bei der Kammer für Handelssachen und beim Amtsgericht Offenbach; — Rechtsanwalt Moritz Marxheimer beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsanwälte Dr. Karl Liebknecht, Aehnelt beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwälte Jakob Lißner, Franz Hahn, Dr. Georg Siegmann beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Richard Fraude beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Friedrich Schlaechter beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwalt Anton Eichhorn beim Amtsgericht Ingolstadt; — Rechtsanwalt Dr. Albert Lehner beim Amtsgericht Neuburg a. D.; — Rechtsanwalt Bödeker beim Landgericht Osnabrück; — Rechtsanwälte Dr. Schmid, Dr. Heinrich Wolf beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Georg Ludwig beim Landgericht Ulm; — Gerichtsassessor Dr. Ewald Schmitz beim Landgericht Düsseldorf; — Rechtsanwalt Theodor Flohr beim Landgericht Koblenz; — Rechtspraktikant Dr. Hermann Widenmayer beim Amtsgericht Lindau; — Rechtsanwälte Arthur Kohler, Dr. Ludwig Graumann beim Landgericht Nürnberg.

Löschungen.

Rechtsanwalt Rudolf Troeltsch beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Eduard Götze beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Alexander Fürst, Dr. Rudolf Fürst, Ernst Hammer, Dr. Josef Helm, Dr. Theodor Kaufmann, Dr. Erich Kleinschmidt, Friedrich Landfried, Dr. Wilhelm Moufang, Dr. Heinrich Müller, Leopold Neuburger, Dr. Otto Schoch, Dr. Clemens Schottler, August Wagner, Dr. Julius Wolff, Eduard Leonhard beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Friedrich Seibert beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Heinrich Haßfürther beim Landgericht Nürnberg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Salinger in Wollstein; — Rechtsanwalt Franzke in Ziegenhals; — Rechtsanwalt Skowronski in Osterode i. Ostpr.; — Rechtsanwalt Dr. Stremplat in Gumbinnen; — Rechtsanwalt Moehrcke in Ragnit; — Rechtsanwalt Hesse in Arnsberg; — Rechtsanwalt Kratz in Bernkastel.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Wilhelm Geßner in Memel; — Rechtsanwalt Sebastian Winter in Bad Kissingen; — Rechtsanwalt Georg Schreglmann in Vohenstrauß; — Justizrath Max Eugen Pfannenstiel in Colmar; — Justizrath Brunnemann in Stettin.

Erfahrener **Büreau-Vorsteher** sofort gesucht. Meldungen mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe erbeten.
Spandau. Rechtsanwalt **Alfons Loewe** II.

Tüchtiger **Registrator** für größeres Anwaltsbüreau zum 1. Juli gesucht. Bewerber mit vorzüglichen Attesten wollen Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe unter **Q. 330** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 senden.

Büreaugehülfe, gew. Stenograph, sofort für Anwaltsbüreau gesucht. Off. mit Gehaltsangabe und Zeugnißcopien an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unter **R. 331.**

Gesucht wird zum sofortigen oder möglichst baldigen Eintritt ein erster **Sekretär** bei einem Gerichtsvollzieher, welcher selbstständig arbeiten kann, ehrlich, nüchtern und zuverlässig ist. Die Stellung ist eine dauernde mit einem auskömmlichen Gehalt.
Meldungen werden unter **A. D. No. 276** an den General-Anzeiger in Duisburg erbeten.

Büreauvorsteher, im 22. Lebensjahr, mit Prozeßsachen vertraut, bereits vielfach Termine wahrgenommen, empfohlen, sucht anderweitige Stellung als Vorstand, event. als 1. Gehülfe in größerem Büreau bis spätestens 1. Juli cr. Gefl. Off. sub **L. 305** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein seit langen Jahren in der Anwalts- und Notariats-Praxis thätiger, durchaus erf. u. selbständig arb., verheiratheter **Büreau-Vorsteher,** gut empfohlen, sucht anderweitig Stellung, am liebsten in Rheinland oder Westfalen. Antritt ev. sofort. Offerten unter **S. 258** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 28 J. alt, gute Zeugnisse, flotter Stenograph, gewandt im Verkehr mit Mandanten, sucht Stellung per 1. Juli evtl. später. Off. erb. sub **M. 3849** Postamt I Charlottenburg.

Büreauvorsteher, 27 Jahre alt, des Polnischen auch in Schrift vollkommen mächtig, sucht Stellung. Offerten sind zu richten an die Expedition d. Ztg. in Berlin S. 14 unter **O. 309.**

Büreauvorsteher, gewandt, zuverlässig, sucht sofort oder später Stellung. **Goebel,** Berlin, Elsasserstr. 27 IV l.

Büreauvorsteher, 27 Jahr, verheirathet, event. kautionsfähig, selbständiger Arbeiter in Prozeß- und Notariatssachen, mit sehr guten Zeugnissen (noch in Stellung) sucht per bald oder später Stellung. Gefl. Offerten unter **S. S. 314** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor zur Vertretung auch im Notariat gesucht für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September cr.
Motty, Justizrath in Graetz i. Posen.

Gerichtsassessor oder **älterer Referendar** zur Vertretung (ersterer auch im Notariat) für die Zeit vom 15. Juli bis 1. September d. J. gesucht.
Glatz, im Juni 1899.
Burczek, Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche für den Monat Juli d. Js. einen älteren **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Grabow-Stettin, den 6. Juni 1899.
Wegener, Rechtsanwalt und Notar.

Ein **Assessor,** der sich als Anwalt niederlassen und sein Büreau erst am 1. Oktober 1899 eröffnen will, wird als Vertreter eines Berliner Anwalts für die Zeit bis zum 1. Oktober 1899 gesucht. Offerten unter **A. 268** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor
zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars in kleiner Stadt der Provinz Posen für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September d. J. gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht
Gefällige Offerten unter **M. 293** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Referendar (Dr.) wünscht Vertretung eines Anwalts während der Dauer der Gerichtsferien. Offerten sub **S. 323** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Notar) an einem Amtsgerichte 5 Jahre thätig, wünscht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Land- bezw. Oberlandesgerichte. Anerbietungen unter **P. 313** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Digitized by Google

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 43** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 128** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht für jetzt oder später geeigneten Wirkungskreis — durch Association, Nachweis einer Vakanz, event. längere Vertretung ꝛc. — und erbittet gef. nähere Angaben unter **G. 286** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **T. 326** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Die zum Nachlaß eines R.-A. gehör., sehr gut erh. **Bücher** sind sofort zu verk. und die von dems. R. A. seit 15 Jahren innegehabte, sich vorzüglich zu Büreauzwecken eignende Wohnung sofort oder später zu vermiethen.
Halle a. S., Gr. Steinstr. Nr. 18 I. **Fiedler,** Büreauvorsteher.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von M. 1,25.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band VIII. 1. Januar 1896—31. Dezember 1897
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher acht Bände.
8°, Preis 6 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk. Bd. I—VIII zusammen bezogen 32 Mk.
Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII = 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S. Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Helwingsche Verlagsbuchhandlung, Hannover.

Soeben erschien:

Das

Auslieferungsrecht

Unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Ausgelieferten vor dem erkennenden Gericht für die

Praxis der deutschen Justizbehörden

bearbeitet von

Dr. jur. H. Delius, Landrichter.

VIII und 106 Seiten Oktav. Preis M. 2.80.

Wohnung für Rechtsanwälte.

Ganz nahe dem Spittelmarkt in sehr belebter Stadtgegend, Alte Jakobstraße 47 (Eckhaus) I. Etage ist ein Geschäftslokal von 5 Fenstern Front nebst anstoßender Wohnung von 4 Vorderzimmern, Küche, Speisekammer, Mädchengelaß, Badezimmer ꝛc., im ganzen 12 Fenster Front, für eine Jahresmiethe von M. 3500.— sofort zu vermiethen. Näheres in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. Stallschreiberstraße 34. 35.

Rechtsanwälten empfiehlt geeignete Wohnung und Büreauräume

Gustav Herrmann, Neuruppin.

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck in München.

Soeben ist erschienen:

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetze von Dr. **Eduard Hölder,** ord. Prof. d. Rechte in Leipzig (Einleitung u. Allg. Teil), Dr. **Friedrich Schollmeyer,** Geh. Justizrat u. ord. Prof. in Würzburg (Recht der Schuldverhältnisse), Dr. **Otto Fischer,** ord. Prof. d. Rechte in Breslau, und Dr. **Ernst Heymann,** a.o. Prof. d. Rechte in Berlin (Sachenrecht), Dr. **Arthur Schmidt,** ord. Prof. d. Rechte in Gießen, und Dr. **Hermann Habicht,** Landrichter in Kassel (Familienrecht), Dr. **Alfred Schultze,** ord. Prof. d. Rechte u. Oberlandesgerichtsrat in Jena (Erbrecht). **Erste Lieferung:** (Bd. II: Recht der Schuldverhältnisse, Bog. 1—17). Geh. 5 M.

☛ Das Werk wird in 6 Bänden, im Umfange von zusammen ca. 225 Bogen gr. 8°, zum Gesamtpreise von ca. 65 M. erscheinen und bis zum Jahre 1901 vollständig vorliegen. Lief. 2 (Fortsetzung des II. Buches) und Lief. 3 u. 4 (I. Buch, Allgem. Teil) werden noch bis Ende dieses Jahres zur Ausgabe gelangen.

Fischer-Henle's Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. In Verbindung mit **Eugen Ebert,** Oberlandesgerichtsrat zu Breslau, und **Heinrich Schneider,** Oberreg.-Rat im k. bayer. Staatsministerium der Justiz zu München, herausgegeben von Dr. **Otto Fischer,** ord. Prof. d. Rechte zu Breslau und **Wilhelm Henle,** Oberreg.-Rat im k. bayer. Staatsministerium der Justiz zu München. **Dritte durchgearbeite und vermehrte Auflage.** XXXII u. 1232 S. 8°. Elegant gebunden 6 M. 50 Pf.

Von unserer **Textausgabe des BGB.'s** mit ausführlichem Sachregister (XI, 700 S. Taschenformat) gelangte gleichzeitig der 5. durchgesehene Abdruck zur Ausgabe. Preis in rotem Leinwandbande 2 M. 50 Pf.

Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Von der juristischen Fakultät der Universität München mit dem Accessit ausgezeichnete Preisschrift. Von **Hermann Weckß.** IV u. 277 S. 8°. Geheftet 6 M.

Rechtsregeln des Viehhandels nach deutschem Gesetze. Zum Gebrauche bei Gericht und im Handelsverkehr, unter besonderer Berücksichtigung desjenigen mit und zwischen Landwirten und mit ländlichen Genossenschaften. Im Auftrage des Deutschen Landwirtschaftsrates bearbeitet von Landgerichtsrat **K. Schneider** (Kassel), a.o. Mitglied des D. Landwirtschaftsrats. XII u. 200 S. 8°. In Leinwandband 2 M. 50 Pf.

Rechtsfälle zum Studium der Civilprozeßordnung in ihrer neuen Fassung. Gesammelt und bearbeitet von **K. Schneider,** Landgerichtsrat in Kassel. VIII u. 119 S. In Leinwandband 2 M.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Es werden antiquarisch zu kaufen gesucht: **Entscheidungen des R. G. in Civil- und Strafsachen, Rheinisches Archiv, Jur. Wochenschrift, Kommentar zur C. P. O. von Wilmowsky u. Levy, Olzhausen, Strafgesetzbuch, Oppenhof, Kommentar zum Str. G. B, Preußische Gesetzessammlung u Reichsgesetzblatt.** Schriftliche Offerten **Z. 207** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Freiburg i. B., Leipzig, Tübingen.

Ende Mai wurde ausgegeben:

Die Civilprozeßordnung
für das
Deutsche Reich.
Erläutert von
Professor Dr. **L. Gaupp.**
Vierte Auflage.
Auf der Grundlage des am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Rechtes
neu bearbeitet von
Professor Dr. **Friedrich Stein.**
Subskriptionsausgabe in 26—27 Lieferungen à Mk. 1.35.
Lieferung 1.

In **Ferdinand Dümmlers Verlagsbuchhandlung in Berlin S.W. 12**
erschien soeben:

Deutsches Reichsgesetz
über die
Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung
vom 24. März 1897
nebst Erläuterungen.

Handbuch zum praktischen Gebrauch
von
R. Masche, Calculator beim Amtsgericht I in Berlin.
H. Balla, Sekretär beim Amtsgericht I in Berlin.
118 Seiten. Gebunden 1,50 Mark.
Berücksichtigt vor allem die amtsgerichtliche Praxis, daher unentbehrlich für alle Gerichtsbehörden und Rechtsanwälte.
Zu beziehen durch jede Buchhandlung.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

R. Ultsmann,
Landgerichtsdirektor.

Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Ein kurzgefaßtes Lehrbuch.
Dritte Auflage.
Preis M. 5, geb. M. 6, bei postfreier Zusendung je M. 0,30 mehr.

„Nun, wo die fertige Arbeit ein Endurteil gestattet, darf die Kritik ihre hohe Anerkennung nicht versagen. Die große Klarheit des Ausdrucks, die schlichte Sprache und die durchsichtige Einfachheit in der Anordnung des ganzen Stoffes sind geeignet, in ganz hervorragender Weise die Kenntnis des Bürgerlichen Gesetzbuches zu vermitteln. Das Buch wird nicht nur den Lernenden, für die in erster Linie es bestimmt ist, sondern auch den **vielen hundert lehrenden Richtern,** die in emsiger Arbeit heuer sich selbst und die Subalternbeamten mit dem neuen Gesetzbuche bekannt zu machen streben, eine willkommene Stütze sein. Nicht unerwähnt bleiben soll der gute, übersichtliche Druck und die gefällige Gewandung, mit der die Verlagsbuchhandlung das Buch ausgestattet hat."
Dr. B. in Nr. 241 der Neuen Preußischen Zeitung.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 47 und 48. Berlin, 24. Juni. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 411. — Verhältniß der Haftpflichtentschädigung zu der Unfallfürsorge. S. 411. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 413. — Vom Reichsgericht. S. 423. — Personal-Veränderungen. S. 428.

Vereinsnachrichten.

Der dritte Theil des ersten Bandes des im Auftrage des Vereinsvorstandes herausgegebenen Kuhlenbeck'schen Kommentars zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich ist versandt. Erinnerungen wegen Nichtempfangs können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis zum 1. Juli 1899 bei dem Unterzeichneten angebracht werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 20. Juni 1899.

Der Schriftführer.
Dr. Deiß, Justizrath.

Anwaltstag in Mainz.*)

Die Hauptversammlung des Deutschen Anwaltvereins (Anwaltstag) wird auf

den 8. und 9. September 1899, Vorm. 9 Uhr

nach Mainz berufen.

Die Verhandlungen finden im Concerthause zu Mainz statt.

Vorläufige Tagesordnung:

1. Rechnungslegung. Neuwahl des Vorstandes.
2. Erhebung eines einmaligen Zuschlages zum Jahresbeitrage von 10 Mark.
3. Empfiehlt sich die Umgestaltung der Juristischen Wochenschrift im Sinne eines den Interessen und idealen Bestrebungen der deutschen Rechtsanwaltschaft in erster Reihe gewidmeten Organs.
   Antragsteller: Rechtsanwalt **Benedict** in Berlin.
   Berichterstatter zu 2 und 3: Geheimer Justizrath **Mecke**.
4. Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen.
   Berichterstatter: Justizrath Dr. **Goldschmidt** in Berlin und Justizrath Dr. **Klöppel** in Leipzig.
5. Die Frage der Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt **Suchsland** in Halle a. S. und Rechtsanwalt Dr. **Fürst** in Mannheim.
6. Die Frage eines einheitlichen deutschen [1]) Wasser- und [2]) Bergrechts.
   Berichterstatter: Zu 1 Geheimer Justizrath **Metz** I in Darmstadt, zu 2 Rechtsanwalt **Westhoff** in Dortmund.
7. Die Fragen: 1. Welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich? 2. Ist eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth?
   Antragsteller und Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. M. **Mayer** in Frankenthal.

Leipzig, 15. April 1899.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.
Mecke, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

*) Die Bekanntmachung des Ortsausschusses liegt bei.

Verhältniß der Haftpflichtentschädigung zu der Unfallfürsorge.

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. **Hilse** in Berlin.

Die öffentlichrechtliche Arbeiterversicherung hat einen nicht zu verkennenden Einfluß auch auf das bürgerliche Recht gewonnen. Denn seit die davon betroffenen Kreise in den Genuß von Unfallrenten versetzt wurden, hat die arbeitende Bevölkerung sich daran gewöhnt, in jedem Falle, wo auf ein plötzlich eintretendes, schädigendes Ereigniß eine Störung der körperlichen oder geistigen Unversehrtheit, folgeweise eine Minderung der Erwerbsfähigkeit ursachlich zurückführbar ist, eine Schadloshaltung zu beanspruchen und zwar unabhängig davon, ob solches mit den eigenthümlichen Gefahren des Berufs in Ver-

Digitized by Google

bindung zu bringen sei oder nicht. In Folge dessen haben die Fälle sich gemehrt, in welchen vor den ordentlichen Gerichten eine Klage auf Entschädigung aus den Rechtsregeln der Vertretung der Folgen des außervertraglichen Verschuldens oder der Haftpflicht erhoben wird. Neuerdings haben die Vorstände der Unfallberufsgenossenschaften und der Krankenkassen sich zu dem Geschäftsgebrauche entschlossen, auf Grund der ihnen in dem gewerblichen Unfallversicherungsgesetze vom 6. Juli 1884 § 96 bezw. § 98, dem landwirthschaftlichen Unfallversicherungsgesetze vom 5. Mai 1886 § 117 bezw. § 119, dem Bauunfallversicherungsgesetze vom 11. Juli 1887 § 49 zugestandenen Rückgriffsrechte gegen den schuldhaften Urheber des schädigenden Ereignisses bezw. gegen den aus der Haftpflicht nach Gesetz vom 7. Juni 1871 §§ 1, 2 eintrittsverpflichteten Betriebsunternehmer Klage mit dem Antrage zu erheben: sie aus der Entschädigungsverbindlichkeit zu befreien, bezw. ihnen die zur Schadloshaltung des Unfalles ihrerseits gemachten Aufwendungen zu erstatten.

Seitens der Urtheilsgerichte wird den Anträgen der Berufsgenossenschaften meist unbeanstandet stattgegeben, sobald die Thatfrage geklärt, d. h. durch die Beweisaufnahme festgestellt wurde, daß die Berufsgenossenschaft eine Unfallrente an Jemanden zahlte, welcher durch ein schädigendes Ereigniß verletzt wurde, dessen Entstehungsgrund entweder auf der Verschuldung einer Person beruht, oder auf welches die gesetzliche Haftpflicht des Betriebsunternehmers sich erstreckt. Doch geschieht solches im Verkennen der rechtlichen Natur der Unfallfürsorge, der Vertretungsverbindlichkeit, der Haftpflicht, sowie in Außerachtlassen der Rechtsprechung des Reichsgerichtes, insonderheit seiner dissentirenden Stellungnahme zu der Rechtsüberzeugung des Reichsversicherungsamtes. Und weil einmal die Kleinbahnen und die Straßenbahnen, welche das Reichsgericht den Vollbahnen hinsichtlich der Haftpflicht gleichstellt, in den Provinzialstädten eine immer weitere Ausdehnung gewinnen, sodann auch die Motorfahrzeuge immer mehr in Benutzung kommen, erscheint es angebracht, auf Klärung der Ansichten hinzuwirken.

Nach U.-V.-G. § 96 und L.-U.-V.-G. § 117 haften diejenigen Betriebsunternehmer, Bevollmächtigten oder Repräsentanten ꝛc., gegen welche durch strafgerichtliches Urtheil festgestellt worden ist, daß sie den Unfall vorsätzlich oder durch Fahrlässigkeit mit Außerachtlassung derjenigen Aufmerksamkeit, zu der sie vermöge ihres Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet sind, herbeigeführt haben, für alle Aufwendungen, welche infolge des Unfalles auf Grund dieses oder des Krankenversicherungsgesetzes vom 10. April 1892 von den Genossenschaften oder Krankenkassen gemacht worden sind, während nach U.-V.-G. § 98 bezw. L.-U.-V.-G. § 119 die Haftung Dritter, welche den Unfall vorsätzlich oder durch Verschulden verursacht haben, sich nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften bestimmt, auch nur die Forderung des Entschädigungsberechtigten an den Dritten auf die Genossenschaft übergeht. Es besteht mithin zwischen diesen beiden Eintrittsverbindlichkeiten eine wesentliche formelle und materielle Unterscheidung. In dem ersteren Falle handelt es sich um ein einkatastrirtes Mitglied derjenigen Berufsgenossenschaft, welche die Unfallrente zahlt oder einen Betriebsbeamten bezw. Arbeiteraufseher eben desselben, im letzteren Falle jedoch um einen Schadensurheber, welcher in keiner mittelbaren oder unmittelbaren Beziehung zu der eingetretenen Berufsgenossenschaft steht bezw. um einen Haftpflichtverschuldeten. Das Reichsgericht hat in dem Urtheile vom 4. Juni 1891 (Entsch. Bd. 27 S. 136) den Rechtsgrundsatz erkannt, daß nur solche Personen, welche von dem einkatastrirten Betriebsunternehmer angestellt sind, dem angef. § 96, alle anderen Personen aber dem § 98 hinsichtlich ihrer Eintrittsverbindlichkeit unterliegen. Auf das Gleiche kommen hinaus die Urth. vom 26. November 1889 (ebd. Bd. 24 S. 126) und vom $\frac{31.\ \text{Mai}}{14.\ \text{Juni}}$ 1888 (ebd. Bd. 23 S. 51). Ein zweiter formeller Unterschied besteht darin, daß nach § 98 bezw. § 119 es zur Verfolgung des Rückgriffsanspruches gegen den Dritten einer vorgängigen strafgerichtlichen Schuldfeststellung nicht bedarf, während im Falle des § 96 bezw. § 117 nach dem Urth. vom 19. April 1894 (Reichsanzeiger S. 267) der Prozeßrichter die Klage nur einleiten darf, wenn ihm solche nachgewiesen wurde, aber auch daran gebunden nur über die Höhe der Erstattungsansprüche, jedoch zufolge des Urth. vom 7. Mai 1897 (Reichsanzeiger S. 246) bei freier Würdigung zu erkennen hat.

Ueber das Verhältniß der Haftpflicht zu der Unfallfürsorge spricht sich ein Urth. vom 7. März 1889 (Entsch. Bd. 23 S. 51) dahin aus, daß erstere durch letztere nicht berührt werde, wogegen ein Urth. vom 5. Juli 1888 (ebd. Bd. 21 S. 75) ausführt, in welcher Hinsicht durch die Unfallversicherungsgesetze der Rechtsweg ausgeschlossen ist. Beide in ihrer Uebereinstimmung können garnicht fraglich erscheinen lassen, daß die Spruchgerichte der Unfallversicherung nur über die Ansprüche des Betriebsverletzten gegenüber der Berufsgenossenschaft zu erkennen haben und auch nur hinsichtlich solcher, dem Grundsatz des U.-V.-G. § 88 entsprechend, die Entscheidungen des Reichsversicherungsamtes endgültige sind. Auf das Eintrittsverhältniß subsidiär Verpflichteter können sie sich jedoch nicht erstrecken, weil den letzteren die Möglichkeit fehlt, in diesem Verfahren ihre Zuziehung und die Berücksichtigung ihrer befreienden Einreden zu erwirken. Von dieser Auffassung geht auch das Reichsgericht in den Urth. vom 7. Mai 1897 (R.-Anz. S. 246) und vom 19. April 1898 (ebd. S. 240) aus, in welchen es die Berechtigung der Gerichte anerkennt, in dem Rechtsstreit zwischen der Genossenschaft und dem Ersatzpflichtigen die Entscheidung der Genossenschaftsorgane nachzuprüfen und zwar sowohl, wenn ein Genossenschaftsmitglied auf Grund U.-V.-G. § 96, worum in der erstgedachten Entscheidung es sich handelte, als auch, wenn ein Dritter aus U.-V.-G. § 98 in Anspruch genommen wurde, welcher Thatbestand der letzteren zu Grunde lag.

Die Unfallfürsorge bezweckt nach dem leitenden Grundgedanken, welcher die Unfallversicherung auf Grund der Allerhöchsten Botschaft vom 17. November 1881 beherrscht, einen Ausgleich der wirthschaftlichen Lage des betriebsverletzten Arbeiters mit seinen unversehrt gebliebenen Mitarbeitern herbeizuführen, also einen Ersatz für verminderte Erwerbsfähigkeit zu bieten, wie aus dem Wortlaute des U.-V.-G. § 5 unzweideutig hervorgeht. Deshalb sollten von vornherein nur solche Personen ihrer theilhaftig werden, welche Berufsarbeiter sind, also ihren Lebensunterhalt durch regelmäßige Verwerthung ihrer Arbeitskraft verdienen. Erst später hat die der Arbeiterwohlfahrt zugeneigte

Digitized by Google

Rechtsprechung des Reichsversicherungsamtes diese Grundidee verlassend, einer milderen Auffassung sich zugeneigt und jeder auch nicht erwerbsthätigen Person, welche bei einer blos vorübergehenden Thätigkeit oder einer bloßen Hilfsleistung durch einen Betriebsunfall zu Schaden kam, eine Rente zuerkannt, wozu ihr der Wortlaut des U.-V.-G. § 5 Abs. 4 mit § 3 Abs. 3 Anhaltspunkte bot. Dadurch kam es, daß an sich arbeitsscheue Personen, welche niemals eine lohnende Beschäftigung hatten, eine Unfallrente bemessen nach dem ortsüblichen Tagelohne des Kr.-V.-G. § 8 zugebilligt erhielten, weil sie z. B. bei dem Aufrichten eines gefallenen Pferdes, dem Richten eines Gebäudes ꝛc. hilfeleistend in ihrer körperlichen Unversehrtheit gestört und in dem freien Gebrauche ihrer Gliedmaßen beschränkt wurden.

Die Haftpflichtentschädigung ist sowohl nach § 3 Nr. 2 des Ges. vom 7. Juni 1871 zur Zeit, als auch nach Art. 42 des Einf.-Ges. zum B. G. B. vom 18. August 1896 im § 3a zukünftig auf den Ersatz des Vermögensnachtheiles beschränkt, den der Verletzte durch Verlust oder Verminderung seiner Erwerbsfähigkeit thatsächlich erleidet. Sie setzt mithin als unabweisbare Vorbedingung voraus, daß der Verletzte eine Einbuße an seinem Vermögen oder seinem Erwerbe thatsächlich erleiden konnte, weil in dem Besitze des einen oder des anderen er sich auch wirklich befunden hat. Wer eine Erwerbsthätigkeit nicht ausübte, vermag auch eine Erwerbseinbuße nicht zu erleiden. Hatte er keinen Erwerb oder einen gesetzlich gemißbilligten, z. B. durch Feilhalten der Reize, aus dem Vertriebe unzüchtiger Schriften, aus dem gewerbsmäßigen Glücksspiel, durch Hehlerei oder Diebstahl, ja selbst nur aus verbotenen Handlungen wie Betteln, so war nach der bisherigen Rechtsprechung ein Erwerbsverlust nicht vorhanden, wenn der Unfall den Weiterbetrieb der nämlichen Verrichtungen verhinderte. So wurden die Ansprüche einer feilen Dirne, eines gewohnheitsmäßigen Spielers, eines bekannten Einbrechers, einer bettelnden Ortsarmen abgewiesen und die Gegenausführungen der Kläger für unberücksichtbare gehalten, daß sie ja ihren Lebenswandel ändern und zu einem Erwerbe greifen könnten, welcher ihnen einen Erwerbslohn bringen würde, während sie auf Unfallfürsorge würden haben rechnen können, wenn ihre Verletzung in einem ursachlichen Zusammenhange zu einer Betriebsthätigkeit gestanden hätte.

Es erklärt das Reichsgericht in den Urth. vom 22. Dezember 1890 (Gruchots Beiträge Bd. 35 S. 401) und vom 31. Januar 1891 (Berufsgenossenschaft Jahrg. 6 S. 133) einen Verletzten für verpflichtet, bei Verlust der Haftpflichtentschädigung sich einer nach dem Gutachten erprobter medizinischer Sachverständigen wenig gefahrvollen, aber auf Wiederherstellen der vollen Erwerbsfähigkeit oder doch Erhöhen des Grades derselben voraussichtlich Erfolg versprechenden Operation zu unterwerfen, selbst wenn solche mit Entfernung eines verstümmelten Gliedes verbunden sein sollte. Das Reichsversicherungsamt dagegen vertritt in den Rekurs-Entsch. Nr. 552 vom 14. Mai 1888 und Nr. 553 vom 11. Juni 1888 die Auffassung, es könne Niemand angehalten werden, nach Abschluß des Heilverfahrens sich einer neuen Behandlung zu unterwerfen, sich einen chirurgischen Eingriff in seine Unversehrtheit gefallen, oder eine Verstümmelung durch Entfernen krankhafter Gliedmaßen an sich vornehmen zu lassen. Infolgedessen gelangt es in der Rek.-Entsch. Nr. 1213 vom 28. November 1892 und der Revisions-Entsch. Nr. 521 vom 25 Juni 1896 zu der Schlußfolgerung, daß die Betriebsverletzten solche ohne Nachtheil für ihre Entschädigungsansprüche ablehnen dürfen. Desgleichen gehen diese beiden höchsten Gerichtshöfe in ihrer Rechtsüberzeugung darin auseinander, daß die Urth. vom 26. Dezember 1879 (Entsch. Bd. 1 S. 66) und vom 9. Oktober 1890 (Pr. Verw. Bl. Jahrg. 12 S. 78) für die Dauer einer zu verbüßenden Freiheitsstrafe das Ruhen der Haftpflichtentschädigung aus dem Grunde anerkennen, weil solche als Ausgleich der auf das schädigende Ereigniß zurückzuführenden Minderung der Erwerbsfähigkeit anzusehen sei, der Arbeiter aber eine Einbuße an seinem Arbeitsverdienste durch seine Verstümmlung so lange nicht haben könne, als er sich außerstande setze, über seine Arbeitskraft zu verfügen, solche für sich verwerthen und daraus einen Gewinn ziehen zu können, die Rek.-Entsch. Nr. 582 vom 30. April 1888 jedoch die Fortzahlung der Unfallrente an den strafverbüßenden Bezugsberechtigten ausspricht.

Weil nach U.-V.-G. § 98, L.-U.-V.-G. § 119 die Entschädigungspflicht Dritter sich nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften bestimmen soll, so geht die Aufgabe des seitens der Berufsgenossenschaft zur Entscheidung über einen Ersatzanspruch aus § 98 angerufenen Prozeßrichters dahin, zu prüfen, ob und inwieweit der durch einen Unfall zu Schaden gekommenen Person eine Entschädigung nach den Grundsätzen der Haftpflicht oder der Vertretung des außervertraglichen Verschuldens zugebilligt werden müsse, unbekümmert darum, ob derselben eine Unfallrente bezahlt wird oder nicht. Erst nachdem er die Ueberzeugung erlangte, daß überhaupt ein privatrechtlicher Anspruch des Verletzten rechtlich besteht, kommt für ihn weiter in Frage, ob selbiger eine Unfallrente bezieht, welche ihrer Höhe nach innerhalb des zugebilligten Entschädigungsbetrages liegt. Und nur wenn dies zutrifft, ist der Anspruch der Berufsgenossenschaft aus der gesetzlichen Cession begründet und kann derselbe ihr zuerkannt werden, ohne daß dabei die Rechte des Haftpflichtigen aus Hft.-G. § 7 Abs. 2 mit Civilprozeß-Ord. § 293a auf Aufhebung oder Minderung der Rente, oder der Berufsgenossenschaft bezw. des Rentenbezugsberechtigten aus U.-V.-G. § 65 auf Aenderung des Rentenbetrages in Berücksichtigung zu ziehen sein werden.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen bis Dezember 1898.)

Bericht im Auftrage des Vereinsvorstandes erstattet vom Rechtsanwalt Klöppel in Dresden.

A. Zum Reichsstrafgesetzbuche.

1. § 53.

Als begründet erweist sich die gegen die Verneinung des Strafausschließungsgrundes der Nothwehr gerichtete materielle Beschwerde. Daß ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff seitens des L. und des Q. auf W. vorgelegen habe, erkennt der Vorderrichter an; er legt aber dem Angeklagten eine Ueberschreitung der Nothwehr zur Last, indem er davon ausgeht, daß Angeklagter, als er dem W. half, gleichzeitig aus Aerger darüber, daß er vorher in die Flucht geschlagen worden war

Digitized by Google

und daß die beiden Angreifer trotz seiner dem W. in Aussicht gestellten Hülfe es gewagt hatten, letzteren anzugreifen, seiner „Rachlust" freien Lauf gelassen habe. Hierbei ist verkannt, daß das „gleichzeitig" vorhandene Motiv der Rache die Anwendung des § 53 des Str. G. B. zu Gunsten des Angeklagten nicht auszuschließen vermag, wenn die sonstigen Voraussetzungen des Gesetzes gegeben sind. In dieser Beziehung kam es nach § 53 Absatz 2 des Str. G. B. zunächst darauf an, ob die vom Angeklagten angewendete Vertheidigung objektiv erforderlich war, um den Angriff des L. und Q. von W. abzuwenden. Dies will der Vorderrichter ersichtlich verneinen, indem er ausspricht, der Angeklagte habe (außer dem gebrauchten Instrument von unberechenbarer Gefährlichkeit) noch andere Mittel gehabt, um weiteren Mißhandlungen des W. vorzubeugen, zumal der Vorfall mitten im volkreichen Ort und in Gegenwart vieler, durchaus nicht auf Seiten des L. und Q. stehender Personen sich abgespielt habe. Worin die „anderen Mittel" bestanden haben sollen, ist nicht dargelegt; die in dem mit „zumal" beginnenden Nachsatz enthaltene Andeutung aber giebt der Annahme eines Rechtsirrthums insofern Raum, als sie auf die Inanspruchnahme der Hülfe anderer Personen verweist, während dem Angeklagten nach § 53 a. a. O. das Recht zustand, in eigener Person die zur Abwendung des Angriffs erforderlichen Vertheidigungsmaßregeln zu ergreifen. Inwiefern aber der Angeklagte den von ihm geführten Messerstichen nach der Stellung der handelnden Personen eine andere Richtung hätte geben können, ist ebenfalls nicht dargelegt. Die Gründe der Vorinstanz reichen sonach nicht aus, die Annahme zu tragen, daß die gewählte Vertheidigung ihrer Art oder ihrem Maße nach die Grenze des zur Abwendung des Angriffs Erforderlichen überschritten habe. Urth. des Ferienſenats vom 7. September 1898. 3162. 98.

2. § 53. 303.

Nach den thatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte, ein Jagdhüter, der damals die Vorbereitungen für eine noch am gleichen Tag abzuhaltende Treibjagd zu treffen hatte, einen Spitzhund im Gelände herumlaufen sehen, von dem er annahm, daß er jage und das Wild beunruhige und hat er sofort diesen Hund niedergeschossen, ohne daß er bis dahin den Eigenthümer des Hundes, in dessen Begleitung dieser sich befunden hatte, bemerkt hätte. Der Angeklagte hat sich darauf berufen, daß er sich dem jagenden Hunde gegenüber im Stand der Nothwehr befunden habe; weder der Hund noch dessen Eigenthümer sei ihm bekannt gewesen, der Hund habe bereits einen Theil der Jagd abgetrieben gehabt und sei im Begriff gewesen, auch in dem übrigen Theil zu jagen; der Angeklagte habe den darin gelegenen Angriff auf das Jagdrecht seiner Dienstherren bei der Flüchtigkeit des Hundegeschlechts nnd da der Hund auch kein Abzeichen an sich getragen, nicht anders abwehren können, als indem er den Hund zur Strecke brachte. Die Strafkammer hat den Einwand der Nothwehr verworfen, da hier ein „Angriff" überhaupt und namentlich ein rechtswidriger Angriff nicht vorliege, auch das weitere Moment, daß keine andere Möglichkeit bestanden habe, sich des Hundes zu erwehren, zu verneinen sei. Was zunächst diesen letzteren Grund anlangt, so wäre, wofern die sonstigen Voraussetzungen der Nothwehr vorlägen, die Erwägung: das Gesetz bedrohe die Eigenthümer herumlaufender Hunde mit Strafe, es sei Sache des Jagdhüters, den Eigenthümer zu ermitteln und zur Anzeige zu bringen, noch nicht geeignet, die Entscheidung zu tragen. Hiervon abgesehen, ergeben sich aber weitere wesentliche Bedenken gegen das erstrichterliche Urtheil. Die Streitfrage, ob eine Nothwehr im Sinne von § 53 des Str. G. B. nur gegen den subjektiv rechtswidrigen Angriff eines zurechnungsfähigen Menschen oder auch gegen aggressive Einwirkung durch einen Unzurechnungsfähigen (vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 27 S. 44) beziehungsweise durch ein Thier gegeben sei, braucht für den gegenwärtigen Fall nicht entschieden zu werden. Der Gesichtspunkt des strafrechtlichen Schuldausschließungsgrundes der Nothwehr ist es nicht allein, welcher hier in Frage steht, und mit der Erörterung desselben war die dem Gericht obliegende rechtliche Würdigung nicht erschöpft. Die Strafbarkeit einer Sachbeschädigung aus § 303 des Str. G. B. setzt voraus, daß die Verletzung fremden Eigenthums rechtswidrig und mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit geschieht. Es war also um den Thatbestand des Vergehens als zutreffend zu erkennen im gegebenen Falle die Prüfung des Sachverhalts vor allem nach der Richtung geboten, ob nicht dem Angeklagten beziehungsweise dem durch ihn vertretenen Dienstherren desselben ein Recht — ein bestimmter Rechtstitel — zu jener Beschädigung des fremden Eigenthums zustand. Veranlassung zu Erörterung dieser Frage war durch die Natur des Falles wie durch die Vertheidigung des Angeklagten gegeben, welch' letztere nicht blos auf dem von dem Vertheidiger aufgestellten rechtlichen Gesichtspunkt der Nothwehr aus § 53 des Str. G. B. beruhte, sondern sinngemäß dahin aufzufassen war, daß der Angeklagte geltend machen wollte, er habe als Jagdhüter das Recht gehabt oder doch zu haben geglaubt, den umherlaufenden fremden Hund zu tödten. Eine solche Befugniß, auffichtslos auf fremdem Jagdgebiet umherlaufende („revierende", wildernde) Hunde unschädlich zu machen, abzuschießen, ist in manchen Landesgebieten dem Jagdberechtigten durch besondere landesgesetzliche Bestimmungen oder partikuläre Jagdordnungen in mehr oder minder weiten Grenzen eingeräumt. (Vergl. Preußisches Allgemeines Landrecht Thl. II Tit. 16 §§ 62 ff., § 65; die Zusammenstellungen bei Dalcke Preußisches Jagdrecht S. 130 ff., Bauer Jagdgesetze S. 325 ff., Rechtsprechung des Reichsgerichts Bd. III S. 810. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 19 S. 209, Bd. 24, S. 62, S. 215. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 34 S. 196.) Man hat dieses Recht meist auf eine solchenfalls gesetzlich erlaubte „Selbsthülfe" zurückgeführt; überall aber, wo die fragliche Befugniß durch das örtlich geltende Recht anerkannt ist, stellt sich dieselbe als ein wesentlich dem Gebiete des Civilrechts angehörige dar; ihr Bestehen schließt objektiv die Rechtswidrigkeit der in den zugelassenen Grenzen zugefügten Schädigung, die irrthümliche Annahme in Ausübung jener Befugniß zu handeln, schließt — als Irrthum über civilrechtliche Verhältnisse, über Thatsachen cf. § 59 des Str. G. B. — das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit aus. (Vergl. auch Entsch. des Reichsgerichts Bd. 16, S. 150.) Nun besteht allerdings für das Gebiet der Reichslande eine Spezialvorschrift der erwähnten Art zu Gunsten des Jagdberechtigten nicht. (Zu vergl. Huber die Jagdgesetze Elsaß-Lothringens S. 103 ff. Ziffer c; Gesetz, betreffend die Ausübung des Jagdrechts vom 7. Februar 1881, § 11 Abs. 1;

Digitized by Google

Gesetz, betreffend die Jagdpolizei vom 7. Mai 1883 und Instruktionen des Ministeriums zur Ausführung des letzteren Gesetzes § 2; Ministerialverordnung vom 16. Juli 1890, Halley die Gesetze und Verordnungen über Jagd ꝛc. in Elsaß-Lothringen S. 10 ff., S. 38, 52, 50.) Und ein Rechtssatz dahin, daß der Jagdberechtigte beziehungsweise dessen Beauftragter zur Tödtung fremder auf seinem Jagdgebiet umherlaufender oder jagender Hunde befugt sei, läßt sich nicht allgemein aufstellen. Gleichwohl kann es sich fragen, ob nicht nach den Umständen des Falles aus allgemeinen Grundsätzen des maßgebenden bürgerlichen Rechtes die Tödtung eines solchen Hundes, sofern es zur Abwendung einer für das Jagdrecht oder den Wildstand drohenden auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr nothwendig erscheint, als ein Akt der gesetzlich erlaubten Selbstvertheidigung (vergl. Deutsch. bürgerliche Gesetzbuch § 228) gestattet und also nicht widerrechtlich sei. Es mag hierbei je nach dem Standpunkt der betreffenden Rechtsordnung auch noch darauf ankommen, ob die zur Abwendung der Gefahr erforderliche obrigkeitliche Hülfe nicht rechtzeitig zu erlangen gewesen wäre, ob ohne die Selbstvertheidigung der Schaden ein voraussichtlich nicht wiederherzustellender wäre oder ob der durch die Abwehr dem Anderen verursachte Schaden nicht außer Verhältniß zur Gefahr steht. Die Zulassung eines Selbstschutzes gegenüber von drohender Vermögensschädigung durch fremde Thiere ist grundsätzlich nicht abzuweisen, und erscheint auch durch das vorliegend maßgebende (französische) Civilrecht nicht als ausgeschlossen. Nach dieser Seite hin ist von dem Erstrichter eine Erwägung nicht angestellt worden. Mag indessen im gegenwärtigen Falle, — in welchem der von dem Angeklagten getödtete Hund sich thatsächlich in Begleitung seines Herrn befunden, also wohl nicht aufsichtslos umhergetrieben hatte — objektiv eine Berechtigung des Jagdhüters den Hund zu tödten, nicht begründet gewesen sein, so war doch nach dem Ausgeführten die Erörterung des Gesichtspunkts, ob der Angeklagte irrthümlich sich zu seiner Handlungsweise für berechtigt gehalten habe, erforderlich und bot hierzu die Sachlage dringenden Anlaß, um so mehr, als bei der vielgestaltigen Verschiedenheit der örtlichen Jagdordnungen und der Zweifelhaftigkeit in Betracht kommender Rechtsfragen die Vermuthung des guten Glaubens an ein zustehendes Recht auf Seite eines Jagdbediensteten immerhin nahe liegen konnte. Urth. d. I. Sen. vom 17. September 1898. 2338. 98.

3. § 95.

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils ist der Angeklagte, als in einer Wahlversammlung ein Hoch auf den Deutschen Kaiser ausgebracht wurde und die Anwesenden sich erhoben, sitzen geblieben und hat sich an der bezeichneten Huldigung nicht betheiligt. In dieser Unterlassung der üblichen Ehrfurchtsbezeugung hat der Vorderrichter den Thatbestand des nach § 95 Str. G. B. strafbaren Vergehens der Majestätsbeleidigung erblickt, davon ausgehend, daß bei der Zusammensetzung der Versammlung, deren Leitung ein Vertreter der sogenannten Ordnungsparteien übernommen hatte, das Kaiserhoch eine übliche Ehrfurchtsbezeugung gegenüber der Person des Kaisers bildete, daß das Sitzenbleiben des Angeklagten während dieser Huldigung, „als eine Verletzung der üblichen Bezeugung der Ehrfurcht vor Sr. Majestät dem Kaiser" sich darstellte, daß die zum Zwecke der Remonstration gegen den Sieg der Gegenpartei geschehene Versagung der „üblichen" Ehrfurchtsbezeugung eine gewollte und ostentative Kundgebung und der Angeklagte des ehrverletzenden Charakters derselben sich bewußt gewesen sei. Diese Feststellungen und Erwägungen erscheinen nicht ausreichend, um die Verurtheilung des Angeklagten aus § 95 Str. G. B. zu tragen. Zunächst gewinnt es den Anschein, als ob der Vorderrichter den Thatbestand der Majestätsbeleidigung schon in der Verletzung der dem Kaiser schuldigen Ehrfurcht gefunden hätte. Dies würde rechtsirrthümlich sein. Nicht schon jede Ehrfurchtsverletzung erfüllt diesen Thatbestand. Derselbe erfordert vielmehr, wie jede andere Beleidigung, eine gegen die Person des Kaisers gerichtete Kundgebung der Nichtachtung oder Geringschätzung. Daß der Vorderrichter das Verhalten des Angeklagten unter diesem Gesichtspunkt beurtheilt hat, ist den Urtheilsgründen nicht mit Sicherheit zu entnehmen. Aber auch in anderer Beziehung giebt das landgerichtliche Urtheil Anlaß zu rechtlichen Bedenken. Da eine vorsätzliche Kundgebung durch eine bloße Unterlassung in Frage steht, so war zu untersuchen, ob nach den konkreten Umständen ein durch Gesetz, Sitte oder Herkommen gebotenes Handeln geflissentlich verabsäumt worden ist. Nun kann nicht jedermann im Allgemeinen als verpflichtet angesehen werden, jeder von einem beliebigen Dritten willkürlich provozirten, den Kaiser oder den Landesherrn betreffenden Ovation sich anzuschließen. Es lassen sich sogar Fälle denken, in welchen eine derartige willkürliche Provokation geradezu unpassend und deren Ablehnung angemessen erscheint. An sich enthält das Sitzenbleiben bei einem auf den Kaiser ausgebrachten Hoch noch keine Majestätsbeleidigung. Im vorliegenden Falle handelte es sich bei dem von dem Leiter der Versammlung ausgebrachten Kaiserhoch nach Annahme des Vorderrichters um eine bei der Zusammensetzung der Versammlung übliche Ehrfurchtsbezeugung gegenüber der Person des Kaisers. Ob aber daraus ohne Weiteres für jeden in der Versammlung Anwesenden die durch Gesetz, Sitte oder Herkommen bedingte Verpflichtung entsprang, der Ovation sich anzuschließen, darüber hat sich der Vorderrichter nicht bestimmt ausgesprochen. Von selbst folgt dies aus der Annahme der Ueblichkeit der Ovation noch nicht. Nach dieser Richtung bedarf die Sache unter Berücksichtigung der konkreten Umstände der erneuten erstrichterlichen Prüfung und Erwägung. In subjektiver Beziehung stellt der Vorderrichter neben dem Bewußtsein des Angeklagten von dem ehrverletzenden Charakter seiner Kundgebung ausdrücklich fest, daß der Angeklagte in der Erbitterung über seinen Mißerfolg durch sein Verhalten eine Remonstration gegen den Sieg der Gegenpartei bezweckt hat. Wäre danach der Wille des Angeklagten lediglich auf solche Remonstration gerichtet gewesen, dann würde es an dem in § 95 Str. G. B. geforderten Vorsatz fehlen, weil dann dasjenige, was der Angeklagte gewollt und beabsichtigt hat, nur eine Kundgebung gegen die ihm mißliebige Versammlung, nicht aber gegen die Person des Kaisers gewesen wäre. Ein solcher Fall lag auch dem von der Revision angezogenen Urtheil des erkennenden Senates vom 4. Dezember 1893 — Rep. 3999/93 — zu Grunde und dort ist zutreffend ausgeführt, daß unter so gelagerten Umständen, wo es auf die Auslegung der mit einem gewissen passiven Verhalten verbundenen Willensrichtung ankommt, der

Digitized by Google

Begriff beleidigender Absicht und beleidigenden Bewußtseins sich deckt. Unter diesen Gesichtspunkten bedarf auch der subjektive Thatbestand einer anderweiten Prüfung und Feststellung. Urth. des III. Sen. vom 9. Juni 1898. 1775. 98.

4. § 137.

Die Vorschrift des § 137 des Str. G. B. bezweckt den Schutz gewisser Akte der staatlichen Autorität: der von Beamten und Behörden zuständig getroffenen Vollstreckungs- und Sicherungsmaßregeln gegen unbefugte Eingriffe — Entsch. der vereinigten Straffenate Bd. XXIV Seite 52. — Die Verletzung privater Interessen gehört nicht zu den Begriffsmerkmalen des Delikts. Subjekt desselben kann deßhalb Jedermann sein, der Gepfändete wie der Gläubiger, zu dessen Gunsten die Pfändung oder Beschlagnahme erfolgt ist, der Gerichtsvollzieher, der sie bemerkt hat, der Eigenthümer und jeder Dritte. Urth. des I. Sen. vom 26. Mai 1898. 1897. 98.

5. § 163.

Nach der Sachdarstellung des angefochtenen Urtheils hat die Angeklagte bei ihrer eidlichen Vernehmung als Zeugin in der Strafsache gegen den Korbmacher M. wegen Mißhandlung ihrer Person vor der Strafkammer zu H. in der Hauptverhandlung vom 12. Juni 1897 in Abrede gestellt, den M., bevor er sie am 16. Januar 1897 gemißhandelt „Betrüger" genannt zu haben. Der Vorderrichter hat die objektive Unrichtigkeit dieser Aussage festgestellt, indem er für erwiesen erachtet, daß die Angeklagte damals den Ausdruck „Betrüger" gebraucht habe, und weiter angenommen, die Angeklagte habe den am 12. Juni 1897 vor ihrer Vernehmung geleisteten Eid durch ihre falsche Aussage aus Fahrlässigkeit verletzt. Mit Recht wird von der Revision gerügt, daß in der letzteren Beziehung das angefochtene Urtheil eine zureichende Begründung vermissen läßt. Da der Angeklagten nicht zur Last gelegt wird, den geleisteten Eid wissentlich verletzt zu haben, so kann ihre fahrlässige Verschuldung lediglich darin gefunden werden, daß sie bei ihrer Vernehmung sich nicht mehr erinnert hat, die ihr zugeschriebene Aeußerung gethan zu haben. Jede strafrechtliche Fahrlässigkeit, also auch diejenige im Sinne des § 163 des Str. G. B., besteht aber ihrem Wesen nach darin, daß der Thäter durch seine Handlung ohne sein Wissen und Wollen einen rechtswidrigen Erfolg verursacht, dessen Eintritt er ebenso zu vermeiden verpflichtet war, wie er ihn bei Anwendung der nach den Umständen für ihn gebotenen Aufmerksamkeit, Vorsicht und Sorgfalt hätte vermeiden können. Das von der Angeklagten mittels ihres Zeugeneides erklärte Gelöbniß, nach bestem Wissen die reine Wahrheit zu sagen, nichts zu verschweigen und nichts hinzuzusetzen, legte ihr die Pflicht auf, gewissenhaft alle ihr zugänglichen Mittel und Handhaben zu benutzen, damit die von ihr bezeugten Thatsachen der objektiven Wahrheit entsprächen. Jeden hierzu dienlichen Anhalt, welcher sich innerhalb des Kreises ihrer Wahrnehmungen und Erwägungen darbot, hatte sie sorgfältig zu beachten. Da durch bloße Anstrengungen des Willens und der Aufmerksamkeit das Gedächtniß nicht dazu gebracht werden kann, richtig und ausgiebig zu funktioniren, so vermag auch ein Zeuge einmal vergessene Dinge nicht auf diese Weise, rein aus sich, sondern nur dadurch sich wieder zu vergegenwärtigen, daß er im Wege der Ideenverbindung, also durch ihren Zusammenhang mit anderen Gegenständen, welche ihm besser bekannt geblieben oder in Folge eines äußeren Anstoßes von Neuem bekannt geworden sind, sie in den Kreis seiner Vorstellung zurückbringt. Hieraus aber folgt, daß es auch in dem gegenwärtigen Falle für eine Fahrlässigkeit der Angeklagten der Feststellung konkreter Umstände bedarf, welche zur Zeit ihrer zeugeneidlichen Vernehmung ihr zuverlässig bekannt waren und bei gehörigem Nachdenken sie dahin führen mußten, entweder den fraglichen Vorgang so, wie er objektiv geschehen war, sich wieder wach zu rufen und daher richtig zu bekunden oder doch mindestens Zweifel zu empfinden und auszudrücken an der Wahrheit und Genauigkeit der von ihr gegebenen Vorstellung. In Ermangelung einer solchen Feststellung entbehrt die Annahme, daß der Irrthum, auf welchem die falsche Aussage beruht, durch die ihr als Zeugin obliegende pflichtmäßige Aufmerksamkeit von ihr hätte erkannt und vermieden werden können, jedes greifbaren Anhalts. (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 22 S. 297, Bd. 25 S. 122.) Prüft man von diesen Gesichtspunkten aus die rechtliche Beurtheilung der Vorinstanz, so ergiebt sich, daß sie den Begriff der Fahrlässigkeit, mit dem dabei in Betracht kommenden Moment der Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit durch Aufwendung der gehörigen Vorsicht und Aufmerksamkeit, verkannt hat. Die Annahme einer solchen wird von ihr darauf gestützt, daß der Angeklagten, wenn sie vor Abgabe ihres Zeugnisses „ihr Gedächtniß angestrengt," wenn sie „mehr Sorgfalt" angewendet, wenn sie eine „gehörige Prüfung" vorgenommen, Bedenken darüber hätten aufsteigen müssen, ob ihre Aussage richtig sei. Das Gericht berücksichtigt dabei, daß der den Gegenstand der Vernehmung bildende Vorfall bereits „über fünf Monate zurücklag", sowie auch das vorgerückte Alter der damals bereits sechsundsechzigjährigen Zeugin, welches zur Folge gehabt, daß ihr Gedächtniß, wenn auch nicht eigentlich „geschwächt", so doch schon „etwas getrübt" war. Dessen ungeachtet stellt es eine von ihr begangene Verschuldung fest. Es erwägt dabei außer den vorangegebenen Gründen, daß der vernehmende Richter durch ausdrückliche Vorlegung der von ihr beantworteten Frage (ob sie den M. „Betrüger" geschimpft) sie noch besonders „darauf hingewiesen, worauf sie ihre Aufmerksamkeit bei der Erinnerung an jenen Vorfall und seine Wiedergabe zu richten habe." Der letztere sei ihr „keineswegs ganz aus dem Gedächtniß geschwunden" gewesen, und „Vorgänge, wie der vorliegende, bei welchem die Angeklagte als der mißhandelte Theil so nahe interessirt war", prägten sich „dem Gedächtniß derartiger Leute mit so engem Horizont, deren Antheilnahme nicht über die sie und ihr äußeres Wohlbefinden berührenden Dinge hinaus" gehe, „scharf ein." Sie habe „bei mehr Sorgfalt sich in der Berufungsinstanz ebenso gut ihrer auf Betrug gerichteten Worte erinnern können, wie sie dies bei ihrer verantwortlichen Vernehmung am 21. September 1897 (Bl. 4v der Akten) that", wenn sie nur „ihr Gedächtniß so, wie es geboten ist, angestrengt hätte". Aus diesen Ausführungen geht nirgends hervor, daß der Angeklagten bei Abgabe ihres objektiv unrichtigen Zeugnisses solche thatsächliche Hülfsmittel und Anhaltspunkte zu Gebote gestanden haben, dnrch deren Benutzung sie vor dem begangenen Irrthum hätte bewahrt werden können. Daß ihre eigenen Willensanstrengungen ohne die Darbietung solcher Handhaben hierzu nicht ausreichten, ist bereits dargelegt worden. Der

Digitized by Google

bloße Umstand, auf welchen der Vorderrichter Werth legt, daß der Vorsitzende ihr im Termine die Frage, ob sie den M. „Betrüger" geschimpft, ausdrücklich vorgelegt habe, kann als ein solches Unterstützungsmittel ihres Gedächtnisses nicht angesehen werden, indem es zu diesem Behufe doch gerade darauf ankam, daß eine andere, außerhalb des von dieser Frage umfaßten Vorganges liegende, objektiv wahre und irrthumsfreie Thatsache in den Kreis ihres Vorstellens trat, deren Zusammenhang mit jenem, durch die Vernehmung der Angeklagten erst noch zu ermittelnden, Geschehniß dieser ermöglichte, ihre Erinnerung daran aufzufrischen und zu berichtigen. Wenn der Instanzrichter ferner in Betracht zieht, daß das fragliche Begegniß mit M. der Angeklagten „keineswegs aus dem Gedächtniß geschwunden" gewesen sei, weil Ereignisse der vorliegenden Art sich Leuten ihres Schlages „scharf einprägen", so ist auch mit diesem allgemeinen Erfahrungssatz, selbst seine Richtigkeit vorausgesetzt, für die Feststellung einer Fahrlässigkeit der Beschwerdeführerin nichts gewonnen. Denn sollte damit gesagt sein, die Angeklagte könne noch nicht vergessen gehabt haben, daß sie den M. Betrüger genannt, so würde dieser Umstand nur dafür verwerthet werden können, daß sie ihren Eid durch ein wissentlich falsches Zeugniß verletzt habe. War aber die Meinung dabei, wie angenommen werden muß, nur die, die gethane Aeußerung sei dem Bewußtsein der Angeklagten noch nicht dergestalt gänzlich entfallen gewesen, daß sie dieselbe bei gegebener Veranlassung nicht ihrem Gedächtnisse hätte zurückrufen können, so bliebe gleichwohl immer noch die Frage offen, ob der ihr in dem konkreten Falle hierfür zu Theil gewordene Anstoß, bei Anwendung der oben entwickelten Grundsätze, ein ausreichender war. Urth. des III. Sen. vom 9. Juni 1898. 1765. 98.

6. § 163.

Der Revision ist darin beizustimmen, daß die Begründung des Urtheils, soweit dasselbe Fahrlässigkeit annimmt, theils unhaltbar theils unzulänglich ist. Der Angeklagte ist im Jahre 1829 geboren. Der erste Richter zieht in Betracht, das Alter möge sein Gedächtniß geschwächt haben, und bringt damit sowie mit der Annahme des guten Glaubens die Möglichkeit zum Ausdruck, daß bei dem Angeklagten sich zufolge unrichtiger Funktionirung des Gedächtnisses eine falsche Vorstellung betreffs des beschworenen Herganges oder doch betreffs der Zeit, in welche dieser Hergang fiel, festgesetzt hatte. Unter dieser Voraussetzung aber vermochte die weitere Erwägung: „Angeklagter mußte um so vorsichtiger sein; er durfte als Kaufmann über die Abmachungen mit seinen Angestellten nicht so im Unklaren sein, daß er nicht einmal wußte, unter welchen Bedingungen diese bei ihm arbeiteten", nach Anleitung der von den Strafsenaten des Reichsgerichts in den Entscheidungen Bd. 22 S. 298, Bd. 25. S. 122, Bd. 26 S. 133 niedergelegten Rechtsgrundsätze das subjektive Schuldmoment und insbesondere die Vorhersehbarkeit nicht zu begründen. Es konnte sich alsdann nur darum handeln, ob dem Angeklagten thatsächliche Anhaltspunkte oder äußere Hülfsmittel zu Gebote standen, deren pflichtmäßige Benutzung ihn in den Stand gesetzt haben würde, die Erinnerung an den richtigen Sachverhalt wieder wachzurufen. In dieser Richtung beschränkt sich die Strafkammer auf die Bemerkung: „Würde Angeklagter nicht unterlassen haben, seine Verhandlungen mit F. sorgsam nachzuprüfen, so würde es ihm nicht entgangen sein, daß er im Januar 1895 demselben geschrieben hatte, er würde fortan nur Vertrauensspesen erhalten". Welche Verhandlungen der erste Richter hierbei außer dem an anderer Stelle des Urtheils als „Zettel" bezeichneten Schriftstücke im Sinne gehabt hat, ist nicht dargelegt, was aber den von dem Angeklagten an F. im Januar 1895 geschickten Zettel angeht, dessen Wortlaut vom ersten Richter zum Gegenstande der Auslegung gemacht ist, so ist derselbe nicht mehr vorhanden; auch läßt dasjenige, was die Strafkammer auf Grund der in der jetzigen Untersuchung bewirkten Zeugenvernehmungen über den Inhalt dieses Schriftstücks für erwiesen erachtet, in keiner Weise erkennen, daß dem Angeklagten die Möglichkeit, an dem Inhalte des Schriftstücks sein Gedächtniß aufzufrischen, schon vor oder bei Ableistung des Eides geboten war. Urth. des II. Sen. vom 8. Juli 1898. 2477. 98.

7. § 164.

Wie sich aus den Untersuchungsakten ergiebt, hatte der jetzige Angeklagte K. gegen A. und F. Privatklage wegen Beleidigung angebracht, weil von denselben wider Wahrheit die für den Privatkläger ehrenrührige Thatsache, daß er in der Schonzeit ein Stück weibliches Rehwild geschossen habe, verbreitet worden sei. Bald nach Einleitung des Verfahrens über diese Privatklage war aber gegen K. wegen Uebertretung des Preußischen Wildschongesetzes und wegen eines durch Anbringung der Privatklage verübten Vergehens gegen § 164 des Str. G. B. öffentliche Klage erhoben worden, weil die in der Privatklage als Beleidigung charakterisirte Behauptung in Wahrheit begründet sei. Während das Verfahren auf die Privatklage mit Rücksicht auf die gedachte öffentliche Klage ausgesetzt wurde, ist in dem auf letztere eingeleiteten Verfahren das angefochtene Urtheil ergangen, durch welches der Angeklagte ohne Rücksicht auf das Privatklageverfahren ganz im Sinne der öffentlichen Klage verurtheilt worden ist. Bezüglich der Anklage wegen falscher Anschuldigung waren nach Vorstehendem die Voraussetzungen gegeben, unter denen gemäß § 164 Abs. 2 cit. mit dem Verfahren und der Entscheidung inne zu halten war. Dadurch, daß dies nicht geschehen ist, hat der Vorderrichter gegen die angezogene Vorschrift verstoßen. Eine besondere Komplikation war allerdings dadurch geschaffen, daß die Anklage wegen falscher Anschuldigung mit der Anklage wegen Uebertretung des Wildschongesetzes verbunden worden war; denn einerseits war die Entscheidung über die Anklage wegen Uebertretung des Wildschongesetzes gemäß § 190 des Str. G. B. präjudiziell für die Entscheidung über die Privatklage, und andererseits mußte das Privatklageverfahren nach Vorschrift des § 164 Abs. 2 cit. vor der Entscheidung über die Anklage wegen falscher Anschuldigung erledigt werden. Allein das angegebene Verhältniß bildete doch kein Hinderniß, in allen Richtungen nach dem Gesetze zu verfahren. Dies war einfach dadurch zu bewerkstelligen, daß in dem auf öffentliche Klage eingeleiteten Verfahren zunächst nur über die dem Angeklagten zur Last gelegte Uebertretung des Wildschongesetzes Urtheil erlassen und mit dem Verfahren über die Anklage wegen falscher Anschuldigung einstweilen inne gehalten, danach vorerst das Privatklageverfahren zur Erledigung gebracht und, sobald dies geschehen war, das Verfahren über die Anklage wegen falscher Anschuldigung fort-

Digitized by Google

gesetzt wurde. Der Einwand, daß durch diese Prozedur widersprechende Entscheidungen über die Privatklage und über die Anklage wegen falscher Anschuldigung herbeigeführt werden könnten, ist nicht zutreffend. Eine solche Gefahr besteht hier nicht in höherem Maße, als in jedem anderen Falle, in dem § 164 Abs. 2 des Str. G. B. zur Anwendung kommt. Urth. des IV. Sen. vom 5. Juli 1898. 2350. 98.

8. § 176 (dolus eventualis).

Durchgreifend erscheinen die rechtlichen Bedenken, welche die Revision gegen die Ausführungen in dem angefochtenen Urtheile in subjektiver Beziehung erhebt. Es wird in letzterem bemerkt, daß, wenn Angeklagter auch nicht mit Bestimmtheit gewußt haben möge, die F. sei noch nicht vierzehn Jahre alt, so hätte er aus der ganzen Erscheinung des Mädchens mindestens im Zweifel über die Altersstufe desselben sein und als möglich in Erwägung ziehen müssen, daß die F. noch unter vierzehn Jahre sei." Diese Darlegungen sind nicht geeignet, die Annahme eines sogenannten dolus eventualis zu rechtfertigen. Nicht darauf kommt es an, welche Vorstellungen bei dem Angeklagten in Berücksichtigung der Erscheinung des Mädchens hätten auftauchen müssen, sondern vielmehr darauf, ob er die Möglichkeit, die F. habe das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet, thatsächlich in sein Bewußtsein aufgenommen, und ob er bejahenden Falls trotzdem eventuell die Verleitung der F. zur Verübung unzüchtiger Handlungen gewollt hat. Von diesem Begriffe des Eventual-Dolus ist der Vorderrichter ersichtlicher Weise nicht ausgegangen. Die Verurtheilung wegen versuchten Verbrechens gegen die Sittlichkeit wird daher durch die jetzt vorliegenden Feststellungen nicht getragen. Urth. des II. Sen. vom 20. September 1898. 2064. 98.

9. § 184.

Der in dem angefochtenen Urtheile enthaltene Ausspruch, daß die mit Beschlag belegten Abbildungen nicht unzüchtig seien, stützt sich auf folgende Erwägungen: „Bei Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände, der Personen, welche die Abbildungen darstellen, des Ortes und der Verhältnisse, an dem und unter denen die Abbildungen angefertigt und ausgestellt oder sonst dem Publikum zugänglich gemacht worden seien, und der Zweckbestimmung, soweit eine solche überhaupt erkennbar, ebensowenig wie aus Form und Inhalt der Abbildungen, habe das Gericht die Ueberzeugung gewinnen können, daß diese objektiv geeignet oder bestimmt seien, einen geschlechtlichen Reiz auf den normalen Beschauer auszuüben oder seine Lüsternheit zu erregen. Insbesondere erscheine die Behauptung völlig glaubhaft, daß die mit Beschlag belegten Photographien vielfach auch von Malern und Bildhauern zu künstlerischen Zwecken gekauft worden seien, so daß ihnen selbst ein gewisser künstlerischer Werth nicht abzusprechen sein würde. Keinesfalls habe die Hauptverhandlung irgend einen Anhalt dafür gegeben, daß bei Anfertigung, Verbreitung, Verkauf oder Ausstellung der Photographien von irgend einer Seite unzüchtige Zwecke in dem erwähnten Sinne verfolgt worden seien. Aus der Beschaffenheit der Abbildungen allein erhelle eine solche Zweckbestimmung nicht, und die sonst in Betracht kommenden Umstände und Verhältnisse rechtfertigen die Annahme nicht, daß die Abbildungen bestimmt oder verwendet worden seien, auf den Beschauer einen geschlechtlichen Reiz auszuüben. Insbesondere könne man aus dem Kostüm bez. der geringen Bekleidung der dargestellten Personen nicht ohne Weiteres auf einen unzüchtigen Zweck der Abbildungen schließen, da diese Personen thatsächlich in solchem Kostüm öffentlich aufträten und es demnach nicht auffällig sei, daß sie sich in solchem Kostüm photographieren ließen, wie ja auch Schauspielerinnen sich allgemein in dem Kostüm ihrer Rollen, möge es auch nicht als anständig gelten können, abbilden ließen. Ob die mit Beschlag belegten Photographien etwa unanständig seien und durch ihre Unanständigkeit Zucht und Sitte verletzen, möge dahingestellt bleiben; daß sie unzüchtig im Sinne des § 184 Str. G. B. seien, habe das Gericht nicht feststellen können. Bei Prüfung der Frage nach dem unzüchtigen Charakter der Abbildungen sei berücksichtigt, daß sie zum Theil in den Schaufenstern in belebten Straßen Berlins ausgestellt oder in Läden auf den Ladentischen ausgelegt gewesen und daß zahlreiche Abbildungen thatsächlich verkauft und dadurch unter das Publikum gebracht seien. Aber auch die Berücksichtigung dieser Umstände habe zu einer Bejahung der Frage, ob die Abbildungen unzüchtig seien, nicht führen können." Auffallen muß es, daß diese Erwägungen das Hauptgewicht auf den bei der Anfertigung und Verbreitung der Abbildungen verfolgten Zweck legen und letzterem gegenüber die Art der Verbreitung in den Hintergrund treten lassen. Nun ist es zwar richtig, daß die Zweckbestimmung für die Frage, ob etwas als unzüchtig anzusehen ist oder nicht, von ausschlaggebender Bedeutung sein kann, zu den Thatbestandsmerkmalen des § 184 Str. G. B. gehört die Zweckbestimmung jedoch nicht, und es ist daher unzulässig, die Anwendung desselben von der Ermittlung abhängig zu machen, daß die Herstellung oder Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen zu unzüchtigen Zwecken erfolgt ist. Mit der Anfertigung der Schriften u. s. w. beschäftigt sich jene Strafvorschrift überhaupt nicht, und der Anfertiger braucht nicht identisch zu sein mit dem Verbreiter, auf dessen Dolus es allein ankommt. Als vorsätzliches Delikt erfordert aber der § 184 in subjektiver Hinsicht nichts anderes als das Wissen und Wollen der Thatbestandsmomente, also neben dem Verbreitungswillen das Bewußtsein von dem unzüchtigen Charakter der Schriften, Abbildungen u. s. w. Auf die Motive und Zwecke des Verbreitens kommt es dann nicht weiter an. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 27 S. 114). Es ist daher völlig gleichgültig, ob die abgebildeten Personen sich zu unzüchtigen Zwecken haben photographieren lassen und ob bei der Verbreitung unzüchtige oder eigennützige Zwecke verfolgt sind. Gleichgültig ist es auch, daß die Abbildungen in einzelnen Fällen von Malern und Bildhauern zu künstlerischen Zwecken angekauft sind; denn hierdurch wird nicht die Beurtheilung der allgemeinen Verbreitung berührt, wie sie ihrer Art nach in dem Urtheile festgestellt ist, und ebensowenig können die Abbildungen selbst als Kunstwerke deshalb angesehen werden, weil sie von Künstlern bei Herstellung künstlerischer Werke benutzt worden sind. In dem vorliegendem Falle handelt es sich aber überhaupt nicht um die Schuld oder Strafbarkeit der Verbreiter der Abbildungen, sondern darum, ob die Abbildungen, objektiv betrachtet, unzüchtig sind. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 4 S. 87; Rechtsprechung Bd. 4 S. 29, Bd. 6 S. 837.) Für die Entscheidung nach dieser Richtung hin ist die Art, in welcher die Verbreitung stattgefunden hat, deshalb von besonderer

Digitized by Google

Wichtigkeit, weil durch sie der Kreis von Personen gegeben ist, denen die Abbildungen zugänglich gemacht sind, und durch die Abgrenzung des Verbreitungskreises die Wirkung und damit der Charakter der Darstellung beeinflußt sein kann. Festgestellt ist, daß die Abbildungen der Fürstin Chimay, der Rita Devernois und der Susanna Duvernois in den Schaufenstern ausgestellt, auf den Ladentischen ausgelegt und in zahlreichen Exemplaren verkauft und unter dem Publikum verbreitet worden sind. Hat hiernach eine unbegrenzte öffentliche Verbreitung unter dem Publikum ohne Unterschied des Alters und Geschlechtes stattgefunden, so fragt es sich, welche Wirkungen bei dieser Art der Verbreitung die Abbildungen auf das sittliche Gefühl auszuüben geeignet waren. Der erste Richter erklärt, er habe bei Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände nicht die Ueberzeugung gewinnen können, daß die Abbildungen objektiv geeignet oder bestimmt seien, einen geschlechtlichen Reiz auf den normalen Beschauer auszuüben oder seine Lüsternheit zu erregen, Daß für die Qualifizirung einer Schrift, Abbildung oder Darstellung als unzüchtig das Scham- und Sittlichkeitsgefühl des „normalen" Menschen maßgebend sein müsse, ist in der Rechtsprechung des Reichsgerichts angenommen, nicht minder aber, daß auch die Art der Schaustellung von Bedeutung sei. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 26 S. 370, Bd. 24 S. 365, Bd. 21 S. 306.) Bei der ausgedehnten Oeffentlichkeit der Schaustellung in belebten Straßen und der unterschiedslosen Verbreitung unter dem Publikum, wie sie nach den Urtheilsgründen stattgefunden haben, können hier nur die Eindrücke maßgebend sein, welchen die Abbildungen auf einen nach Alter und Geschlecht nicht begrenzten Personenkreis zu machen geeignet waren. Es sind daher die Wirkungen auf weibliche wie auf männliche Personen, auf die Jugend wie auf das Alter in Betracht zu ziehen. Eine Prüfung aus diesem Gesichtspunkte läßt das angefochtene Urtheil vermissen. Geradezu rechtsirrig ist es jedoch, wenn der erste Richter nur solche Abbildungen als unzüchtig ansieht, die geeignet oder bestimmt seien, „einen geschlechtlichen Reiz auszuüben oder die Lüsternheit zu erregen". Ohne Zweifel sind Abbildungen, die geeignet sind, eine solche Wirkung auszuüben, unzüchtig, es ist jedoch keineswegs erforderlich, daß sie, um den Begriff des Unzüchtigen zu erfüllen, so beschaffen sein müssen. Unzüchtig ist vielmehr alles dasjenige, was das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung verletzt, und diese geschlechtliche Beziehung kann auch durch das Gefühl des Abscheus und Ekels hergestellt werden. Wäre die Auffassung des ersten Richters richtig, so würden beispielsweise Abbildungen, die schamlose Rohheit, Akte widernatürlicher Unzucht darstellen, nicht als unzüchtig angesehen werden können, weil sie nicht geeignet sind, in dem normalen d. h. sittlichen Menschen Lustgefühle hervorzurufen, sondern im Gegentheil Abscheu bei sittlichen Menschen erregen müssen. Für den Begriff des Unzüchtigen genügt jede erhebliche Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühles, welches in dem von der Sitte beherrschten und geregelten Geschlechtsleben wurzelt, ohne daß es, wenn dergestalt die geschlechtliche Beziehung hergestellt ist, darauf ankommt, wie die Gefühlsverletzung sonst beschaffen ist. Der Schutz des § 184 Str. G. B. gilt einem nach seiner Individualität und seinem Umfange nicht bestimmten Personenkreise, also auch demjenigen Theile des Publikums, insbesondere des weiblichen, der normaler Weise einer geschlechtlichen Anreizung oder Lüsternheit durchaus fern steht. Nach der Urtheilsbegründung scheint der erste Richter ganz anzunehmen, daß die Abbildungen einer geschlechtlichen Beziehung in dem erwähnten Sinne nicht ermangeln, und es ist daher gänzlich verfehlt, wenn er es dahingestellt sein läßt, ob die Abbildungen unanständig sind und durch ihre Unanständigkeit Zucht und Sitte verletzen. Verletzen sie die auf dem Gebiete des Geschlechtslebens herrschende Zucht und Sitte, so sind sie unzüchtig. Hiernach war das durch die Revision der Staatsanwaltschaft angefochtene Urtheil, da es auf einer Verkennung des gesetzlichen Begriffs des Unzüchtigen beruht, nebst den zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben. Urth. des II. Sen. vom 8. Juli 1898. 2082. 98.

10. § 185 (§ 22 Str. P. O.).

Die Richter der Vorinstanz würden nach § 22 der Str. P. O. von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen gewesen sein, wenn sie im Sinne der Nr. 1 daselbst als „selbst durch die strafbare Handlung verletzt" anzusehen wären. Diese Voraussetzung trifft jedoch nicht zu. In dem revisionsgerichtlichen Urtheile vom 15. Oktober 1897 ist bereits dargelegt, daß ein Richter nur dann als „verletzt" erachtet werden kann, wenn durch das Delikt in seine Rechte unmittelbar eingegriffen, wenn eine persönliche Betheiligung an der den Gegenstand des Vorwurfs bildenden Sache zum Ausdruck gebracht ist. Ein solcher unmittelbarer Eingriff lag nicht vor, da der Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens in Uebereinstimmung mit der Anklageschrift dem Angeklagten in den hier allein in Betracht kommenden Fällen vom 15. September und 2. Oktober 1894 zur Last legte, die „gesammten Preußischen Staatsbeamten" und insbesondere die dem Ministerium des Innern und „dem Justizministerium unterstellten Beamten" beleidigt zu haben. Die Mitglieder des Königlichen Landgerichts I zu B., welche bei dem angefochtenen Urtheil mitgewirkt haben, waren hiernach für ihre Person nicht gehindert, an der Verhandlung der Sache Theil zu nehmen. In den Urtheilsgründen ist nun zwar — abweichend von dem Eröffnungsbeschluß und den Feststellungen des früheren Urtheils — in dem Falle vom 2. Oktober 1894 — angenommen, daß die sämmtlichen jeweiligen Richter des Preußischen Staats und „insbesondere die in den Bezirken der Landgerichte zu B. amtirenden" als beleidigt anzusehen seien und daß der Angeklagte auch „jeden einzelnen von diesen Beamtenkategorien ohne Ausnahme" durch seine Aeußerungen habe treffen wollen; allein hiermit ist nur für den konkreten Fall thatsächlich festgestellt, daß nicht eine Beleidigung einer kollektiven Personeneinheit als solcher vorliege, sondern daß trotz der Wahl von Kollektivbezeichnungen die Beziehung der ehrverletzenden Kundgebung auf die unter jenen Bezeichnungen zusammengefaßten Einzelpersonen erkennbar und auch vom Angeklagten gewollt sei. Die Feststellung eines in der Aeußerung des Angeklagten enthaltenen unmittelbaren Eingriffs in die Rechtssphäre einzelner Richter kann hieraus auch in Ansehung der „in den Bezirken der Landgerichte zu B. amtirenden" Richter um so weniger entnommen werden, als die Urtheilsgründe bei der Strafzumessung bemerken, daß gegen die beleidigten Beamten nur allgemeine und „keine speziell persönlichen" Angriffe erhoben seien. Eine Gesetzesverletzung im

Digitized by Google

Sinne des § 377 Nr. 2 der Str. P. O. liegt somit nicht vor (vergl. insbesondere Entsch. des Reichsgerichts Bd. 25 S. 179). Urth. des II. Sen. vom 17. September 1898. 2563. 98.

11. § 185.

Die Strafkammer ist zur Freisprechung der für das Flugblatt verantwortlichen beiden Angeklagten um deswillen gelangt, weil durch den Inhalt der Flugschrift nicht die einzelnen jüdischen Geschäftsleute in H. getroffen werden, sondern lediglich die Gesammtheit der jüdischen Geschäftsleute in H., also eine kollektive Mehrheit, ohne bestimmte Richtung gegen einzelne Individuen dieser Gesammtheit. Dieser Entscheidungsgrund ist unklar und beruht auf Verkennung der bei Beurtheilung der Beleidigung einer Personenmehrheit unter einer Kollektivbezeichnung maßgebenden Rechtsgrundsätze. Nach feststehender Rechtsprechung des Reichsgerichts können unter einer Kollektivbezeichnung die darunter fallenden einzelnen Personen beleidigt werden, falls der Beleidiger die Bezeichnung im Bewußtsein ihrer Beziehbarkeit auf sämmtliche unter den Begriff fallende Personen wählt. An dieser Beziehbarkeit wird es in der Regel fehlen, wenn der durch die Kollektivbezeichnung umfaßte Personenkreis so unbestimmt und allgemein ist, daß vernünftiger Weise angenommen werden muß, der Beleidiger habe unmöglich jedes einzelne Mitglied des Personenkreises mittreffen wollen. So z. B. wenn einem ganzen Volke eine verächtliche Eigenschaft angedichtet wird, oder allen Bekennern einer bestimmten Religion. Dies gilt auch von einer „gegen die Juden" im allgemeinen gerichteten Kundgebung, wie in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 6. Oktober 1881 — Rechtsprechung Bd. 3 S. 606 —, von welchem das angefochtene Urtheil anscheinend beeinflußt ist, dargelegt wird. Anders liegt die Sache, wenn die Kollektivbezeichnung einen engeren, bestimmten, in sich abgeschlossenen Personenkreis umfaßt. Zwar kann auch in solchem Falle die beleidigende Kundgebung so beschaffen sein, daß sie, obgleich gegen die Gesammtheit des Personenkreises gerichtet, dennoch nicht auf alle Mitglieder desselben bezogen werden kann. Wird aber vom erkennenden Richter thatsächlich festgestellt, daß eine gegen einen bestimmten Personenkreis unter einer Kollektivbezeichnung gerichtete beleidigende Kundgebung sich auf die Gesammtheit dieses Kreises, das ist auf alle Mitglieder desselben beziehe, dann ist eine besondere Beziehung der Beleidigung auf einzelne Mitglieder nicht weiter erforderlich, es ist vielmehr jede einzelne Person beleidigt, über deren Zugehörigkeit zu dem betroffenen Personenkreise kein Zweifel besteht. Wer alle beleidigt, beleidigt auch jeden Einzelnen. Soll die Beleidigung sich auf bestimmte Einzelpersonen nicht beziehen, so ist es Sache des Beleidigers, die Ausnahmen erkennbar zu machen. Im vorliegenden Falle nun ist vom ersten Richter angenommen, daß die Beleidigung sich auf die Gesammtheit, d. i. auf alle jüdischen Geschäftsleute der Stadt H. beziehe. Da diese Geschäftsleute unbedenklich als ein in sich abgeschlossener Kreis angesehen werden können, das Gegentheil vom Erstrichter auch nicht angenommen ist, so hätte untersucht werden müssen, ob und inwiefern etwa die Nebenkläger, die zu den jüdischen Geschäftsleuten H.'s gehören, gleichwohl nicht mitbetroffen seien. Dabei war aber nicht, wie vom Erstrichter geschehen, davon auszugehen, daß noch eine besondere Kenntlichmachung der einzelnen erforderlich sei, es war vielmehr zu prüfen, ob die Nebenkläger erkennbarer Weise von der Kundgebung haben ausgenommen werden sollen. Nur wenn der erste Richter diese letzte Frage bejahte, konnte er ohne Rechtsirrthum zur Freisprechung der Angeklagten gelangen. Urth. des III. Sen. vom 29. September 1898. 2734. 98.

12. § 193.

Der Vorderrichter billigt dem Angeklagten, der in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt habe, an sich den Schutz des § 193 des Str. G. B. zu. Er würde deshalb den Angeklagten — wie er ausführt — für straffrei erklärt haben, wenn dieser sich „auf die wiederholte Behauptung der wissentlich falschen Aussage des Kommissars" beschränkt und nicht hieran „noch weitere Aeußerungen geknüpft hätte, die von jenen zwar nicht getrennt werden können und auch unter den Schutz des § 193 fallen, aus deren Form aber das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgeht." Unter ausdrücklicher Bezeichnung zweier Stellen der Beschwerdeschrift wird ausgesprochen, daß Angeklagter hier das Maaß berechtigter sachlicher Kritik überschritten habe und dem Zeugen L., für dessen Verhalten er nach persönlichen Beweggründen suche, den Vorwurf der Rachsucht, ungesetzlicher Willkür und niedriger Gesinnung mache. Diese Vorwürfe in einer Beschwerde an den Vorgesetzten des L. enthielten „einen bewußten, schweren Angriff auf dessen Ehre als Beamter und die Absicht, ihn in seiner Ehre zu kränken." Diese Ausführungen erscheinen durch Rechtsirrthum beeinflußt, indem der in der Revisionsschrift erhobene Vorwurf, es habe der Vorderrichter den Inhalt der inkriminirten Aeußerungen mit der Form verwechselt, begründet ist. Der Schutz des § 193 wird in dem bezeichneten Umfange dem Angeklagten versagt, weil der dem Zeugen L. in einer Beschwerde an den Vorgesetzten desselben gemachte Vorwurf der Rachsucht, ungesetzlicher Willkür und niedriger Gesinnung „einen bewußten schweren Angriff auf dessen Ehre" als Beamter enthalte, mit anderen Worten, weil Angeklagter ihn damit bewußt in seiner Eigenschaft als Beamter beleidige. Allein es ist völlig zweifellos, daß der Schutz des § 193 in den dort ausdrücklich bezeichneten und in ähnlichen Fällen gerade solchen Aeußerungen zu Theil werden soll, welche an sich den Charakter einer Beleidigung tragen, denen aber wegen der in Betracht kommenden Verhältnisse das Moment der Rechtswidrigkeit nicht beiwohnt. Wegen solcher Aeußerungen soll Bestrafung nur unter einer der beiden Voraussetzungen des Schlußsatzes des § 193 eintreten. Es soll nun nach der Urtheilsbegründung das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Aeußerung hervorgehen; in dieser Beziehung wird aber nichts geltend gemacht, sondern lediglich der ehrenkränkende Inhalt betont. Wenn am Schlusse der Ausführungen bemerkt wird, die Vorwürfe „enthielten die Absicht" der Ehrenkränkung, so kommt dem offenbar eine selbständige Bedeutung nicht zu; vielmehr ist dies auch nur die Folgerung daraus, daß der erhobene Vorwurf inhaltlich einen bewußten, schweren Angriff auf die Ehre des Beamten in sich fasse. Die Verwechselung von Form und Inhalt der Aeußerung erhellt übrigens auch schon aus einer früheren Wendung der Urtheilsbegründung, indem es dort heißt: „auch in der Form der Aeußerung, daß Angeklagter die Aussage des L. für wissentlich falsch halte, habe eine Beleidigung nicht gefunden werden können."

Digitized by Google

Die jetzigen Feststellungen sind daher nicht geeignet, die Verurtheilung wegen Beleidigung zu tragen. Urth. des II. Sen. vom 10. Juni 1898. 1894. 98.

13. § 193.

Der erhobene Vorwurf wird zunächst um deswillen als in der Form beleidigend angesehen, weil die Zuvielforderungen als „Betrügereien" bezeichnet seien; während der Ausdruck „systematische Ausbeutung" zulässig sei, sei jenes Wort ein an sich beschimpfender Ausdruck. Das ist unrichtig. Das Wort „Betrügerei" ist nicht ein Schimpfwort, sondern ein, einen bestimmten, rechtlich abgegrenzten Thatbestand voraussetzender, sachlicher Vorwurf. Wollten die Angeklagten behaupten, der Apotheker habe mit der Angabe über den Preis der Arznei, weil für diese ein fester Tarif besteht, die thatsächlich unrichtige Behauptung aufgestellt, der geforderte Betrag sei der tarifmäßige, und diese Täuschung mache einen Betrug aus, so ist das gebrauchte Wort nur der nothwendige Ausdruck für den gewollten Inhalt der Beschuldigung gewesen und kann nicht selbständig neben diesem als deren willkürlich gewählte Form gelten. Urth. des I. Sen. vom 13. Juni 1898. 1928. 98.

14. § 193.

Für begründet ist die Rüge zu erachten, daß § 193 des Str. G. B. verletzt sei. Wie die Vorinstanz für bewiesen ansieht, hat die Angeklagte nicht das Bewußtsein von der Unrichtigkeit, aber auch nicht die positive Ueberzeugung von der Richtigkeit ihrer Beschuldigung gehabt, sondern lediglich einem in ihr aufgestiegenen Verdachte Luft gemacht, indem sie die Anzeige an die vorgesetzte Behörde des Försters erstattete. Ihre Anzeige enthielt die Beschuldigung einer gerichtlich oder mindestens disziplinell strafbaren Handlung, die nach ihrer Ansicht von dem Förster wirklich begangen war. Trotzdem versagt ihr der erste Richter den Schutz des § 193 des Str. G. B., weil, wie er als bewiesen ansieht, sie die Anzeige nicht zur Wahrnehmung berechtigter — öffentlicher — Interessen, nämlich um einen angeblichen Mißstand zur Kenntniß der dem M. vorgesetzten Behörde zu bringen und die Beseitigung des Mißstandes herbeizuführen, erstattet hat, sondern lediglich um dadurch ihre Rachsucht gegen den Förster zu befriedigen. Das Reichsgericht, Zweiter Strafsenat, hat bereits in dem in Entsch. Bd. 20 S. 104 veröffentlichten Urtheile ausgeführt, daß, wenn Jemand bei einer Behörde in der Absicht, eine Strafverfolgung herbeizuführen, Umstände, die er für wahr hält, zur Anzeige bringt, er nach § 193 des Str. G. B. straffrei sei, wenn nicht aus der Form der Aeußerung oder den Umständen die Absicht der Beleidigung hervorgehe; das Motiv, aus dem der Thäter sich entschlossen habe, vom Anzeigerechte Gebrauch zu machen, sei für die Anwendbarkeit des § 193 ohne Bedeutung. Urth. des IV. Sen. vom 12. Juli 1898. 2424. 98.

15. § 193.

Das Urtheil giebt insofern zu Bedenken Veranlassung, als es zu Gunsten des Angeklagten annimmt, daß er die Aeußerung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gethan habe, ihm aber den Schutz des § 193 des Str. G. B. versagt, weil seine Absicht zu beleidigen aus der Form und den begleitenden Umständen hervorgehe und dies daraus herleitet, daß er aus den ihm Seiten des Königlichen Oberlandesgerichts und des Königlichen Justizministerium zu Theil gewordenen Bescheidungen ersehen habe, daß das Amtsgericht in der in Rede stehenden Angelegenheit völlig pflichtmäßig vorgegangen war. Es erblickt mithin offenbar in diesen vorausgegangenen Bescheidungen „Umstände, unter denen die Beleidigung geschah." Hierdurch ist der Verdacht der irrigen Anwendung des § 193 begründet. Diese gesetzliche Bestimmung verlangt, daß das Vorhandensein der Beleidigung aus den die Aeußerung begleitenden Umständen erhellen müsse, daß also zwischen der für beleidigend erachteten Aeußerung und den „Umständen" ein innerer (sachlicher) und ein zeitlicher Zusammenhang vorliege; vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 21 S. 158 flg. Daß dies vorliegend der Fall sei, tritt nicht zu Tage. Das erste Urtheil läßt nicht erkennen, welches angeblich berechtigte Interesse der Angeklagte mit der Aeußerung habe wahrnehmen wollen und ebensowenig, in wiefern zwischen der die Beleidigung enthaltenden Aeußerung, „es ist schlimm genug, daß das Gericht Lügen auch noch bezahlt," und den Entscheidungen der Oberbehörden, die nach den Ausführungen im Eingang der Entscheidungsgründe offenbar auf die Beschwerde wegen Ablehnung seines Antrags, ihm sein Kind zu eigner Erziehung zu überlassen, ergangen sind, ein solcher zeitlicher und sachlicher Zusammenhang bestehen soll. Urth. des IV. Sen. vom 20. September 1898. 2537. 98.

16. § 222.

Der erhobenen materiellen Beschwerde war der Erfolg nicht zu versagen, da die Annahme der Fahrlässigkeit des Angeklagten im Urtheile eine ausreichende Begründung nicht gefunden hat. Nach den Feststellungen des Urtheils ist der Unfall dadurch herbeigeführt worden, daß der Angeklagte mit seinem Fuhrwerk durch den engern Zwischenraum zwischen dem F.'schen und dem dritten Wagen im schnellen Tempo durchgefahren ist. Der Angeklagte hatte nun eingewendet, daß seine beiden jungen, 3 bis 4 Jahre alten Pferde sehr muthig losgegangen und sich gescheut hätten, sodaß er sie nicht hätte zügeln können. Die Vorinstanz nimmt an, daß dieser Einwand den Angeklagten nicht entlasten könne und führt in dieser Beziehung aus: bei der Beschaffenheit der Pferde und des Weges hätte der Angeklagte als vorsichtiger Lenker entweder rechts bei dem dritten Wagen vorbeifahren, oder sein Fuhrwerk einstweilen anhalten müssen, statt sich durch die, vielleicht zu enge Passage zwischen dem dritten und dem F.'schen Wagen hindurchzuzwängen. Diese Ausführung genügt nicht, den Einwand des Angeklagten zu beseitigen. Es fehlt im Urtheile ein Ausspruch darüber, ob die Vorinstanz die Thatsache, daß die Pferde des Angeklagten gescheut hätten und er sie nicht mehr habe zügeln können, als erwiesen angenommen hat, oder nicht. Ist man daher zu der Annahme berechtigt, die Vorinstanz könne diese Thatsache für wahr gehalten haben, so ist es unverständlich, wie dem Angeklagten daraus ein Vorwurf gemacht werden kann, daß er nicht rechts bei dem dritten Wagen vorbeigefahren oder sein Fuhrwerk nicht einstweilen angehalten habe, denn wenn er seine Pferde nicht mehr zügeln konnte, war dem Angeklagten das Einhalten einer bestimmten Fahrrichtung nicht möglich, daß aber das Scheuwerden der Pferde selbst auf eine Fahrlässigkeit des Angeklagten zurückgeführt werden müsse, hat die Vorinstanz nicht festgestellt. Urth. des IV. Sen. vom 18. Oktober 1898. 3311. 98.

Digitized by Google

17. § 222.

Wie das Reichsgericht nach Inhalt der Entscheidungen in Strafsachen Bd. 30 S. 25 ausgesprochen hat, liegt nicht unter allen Umständen Fahrlässigkeit vor, wenn der Handelnde die Möglichkeit eines rechtsverletzenden Erfolgs seiner Handlung vorhersehen kann; es muß hinzukommen, daß die Handlung oder Unterlassung im gegebenen Falle eine Nichterfüllung desjenigen Maßes von Aufmerksamkeit in sich schließt, dessen Prästirung billiger Weise gefordert werden darf. Von diesem Gesichtspunkte aus muß die Anwendung des § 222 des Str. G. B., auch abgesehen von der unklaren Darstellung des objektiven Thatbestandes, zu rechtlichen Bedenken Veranlassung geben. Angeklagter hat dem Arbeiter K. beim Leihen der Häckselmaschine besondere Aufmerksamkeit empfohlen; K. hat demnächst die Bedienung der Maschine seinem neunjährigen Sohn überlassen; dieser hat sich, entgegen der ausdrücklichen Weisung seines Vaters, auf den Holzkranz gesetzt, was ihm durch den Mangel einer vorschriftsmäßigen Bedeckung ermöglicht war. Bei dieser Sachlage vermochte die bloße Erwägung: „Angeklagter habe als Landwirth wissen müssen, wie leicht und wie oft durch den Mangel der polizeilich vorgeschriebenen Bedeckung Unglück geschehe" zur Begründung des subjektiven Schuldmoments nicht zu genügen; die Strafkammer hat darin geirrt, daß sie bei Entscheidung über die Fahrlässigkeit des Angeklagten die konkurrirenden Verschuldungen des Arbeiters K. und seines Sohnes für grundsätzlich einflußlos erachtet hat. Das Urtheil ist deshalb aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen worden. Urth. des II. Sen. vom 11. Oktober 1898. 3356. 98.

18. § 222.

Die Strafkammer achtet die Angeklagte schuldig, vermittels dreier selbstständiger Handlungen den an Kindbettfieber erfolgten Tod der Frauen M., Kr. und K. durch Fahrlässigkeit verursacht zu haben, indem sie zu der Aufmerksamkeit, die sie aus den Augen setzte vermöge ihres Berufs oder Gewerbes besonders verpflichtet war. Die Urtheilsbegründung enthält aber ebenso hinsichtlich des fahrlässigen Verschuldens der Angeklagten, wie hinsichtlich des ursächlichen Zusammenhanges zwischen diesem und dem Tode der Frauen so wenig klare und zweifelsfreie Feststellungen, daß eine ausreichende Sicherheit dafür, daß das Gesetz gegen die Angeklagte zu Recht angewendet ist, vermißt werden muß. Nachdem festgestellt ist, die Angeklagte habe bei Entbindung aller drei Frauen vorschriftswidrig eine viel zu schwache Karbollösung zur Desinfektion ihrer Hände gebraucht auch vor Entbindung der K. vorschriftswidrig deren Geschlechtstheil zu reinigen verabsäumt, endlich seien bei einer Revision, die der Kreisphysikus nach den Todesfällen bei der Angeklagten vorgenommen habe, deren Instrumente unreinlich befunden worden, führt die Strafkammer aus: die Sachverständigen haben die Ueberzeugung ausgesprochen, daß die Krankheitserreger für das Kindbettfieber auf die drei Frauen bei deren Entbindung durch die Angeklagte übertragen sind, die Sachverständigen halten es für glaubhaft, daß die mangelhafte Desinfektion der Hände der Angeklagten und ihre sonstige Unreinlichkeit bei Vornahme der Entbindungen die Ursache dieser Uebertragung gewesen sind, und findet eine grobe Fahrlässigkeit darin, daß sie die ihr vorgeschriebenen Vorbeugungsmittel, durch die die Krankheitsübertragung hätte verhütet werden können, gar nicht oder in mangelhafter Weise angewandt habe, und namentlich die Entbindungen der Frauen Kr. und K. vorgenommen habe, obwohl sie vom Tode und der ihr voraufgehenden fieberhaften Erkrankung der Frau M. Kenntniß hatte. — Was zunächst den letzteren Punkt anlangt, so ist nicht festgestellt und nicht selbstverständlich, daß sich Angeklagte der Vornahme weiterer Entbindungen zu enthalten verpflichtet gewesen wäre, so lange sie nicht die Natur der Krankheit als einer ansteckenden oder ansteckungsverdächtigen erkannt hatte oder doch bei Anwendung der gebotenen Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen: davon verlautet im Urtheile Nichts. Offenbar nur unter dieser Voraussetzung aber konnte davon die Rede sein, daß sie die Möglichkeit einer Krankheitsübertragung vorauszusehen vermochte. Als einwandsfrei festgestellt kommt ein fahrlässiges Verschulden der Angeklagten für jeden der drei Vergehensfälle nur hinsichtlich der mangelhaften Desinfektion der Hände in Betracht; im Falle K. kommt die Unterlassung der bezeichneten Waschung hinzu. Von anderen Unreinlichkeiten bei Vornahme der Entbindungen erhellt Nichts; denn daß die nach den Todesfällen unreinlich befundenen Instrumente der Angeklagten schon beim Gebrauch zu den Entbindungen in diesem Zustande gewesen seien, stellt die Strafkammer nicht fest. Daß aber in den Fällen M. und Kr. die mangelhafte Desinfektion der Hände allein, im Falle K. diese in Verbindung mit der unterlassenen Waschung, für den Tod der Frauen kausal geworden sei, ist gleichfalls in zulänglicher Weise nicht festgestellt. Die Entscheidungsgründe referiren in dieser Beziehung nur die Meinung der Sachverständigen, ohne darüber Kunde zu geben, daß das Gericht diese Meinung pflichtgemäß selbstständig geprüft und für zutreffend erachtet habe. Ueberdies kommt mit der die Hauptfrage nach der Kausalität des schuldhaften Handelns einleitenden Wendung „die Sachverständigen halten für glaubhaft" nicht einmal deren positive Ueberzeugung davon, daß die Sache sich so verhalte, zum Ausdruck, sondern nur soviel, daß die Möglichkeit einer Erklärung der Ansteckung auf die angedeutete Weise bestehe. Und sollte die positive Ueberzeugung der Sachverständigen ausgedrückt werden, so hätten diese jedenfalls nur die mangelhafte Desinfektion und die sonstige Unreinlichkeit der Angeklagten bei den Entbindungen, also das Zusammenwirken beider Umstände für kausal erachtet: ein Zusammenwirken, das nach Obigem höchstens für den einen Vergehensfall (K.) als nachgewiesen gelten darf. Hiernach konnte die Verurtheilung der Angeklagten für keinen der Vergehensfälle aufrecht erhalten bleiben. Urth. des IV. Sen. vom 14. Oktober 1898. 2900. 98.

19. § 222.

Die Revision des Angeklagten erscheint unbegründet. Nach der Annahme des angefochtenen Urtheils ist der Tod des D. in der Weise herbeigeführt, daß der Angeklagte sich mittelst einer Windevorrichtung frei an einem Seil schwebend, an welchem er sich lediglich mit den Händen festhielt, zusammen mit dem Verunglückten D., der sich an ihn gehängt hatte, emporziehen ließ, dann aber, weil ihn die Kräfte verließen, das Seil fahren ließ und nunmehr Beide aus einer Höhe von etwa 17 Metern herabstürzten, D. durch den Sturz einen Schädelbruch erlitt und in Folge davon verstorben ist. Die Ausführung der Revision mag nun insofern richtig sein, als ein bloßes Unterlassen oder

Digitized by Google

Dulden nur da ein strafbares Verschulden begründet, wo eine Pflicht zum positiven Handeln besteht. Diese Erwägung trifft indes den vorliegenden Fall nicht. Denn das Urtheil findet die Strafbarkeit des Angeklagten nicht darin, daß er nur unterlassen hat, den aus eigenem Antriebe sich an ihn anklammerden D. zurückzuweisen, sondern in einem positiven Thun des Angeklagten, nämlich darin, daß er unter den in den Entscheidungsgründen näher angegebenen Umständen es unternommen hat, belastet mit dem Körpergewicht des D. an dem Seil nur mit den Händen sich festzuhalten und so sich in die Höhe winden zu lassen. Nach dem Thatbestande des Urtheils ging der Wille des Angeklagten dahin, nicht nur sich, sondern zugleich den an ihm hängenden D. emporziehen zu lassen und er hat dies Vorhaben dadurch bethätigt, daß er mit seinen Händen das Seil ergriff und festhielt und das Emporwinden veranlaßte. Die Annahme, daß etwa das Emporwinden des Seils ohne Willen oder positives Zuthun des Angeklagten geschehen sei, würde sich mit der Sachdarstellung des Urtheils nicht vereinigen lassen. Wenn das Urtheil erwähnt, der Angeklagte sei in der Lage gewesen, die Mitbeförderung D.'s zu hindern, so ergiebt sich daraus nur die Freiheit seines Willensentschlusses in der bezeichneten Richtung. Die Revision sucht auszuführen, der Angeklagte habe, wenn er sich an dem Seile emporziehen ließ, eine an sich erlaubte Handlung vorgenommen und sei aus dem positiven Strafrecht nicht die Verpflichtung zum Aufgeben dieser Handlung herzuleiten, wenn lediglich dadurch, daß ein Anderer sich an der Handlung betheilige, diese für beide gefahrdrohend werde. Diese Ausführung verkennt indeß zunächst, daß über die Zulässigkeit und Erlaubtheit einer Handlung nur die Gesammtheit der concreten Umstände entscheiden kann, und geht sodann von der irrigen Unterstellung aus, daß das Urtheil auf dem von der Revision formulirten Rechtssatze beruhe. Denn, wie das Urtheil annimmt, hat der Angeklagte keineswegs nur die an sich erlaubte Absicht, sich *selbst* emporwinden zu lassen, verfolgt, sondern ein Mehreres und Anderes gewollt, nämlich sich *und den* D. hinaufwinden zu lassen. Grade die Gefährdung eines Andern zieht die Handlung des Angeklagten in den Bereich des Strafgesetzes und konnte darin die Vorinstanz ein schuldhaftes Verhalten des Angeklagten finden und weiter ohne Rechtsirrthum feststellen, daß er das eingetretene schädigende Resultat als wahrscheinliche Folge seines Handelns hätte vorhersehen können. Die Voraussehbarkeit des Erfolgs mit Rücksicht auf die Persönlichkeit des Angeklagten bildet im Uebrigen eine thatsächliche dem Angriff der Revision entzogene Feststellung, bezüglich deren es als unwesentlich angesehen werden konnte, ob der Angeklagte im Stande war, sich die Einwirkung vorzustellen, welche das Umklammern speziell auf seine Lungenthätigkeit ausüben würde. Sind hiernach die Voraussetzungen der Fahrlässigkeit im Sinne des Gesetzes gegeben, so wird ihre rechtliche Bedeutung auch dadurch nicht beeinträchtigt, daß der Getödtete durch sein eigenes Verhalten die Gefahr des Absturzes für sich und zugleich den Angeklagten mit herbeigeführt hat, da hierdurch die Causalität zwischen der Handlung des Angeklagten und dem Tode des D. nicht aufgehoben wird. Urth. des III. Sen. vom 8. September 1898. 4114. 98. (Schluß folgt.)

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 12. bis 17. Juni 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6.

Mit der Klage beantragt der Kl., welcher von den Bekl. eine Hausbesitzung für 57 200 Mark gekauft hat, die Verkäufer zu verurtheilen, das Haus sofort zu übergeben und zur freien Verfügung zu stellen. Den Gegenstand des Rechtsstreites bildet also die Verpflichtung der Verkäufer zur Uebertragung des Besitzes, woran auch dadurch nichts geändert wird, daß der Kl. infolge der bereits geschehenen Auflassung vollständiger Besitzer geworden ist und es sich um Beseitigung des in der Person eines Miethers vorhandenen unvollständigen Besitzers handelt, damit ist ein, die Anwendung der Regel des § 3 C. P. O. ausschließender, nach § 6 C. P. O. zu beurtheilender Ausnahmefall gegeben; denn, wenn die letztgenannte Vorschrift den Werth der Sache in dem Falle als maßgebend hinstellt, daß der *Besitz der Sache* den Gegenstand des Streites bildet, hat sie, wie bereits vielfach vom R. G. entschieden, nicht blos die eigentlichen Besitzklagen, sondern auch diejenigen Klagen im Auge, mit denen Erlangung des Besitzes auf Grund eines obligatorischen Rechtsverhältnisses angestrebt wird. Hiernach wird der Werth des Streitgegenstandes durch den Werth des Hauses bestimmt, der seinerseits wieder aus dem Kaufpreise zu entnehmen ist. Die Erwägungen des angefochtenen Beschlusses suchen den Werth des Streitgegenstandes einer Klage auf Schadloshaltung, die der Kl. hätte erheben können, aber nicht erhoben hat. VII. C. S. i. S. Steinmetz c. Weyer und Genossen vom 26. Mai 1899, B Nr. 22/99 VII.

2. §§ 4, 690.

Das O. L. G. hat ausgeführt, der Werth des Streitgegenstandes sei bei einer auf § 690 der C. P. O. gestützten Widerspruchsklage nach dem Betrage der der Pfändung zu Grunde liegenden Forderung zu bemessen, falls diese nicht etwa den Werth der gepfändeten Gegenstände übersteige. In dieser Beziehung ist ihm beizutreten. Die dargelegte Auffassung entspricht der Rechtsprechung des R. G., das sich schon in einem Urtheile vom 30. Oktober 1883 (Entsch. Bd. 10 S. 393) in diesem Sinne ausgesprochen und an dieser Auffassung stets festgehalten hat. Das O. L. G. hat aber übersehen, daß nach der Rechtsprechung des R. G. auch in Fällen der erwähnten Art § 4 der C. P. O. zur Anwendung kommt, sonach die bezüglich der klägerischen Forderungen geforderten *Zinsen* als Nebenforderungen anzusehen sind. Bei Anfechtungsprozessen wird allerdings angenommen, daß die Gesammtforderung des Kl., welche dem Anfechtungsbekl. gegenüber nicht als solche geltend gemacht wird, sondern nur eine Voraussetzung des in der Anfechtungsklage geltend gemachten Anspruchs auf Rückgewähr bildet, als eine einheitliche Forderung anzusehen ist, sonach auch die Zinsen und Kosten bei der Berechnung des Streitwerthes zu berücksichtigen sind. Anders verhält es sich aber nach der in dem erwähnten Urtheile und in vielen späteren

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Entscheidungen ausgesprochenen Auffassung des R. G. bei den auf die §§ 686 oder 690 der C. P. O. gestützten Klagen. Da keine Veranlassung besteht, von der dargelegten Rechtsprechung abzugehen, mußte sonach der angefochtene Beschluß aufgehoben und der Werth des Streitgegenstandes in Gemäßheit des § 4 der C. P. O. festgesetzt werden. II. C. S. i. S. Heymann c. Uhlig vom 30. Mai 1899, B Nr. 104/99 II.

3. § 6.

Nach den Feststellungen der Urtheile hat der Bekl. an den Streitsachen lediglich ein Zurückbehaltungsrecht im Sinne der §§ 536 ff. Thl. I Tit. 20 A. L. R. beansprucht. Auf ein solches finden aber die Bestimmungen des § 6 C. P. O. über das Pfandrecht keine entsprechende Anwendung. Hierdurch wird dem angefochtenen Beschlusse die Grundlage entzogen. Die Klage ist die Vindikation. Die Kl. als Eigenthümerin der Streitsachen verlangt deren Herausgabe von dem Bekl., welcher dieselben, und zwar nach Behauptung der Kl. ohne Rechtsgrund, besitzt. Hiernach bestimmt sich gemäß § 6 C. P. O. der Werth des Streitgegenstandes nach dem Werthe dieser Sachen, ohne daß die gegen Klage erhobenen Einwendungen des Bekl. in Betracht kommen. Insbesondere ist es ohne Belang, ob die Klage auf Herausgabe der Sachen durch einen Retentionsanspruch des Bekl. veranlaßt worden ist. (Juristische Wochenschrift 1894 S. 260 Ziffer 2.) Daß der Werth der im Klagantrage zu 3 angegebenen Gegenstände, auf die sich der Beschluß des L. G. vom 3. März 1899 bezieht, die Summe von 50 Mark erreicht, wird von keiner Seite angezweifelt. Fraglich ist nur, ob als Werth des Anspruchs auf Herausgabe des Sparkassenbuchs in Ziffer 2 des Klagantrags (Beschluß vom 11. April 1899) die Summe der Forderung, über welche die Urkunde lautet, anzunehmen ist. Im allgemeinen kann als Grundsatz nicht aufgestellt werden, daß der Werth von Beweis- und Legitimationsurkunden, zu denen auch die Sparkassenbücher gehören, dem Betrage der aus ihnen ersichtlichen Forderung gleich sei. Immerhin kann aber dieser Forderungsbetrag einen Anhalt für das Interesse des Forderungsberechtigten an der Herausgabe des Sparbuchs geben, und von diesem Gesichtspunkte aus läßt sich der Beschluß vom 11. April 1899 nicht beanstanden. Hiernach rechtfertigt sich die Aufhebung des mit der weiteren Beschwerde angefochtenen Beschlusses des Beschwerdegerichts und die Zurückweisung der gegen die Beschlüsse des L. G. vom 3. März und 11. April 1899 eingelegten Beschwerde, sowie die Belastung der Kl., durch deren Beschwerde das gegenwärtige Verfahren in Gang gesetzt worden ist, mit den Kosten der Rechtsmittelinstanzen. VII. C. S. i. S. Büttner c. Mannsfeld vom 26. Mai 1899, B Nr. 21/99 VII.

4. § 97.

Durch Beschluß des I. C. S. des R. G. vom 26. April 1899 ist die von dem Rechtsanwalt X. zu Berlin als Bevollmächtigten der Kl. bei dem Kammergericht zu Berlin eingereichte weitere Beschwerde als unzulässig verworfen worden, weil der Rechtsanwalt X. bei dem Kammergericht nicht zugelassen, die Einlegung der Beschwerde im Kostenfestsetzungsverfahren bei landgerichtlichen Prozessen aber dem Anwaltszwange unterworfen ist. Der gemäß § 97 der C. P. O. zur Erklärung aufgeforderte Rechtsanwalt X. hat sein Verfahren damit rechtfertigen zu können geglaubt, daß nach seiner wissenschaftlichen Ueberzeugung die Beschwerde im Kostenfestsetzungsverfahren dem Anwaltszwange nicht unterliege und daß deshalb die dem Kammergericht eingereichte Beschwerdeschrift von ihm habe unterzeichnet werden dürfen. Es braucht nicht untersucht zu werden, ob die Ueberzeugung des Rechtsanwalts X. durch haltbare Gründe unterstütze wird. Jedenfalls lag es dem Rechtsanwalt X., der als Bevollmächtigter einer Partei deren Interessen zu vertreten hatte, ob bei Einlegung einer weiteren Beschwerde, über welche das R. G. zu entscheiden hatte, sich hinsichtlich der Formen dieses Rechtsmittels denjenigen Formen anzubequemen, welche dieser Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung für maßgebend erklärt hat, da die Vernachlässigung dieser Formen für die von ihm vertretene Partei voraussichtlich den Verlust des Rechtsmittels zur Folge haben mußte. Die Kenntniß dieser Rechtsprechung muß von einem Rechtsanwalt erwartet werden und der Rechtsanwalt X. giebt zu erkennen, daß er dieselbe gekannt hat. Es muß deshalb dem Rechtsanwalt X. als grobes Verschulden angerechnet werden, daß er, obgleich er wußte, daß das R. G. für die bei dem Kammergericht eingereichte Beschwerdeschrift die Unterschrift eines bei diesem Gerichtshofe zugelassenen Rechtsanwalts fordert, diese Schrift mit seiner Unterschrift versah, obgleich ihm die erforderliche Zulassung fehlte. Demgemäß erschien es gerechtfertigt, dem Rechtsanwalt X. die durch ihn veranlaßten Kosten der unzulässigen Beschwerde aufzuerlegen. I. C. S. i. S. Silberstein u. Lewin c. Hirschel vom 27. Mai 1899, B Nr. 43/99 I.

5. § 127.

Zwar widerspricht es durchaus den gesetzlichen Vorschriften (C. P. O. §§ 127, 128), wenn der prozeßbevollmächtigte Anwalt einer Partei, statt die thatsächlichen Angaben in freier Rede vorzutragen, ein Instruktionsschreiben seines Auftraggebers zur Verlesung bringt. Es wäre Sache des Vorsitzenden gewesen, dem entgegen zu treten, und eine wirkliche mündliche Verhandlung im Sinne der C. P. O. herbeizuführen. Wurde die Ungehörigkeit aber zugelassen, so mußte das Gericht die in dem verlesenen Schriftstücke enthaltenen thatsächlichen Angaben in seinem Urtheile auch berücksichtigen, und durfte sie nicht einfach mit Stillschweigen übergehen. Als rechtlich unerheblich aber können sie nicht angesehen werden. I. C. S. i. S. Haar c. Lischau vom 10. Mai 1899, Nr. 103/99 I.

6. § 223.

Nach § 223 Abs. 1 der C. P. O. tritt im Falle des Todes einer Partei eine Unterbrechung des Verfahrens nicht ein, wenn die Partei durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten war. Für die Entscheidung der Frage, was unter einer solchen Vertretung zu verstehen ist, kommt in Betracht, daß im Anwaltsprozeß der Vertreter, um die Vertretung wirksam ausüben zu können, bei dem Prozeßgericht zugelassen sein muß und daß die Zulassung nach den Vorschriften der Rechtsanwaltsordnung, §§ 8—11, nur ausnahmsweise gleichzeitig bei einem niederen Gerichte und dem ihm im Rechtsmittelzuge übergeordneten höheren Gerichte, sonst vielmehr nur bei dem Gericht einer bestimmten Instanz stattfindet. Daraus folgt, was auch in den Vorschriften der C. P. O. über Zustellungen, §§ 162—164, sowie über weitere Vollmachtsertheilung seitens des Prozeßbevollmächtigten, § 77, zum Ausdruck kommt, daß der Gesetz-

Digitized by Google

geber bei der Ausdrucksweise „Vertretung durch einen Prozeßbevollmächtigten" an eine für eine bestimmte Instanz bestellte Vertretung gedacht hat. Da ferner die Thätigkeit des Prozeßbevollmächtigten begrifflich in der Vornahme von Prozeßhandlungen besteht, so kann die Partei als durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten nur so lange angesehen werden, als der Prozeß in derjenigen Instanz anhängig ist, für welche der Vertreter kraft seiner Vertretungsmacht Prozeßhandlungen Namens der Partei vorzunehmen befugt ist. Die Vertretung währt mithin bis zur erfolgten Zustellung des Endurtheils der Instanz. Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 13, S. 310; Urtheil des R. G. vom 13. Mai 1887 (Juristische Wochenschrift Jahrgang 1887, S. 288 Nr. 5). Daß mit diesem Zeitpunkt das Instanzverfahren seine Endschaft erreicht, ist gegenwärtig allgemein anerkannt. Vergl. von Wilmowski-Levy, Kommentar (7. Aufl.) Anmerkung 1 a. A. zu § 162 (S. 276). Von da ab ist die Partei so lange im Sinne des § 223 Abs. 1 der C. P. O. nicht vertreten, bis ein anderer Prozeßbevollmächtigter, der für sie in der höheren Instanz Prozeßhandlungen vornehmen kann, bestellt ist. Stirbt sie daher in der Zwischenzeit, so wird das Verfahren nach § 217 der C. P. O. unterbrochen. Gegen diese Annahme spricht nicht der Umstand, daß die Bestellung des neuen Prozeßbevollmächtigten nicht von der Partei selbst auszugehen braucht, sondern durch die Prozeßbevollmächtigten der Vorinstanzen erfolgen kann. Denn, wenn auch im letzteren Falle der Bestellungsakt in Vertretung der Partei vorgenommen wird, so ist er doch keine Prozeßhandlung. Dies ergiebt sich klar aus der Fassung des § 77 der C. P. O., welcher zwar den Begriff der Prozeßhandlung positiv nicht definirt, ihn jedoch negativ einerseits von der Substituirung und weiteren Bevollmächtigung, andererseits von den dem materiellen Recht angehörigen Rechtshandlungen des Vergleichs, der Verzichtleistung und der Anerkennung scharf sondert. Weiter ausgeführt. V. C. S. i. S. Zilinsky c. Dellschau vom 17. Mai 1899, Nr. 440/98 V.

7. § 259.

Das B. G. hat auf Grund des Ergebnisses der Verhandlung eine Reihe von Vermuthungsthatsachen festgestellt, nach welchen es allein schon eine große Wahrscheinlichkeit dafür gegeben erachtet, daß zur Zeit des Todes des Vaters des Bekl. ein formell gültiges Testament desselben vorhanden war, und hat nur für die Erlangung voller Gewißheit noch die Leistung des der Kl. auferlegten Eides für erforderlich erachtet. Daß das Vorhandensein und der Inhalt sowie die Formgültigkeit eines eigenhändigen Testaments zur Zeit des Todes des Erblassers festgestellt werden kann, auch ohne daß die Vorlegung des Testamentes erfolgt und möglich ist, ist rechtlich nicht zu beanstanden. II. C. S. i. S. Leckher c. Gommengingen vom 26. Mai 1899, Nr. 179/99 II.

8. § 410.

Auf Grund der Ueberzeugung, daß das Vorhandensein oder Nochvorhandensein von Schwamm in dem verkauften Hause zur Zeit des am 22. August 1896 erfolgten Kaufabschlusses oder der zu derselben Zeit erfolgten Uebergabe des Hauses an den Kl. nicht erwiesen ist, und daß noch weniger erwiesen ist, daß die Bekl. zur Zeit des Kaufabschlusses oder der Vorverhandlungen zu demselben von dem Vorhandensein von Schwamm in dem verkauften Hause Kenntniß hatten, hat das B. G. den über die behauptete Kenntniß zugeschobenen Eid für unzulässig erachtet. Der hiergegen gerichtete Revisionsangriff ist nicht begründet. Die von der Revision angezogenen Entscheidungen des R. G., welche in Seufferts Archiv Bd. 44 S. 366 und in der Juristischen Wochenschrift Bd. 11 S. 175 mitgetheilt sind, treffen nicht den vorliegenden Fall. Nach der ersten Entscheidung ist die Partei zur Eidesleistung über das Wissen einer Thatsache verpflichtet, auch ohne daß die Quelle des Wissens angegeben worden ist, sie bezieht sich also auf das Vorhandensein der Thatsache und sieht nur von der näheren Angabe der Umstände ab, durch welche die an sich feststehende Thatsache dem Delaten bekannt geworden ist. Die zweite Entscheidung spricht nur von der Zulässigkeit der Eideszuschiebung darüber, daß der Gegner eine bestimmte feststehende Thatsache gewußt habe. Beide Entscheidungen bestätigen übrigens die Annahme des B. G., daß eine Eideszuschiebung an den Prozeßgegner über dessen Kenntniß von einer Thatsache nur zulässig ist, wenn die Thatsache, deren Kenntniß behauptet wird, zugestanden oder erwiesen ist. Für den vorliegenden Fall kommt gegen die Zulässigkeit der Eideszuschiebung noch weiter in Betracht, daß der Eid über ein Wissen zugeschoben ist, das Schwammkunde, also technische Kenntnisse voraussetzt, welche dem Bekl. nicht unzweifelhaft bekannt und geläufig sind. Der Eid bezieht sich mithin nicht einmal auf eine Thatsache, über welche die Bekl. als Zeugen vernommen werden könnten, wenn sie nicht Parteien wären. V. C. S. i. S. Lange c. Solle vom 17. Mai 1899, Nr. 69/99 V.

9. § 410.

Die Revision greift die Erwägung des B. R. als rechtsirrthümlich an und darin hat sie Recht. Das R. G. hat in ständiger Rechtsprechung anerkannt, daß auch innere Thatsachen, wie das Wissen, der Glaube, der Wille, die Absicht des Schwörenden zu denjenigen Thatsachen gehören, die nach den §§ 410 und 437 der C. P. O. durch Schiedseid oder richterlichen Eid erwiesen werden können. (Vergl. die Anführungen in den bekannten Kommentaren der C. P. O. zu den §§ 410 und 437.) Insbesondere gilt dies auch von den Beweggründen, von denen der Schwörende sich hat leiten lassen. Vergl. Juristische Wochenschrift 1892 S. 506 Nr. 3, 1896 S. 131 Nr. 5, (auch 1894 S. 363 Nr. 13.) Wenn hiernach die fragliche Eideszuschiebung auch nicht unzulässig war, so kam es doch auf sie deshalb nicht an, weil das, was damit erwiesen werden soll, rechtlich unerheblich ist. Das diesen Punkt betreffende Vorbringen des Bekl. könnte in zwiefachem Sinne verstanden werden. Es könnte zunächst damit gesagt sein, daß Kl. gar nicht ernstlich die Absicht gehabt habe, das fragliche Fenster- und Lichtrecht zu erwerben. Das Vorbringen des Bekl. in diesem Sinne aufzufassen, muß indessen abgewiesen werden; denn es ist selbstverständlich, daß Kl., wenn er mit einem Recht ein Geschäft machen wollte wie Bekl. ihm unterstellt, dann doch zunächst das Recht erworben haben muß und daher auch den Willen gehabt haben muß, das Recht zu erlangen. Ein Anderes ist es — und das ist es, was der Bekl. offenbar im Auge hat, — ob Kl. die Absicht gehabt hat, von dem Rechte in dem Sinne Gebrauch zu machen, daß er dessen Inhalt ausüben, also späterhin einmal wirklich Fenster einrichten wollte, oder ob er vielmehr bezweckte, das Vorhandensein des Rechts lediglich zur Erzielung

Digitized by Google

eines Gewinns zu benutzen, durch die Veräußerung, d. h. hier die Aufgabe des Rechtes, gegen hohes Entgelt ein gewinnbringendes Geschäft zu machen. Es handelt sich hier also um den Beweggrund und den Zweck des Rechtserwerbs. Man mag nun diesen Zweck mißbilligen; er macht indessen den betreffenden Rechtserwerb weder zu einem unerlaubten noch unsittlichen (§ 35 Thl. I Tit. 3, § 7 Thl. I Tit. 4 des A. L. R.), berührt also dessen Rechtswirksamkeit nicht. Danach stellt sich der Inhalt der fraglichen Eideszuschiebung als rechtlich bedeutungslos dar. VII. C. S. i. S. Petzuch c. Lehmann vom 19. Mai 1899, Nr. 58/99 VII.

II. Preußische Landesgesetze.

10. Lieferung von Mengen.

Es handelt sich darum, ob die Vertragsurkunde vom 31. Juli / 3. August 1897, laut deren die Kl. gegenüber der Preußischen Eisenbahnverwaltung die Anfertigung und Lieferung von 6 Stück dreiachsiger, vereinigter Brief- und Postpacketwagen nach Maßgabe der beigehefteten Musterzeichnungen sowie besonderer und allgemeiner Bedingungen übernommen hat, dem Stempel nach Tarifposition 32 des Preußischen Stempelgesetzes vom 31. Juli 1895 unterliegt, welcher Stempelbetrag von dem Fiskus eingezogen ist und mit der gegenwärtigen Klage zurückgefordert wird. Das L. G. hat diesem Verlangen stattgegeben, indem es angenommen hat, daß die Befreiungsvorschrift Nr. 3 zu der fraglichen Tarifposition Platz greife. Vom B. G. ist die Klage abgewiesen. Dasselbe hat verneint, daß es sich um eine „Menge von Sachen oder Waaren" im Sinne der gedachten Befreiungsvorschrift handle. Es ist zunächst ausgeführt, daß es sich, da der Wortlaut des Gesetzes nicht von einer Menge, sondern von Mengen spreche, und da solches auch schon vom R. G. — Entsch. in Civilsachen Bd. 33 S. 20, Beilage zum Reichsanzeiger S. 524/525 —, wenn auch nur mit Bezug auf das R. Ges. vom 29. Mai 1885, ausgesprochen, bezüglich der in Betracht kommenden Sachen um die Vertretbarkeit im Verkehr, also darum handle, ob jene im Verkehr nach Zahl, Maß oder Gewicht bestimmt zu werden pflegen, welche Voraussetzung hier, wo Eisenbahnpostwagen in Frage ständen, nicht zuträfen. Dem ist nicht beizutreten. Der Wortlaut des Gesetzes rechtfertigt die gedachte Beschränkung nicht, da in Uebereinstimmung mit den Erkenntnissen des R. G. in Sachen Fiskus wider van der Zypen-Charlier, IV. 112/98 und in Sachen Fiskus wider Schwarzkopf, III. 303/98, anzunehmen, daß der Plural „Mengen" wegen der vorher erwähnten Kauf- und Lieferungsverträge gebraucht sein wird. Mit Rücksicht darauf, daß von der Bezeichnung der Sachen als vertretbar abgesehen ist, auch nicht hinzugefügt worden, „die nach Gewicht, Zahl oder Maß gehandelt zu werden pflegen", ist die Einschränkung der Befreiungsvorschrift auf Verträge über Lieferung von vertretbaren Sachen im eigentlichen Sinne nicht gerechtfertigt. Vielmehr müssen dem Sprachgebrauch des Lebens entsprechend unter Geschäften über Mengen von Sachen oder Waaren solche verstanden werden, welche Sachen als Menge ohne Rücksicht auf das Individuum einzelner Gegenstände bezielen. Die Anwendbarkeit des Gesetzes setzt daher nur voraus, daß eine größere Zahl gleichartiger Sachen, welche nach ihrer Beschaffenheit und dem Willen der Vertragschließenden als gleichwerthige in Betracht kommen sollen, in Frage steht. Wenn in dem angefochtenen Urtheil für die dort vertretene Ansicht auf Entscheidungen hingewiesen ist, welche auf Grund der gleichlautenden Bestimmung in dem citirten R. Ges. ergangen, so ist hervorzuheben, daß auch zahlreiche Erkenntnisse vorliegen, welche letzteres Gesetz in dem oben dargelegten Sinne auslegen. Ueberhaupt aber ist nur auf das jetzt zur Anwendung zu bringende Preußische Gesetz zurückzugehen, welches keine andere Interpretation als in der letzteren Richtung zuläßt. Bei dem klaren Wortlaut desselben ist von einem Eingehen auf die Entstehungsgeschichte abzusehen. Uebrigens ist in dem oben angezogenen, in Sachen Fiskus wider van der Zypen-Charlier ergangenen Urtheile dargelegt, daß diese dem hier eingenommenen Standpunkte nicht entgegensteht. Zu erwähnen ist schließlich, daß der letztere auch noch von den Erkenntnissen des R. G. in Sachen Fiskus wider Herbrandt IV. 151/98, und in Sachen Fiskus wider Aktiengesellschaft Düsseldorfer Eisenbahnbedarf, IV. 157/98, welche auch auf Grund des Preußischen Gesetzes abgegeben, getheilt wird. Die Vorinstanz hat zur Begründung ihrer Entscheidung weiter noch angeführt, daß nach § 2 des in Streit befangenen Vertrages die Kl. für die von ihr zu liefernden Wagen noch besondere, bis ins kleinste Detail gehende Bestimmungen über die Beschaffenheit derselben zu beobachten gehabt, woraus darauf, daß jeder einzelne Wagen als Species in Betracht kommen solle, zu schließen sei. Auch das ist nicht für richtig zu erachten. Da die gedachten Bestimmungen auf die sämmtlichen zu liefernden Wagen gleichmäßig Anwendung finden sollen, ist die vom B. G. gezogene Folgerung nicht berechtigt. Es kann auch nicht der von dem Vertreter des Rbkl. gegebenen Ausführung beigetreten werden, es ergebe sich die Eigenschaft der einzelnen zu liefernden Wagen als Individuum auch daraus, daß nach § 1 des Vertrages für dieselben sechszehn Kursrichtungsschilder mit verschiedenen Aufschriften zu fertigen gewesen. Hierdurch ist die Gleichartigkeit der Wagen selbst nicht als ausgeschlossen zu erachten. VII. C. S. i. S. Gebr. Hoffmann u. Co. c. Fiskus vom 12. Mai 1899, Nr. 24/99 VII.

11. Lieferung von Mengen.

Die Vorinstanzen haben die in Frage stehenden Verträge über Eisenbahnschwellen-Lieferungen an die Königliche Eisenbahndirektion in Hannover in Gemäßheit der Befreiung Nr. 3 zu Nr. 32 des Tarifs zum preußischen Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 für stempelsteuerfrei erachtet und daher der auf Rückzahlung des gezahlten Stempels gerichteten Klage stattgegeben, weil es sich um Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen oder Waaren handle, welche zum unmittelbaren Verbrauch in einem Gewerbe dienen sollen. Sie führen im Wesentlichen übereinstimmend aus, daß nach dem Sprachgebrauche des Lebens auch bei solchen Gegenständen, welche durch ihre Verwendung im Gewerbe ihre bisherige wirthschaftliche Bedeutung und Selbständigkeit verlören, von einem „Verbrauche im Gewerbe" gesprochen werden und eine Beschränkung auf die eigentlichen res, quae usu consumuntur, um so weniger angenommen werden könne, als das Gesetz den technischen Ausdruck „verbrauchbare Sachen" vermeide, ferner aber auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes gar keine Anhaltspunkte dafür biete, daß mit den Worten „zum unmittelbaren Verbrauche in einem Gewerbe" eine Neuerung gegenüber dem früheren Aus-

Digitized by Google

drucke „zum Gebrauche als gewerbliche Betriebsmaterialien", worunter unzweifelhaft auch nicht verbrauchbare Sachen im technischen Sinne, und insbesondere Eisenbahnschwellen, zu verstehen gewesen seien, beabsichtigt worden sei. Diese Rechtsauffassung kann nicht gebilligt werden. Die deutsche Sprache scheidet die Ausdrücke „Gebrauch" und „Verbrauch" in dem Sinne, daß unter dem letzteren Ausdruck ein Gebrauch, der mit der Zerstörung des Wesens der benutzten Sache verbunden ist, verstanden wird; und es wird sich nicht leugnen lassen, daß in Anwendung dieser richtigen Sprachweise Eisenbahnschwellen zum Gebrauch und nicht zum Verbrauch dienen sollen. Dies verkennen auch die Vorinstanzen wohl nicht; sie sagen, daß nach dem Sprachgebrauche des Lebens der Ausdruck „Verbrauchen" auch wohl in einem weiteren ungenauen Sinne gebraucht werde. Nun ist an sich schon davon auszugehen, daß im Gesetze der sprachlich korrekte Ausdruck gebraucht wird. Jedenfalls aber wird man eine von dem scharfen Wortsinne abweichende Auslegung nur dann zulassen dürfen, wenn anderweite Gründe zu deren Rechtfertigung vorliegen. Diese finden die Vorinstanzen darin, daß die Entstehungsgeschichte des geltenden preußischen Stempelgesetzes nicht den geringsten Anhalt gewähre, daß mit dem neuen Ausdruck eine Neuerung gegenüber dem früheren Ausdruck des R. Ges. vom 1. Juli 1881 „zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien" habe eingeführt werden sollen, jener frühere Ausdruck aber unzweifelhaft auch nicht verbrauchbare Sachen, insbesondere Eisenbahnschwellen, umfaßt habe. Aber auch dies kann für zutreffend nicht erachtet werden. Allerdings schließt sich die in Frage stehende Befreiung des preußischen Stempelgesetzes, wie auch die Motive desselben ausdrücklich hervorheben, an die Bestimmungen der §§ 9c, 11 des Reichsstempelgesetzes vom 1. Juli 1881 an, durch welches die hier fraglichen Geschäfte des Handelsverkehrs, nämlich die Verträge über Sachen und Waaren, welche zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien oder zur Wiederveräußerung bestimmt sind, dem Landesstempel entzogen und dem geringfügigen, später (nach dem Gesetz vom 29. Mai 1885) fortgefallenen Reichsstempel unterworfen sind. Aber in den Motiven dieses R. Ges. ist sogar ausdrücklich hervorgehoben, daß Verträge der Eisenbahnverwaltungen über Lieferung von Schienen und Schwellen ꝛc. nicht unter diese dem Reichsstempel überwiesenen Geschäfte des Handelsverkehrs fielen (vergl. Reichstagsverhandlungen Session 1881, Drucksachen Nr. 59 S. 33), und im Anschluß hieran ist dann nicht nur von den Verwaltungsbehörden, sondern auch vom R. G. in einer Reihe von Entscheidungen (vergl. z. B. Urtheil vom 1. Februar 1883, IV 509/82, vom 12. Februar 1883, IV 532/82, abgedruckt Juristische Wochenschrift 1883 S. 125, vom 17. März 1888, II 336/87, abgedruckt Juristische Wochenschrift 1888 S. 186) ausgesprochen, daß der Ausdruck „zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien" eng zu interpretiren sei, und daß insbesondere auch Eisenbahnschienen und Schwellen, wie entsprechend auch Grubenhölzer für Bergwerke, nicht darunter zu bringen seien. In der ersten Hälfte des Jahres 1889 sind dann allerdings eine Reihe von Entscheidungen des R. G. im entgegengesetzten Sinne ergangen (vergl. z. B. Urtheil vom 18. März 1889, IV 335/88, abgedruckt Juristische Wochenschrift 1889 S. 163, vom 15. April 1889, IV 23/89, vom 9. Mai 1889, IV 39/89, vom 31. Mai 1889, III 78/89 und III 79/89, abgedruckt Juristische Wochenschrift 1889 S. 291), und hat darauf der Finanzminister in dem Reskript an die Provinzialsteuerdirektoren vom 15. Juli 1889 (Centralblatt S. 323) diese angewiesen, sich dieser neueren Rechtsprechung des R. G. zu fügen, dabei aber betont, daß diese von der bisherigen, auch von früheren Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe gebilligten Auffassung, wonach „zu den gewerblichen Betriebsmaterialien im Sinne der angeführten Gesetzesvorschrift (d. i. Gesetz vom 1. Juli 1881) nur verbrauchbare Gegenstände (z. B. die in den Motiven genannten Kohlen und Farbstoffe) zu rechnen" seien, abweiche, und was Eisenbahnschienen und Schwellen betreffe, mit der ausdrücklichen Bemerkung in den Motiven des Gesetzes vom 1. Juli 1881 in Widerspruch stehe. Danach bestand eben über die Bedeutung des Ausdrucks „Betriebsmaterialien" Meinungsverschiedenheit, die auch, da eine Plenarentscheidung des R. G. nicht ergangen ist, noch keineswegs zum definitiven Austrag gekommen war, wie denn noch neuerdings in einem Urtheile des R. G. vom 4. März 1897, IV 290/96 (Juristische Wochenschrift 1897 S. 248) wieder auf eine der im ersten Sinne ergangenen Entscheidung als maßgebend Bezug genommen ist. Bei solcher Sachlage kann man, wenn nunmehr die Regierung den Entwurf eines neuen Stempelgesetzes vorlegte, in dem die früheren Worte „zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien bestimmt" durch die Worte „zum unmittelbaren Verbrauch in einem Gewerbe dienen sollen" ersetzt sind, dies nur dahin verstehen, daß dadurch der über die Bedeutung der früheren Worte bestehende Streit abgeschnitten und im Sinne der von der Finanzverwaltung vertretenen Auffassung hat erledigt werden sollen. Wenn nun die Instanzgerichte darauf Gewicht legen, daß nirgends bei der Berathung und insbesondere nicht in den Motiven des Gesetzes vom 31. Juli 1895 zu erkennen gegeben sei, daß damit eine Neuerung beabsichtigt sei, und die jetzt erhobene Revision noch insbesondere darauf hinweist, daß der Kommissionsbericht des Abgeordnetenhauses in den bezüglichen Ausführungen (S. 54 ff.) damit schließe, daß „damit der jetzige Rechtszustand hinsichtlich der Versteuerung der Kauf- und Lieferungsgeschäfte vollkommen aufrecht erhalten sei", so ist — wenigstens vom Standpunkt der Regierung aus — damit auch in der That keine Neuerung beabsichtigt, sondern hat nur klargestellt werden sollen, was bereits die Worte des früheren Gesetzes besagen wollten. Allerdings mag auffallend sein, daß auch über diese Absicht Nichts gesagt ist; aber einmal ist der Wortunterschied so handgreiflich, daß er nicht wohl übersehen werden kann, und sodann war auch bereits früher bei Berathung des preußischen Gesetzes vom 6. Juni 1884, betreffend die Stempelsteuer für Kauf- und Lieferungsverträge im kaufmännischen Verkehr, in Anregung gebracht, bei der späteren Neuregulirung des Stempelwesens die in der hier fraglichen Beziehung bestehenden Zweifel über die Grenzen des (damals noch bestehenden) Reichsstempels und Landesstempels klarzustellen (vergl. Stenographische Berichte des Abgeordnetenhauses, Drucksachen Bd. 5 Nr. 269 S. 8, 9). Jedenfalls aber kann dieser Umstand allein die gegentheilige Auffassung nicht rechtfertigen. Endlich ist noch zu bemerken, daß, wenn man den Ausdruck „Verbrauch" in dem von den Vorinstanzen angenommenen Sinne, daß die Gegenstände durch ihre Ver-

Digitized by Google

wendung im Gewerbe ihre bisherige wirthschaftliche Bedeutung und Selbständigkeit verlören, verstehen wollten dann dieser Verbrauch, der alsdann mit der Einfügung in den Bahndamm vollendet sein würde, doch kein Verbrauch in dem Gewerbe der Eisenbahn, das nicht in dem Bau und der Unterhaltung der Bahn, sondern in der Personen- und Güterbeförderung besteht, sein würde. Da hiernach die Nr. 3 der Befreiungen auf die vorliegenden Verträge keine Anwendung findet, so sind die gezahlten Stempelbeträge mit Recht erfordert. III. C. S. i. S. Fiskus c. Quartier vom 9. Mai 1899, Nr. 365/98 III.

12. Leibrenten.

Es kann dahin gestellt bleiben, ob der beurkundete Vertrag, welcher in zutreffender Weise von beiden Vorinstanzen als Vergleich angesehen ist, nicht schon deshalb der in Rede stehenden Stempelpflicht entzogen erscheint, weil — vergl. die Vergleiche bezielende Stelle 67 des citirten Tarifs — das durch die Uebereinkunft zum Austrag gebrachte streitige Rechtsverhältniß durch ein seinem Inhalt entsprechendes, nämlich auf Gewährung einer Rente gerichtetes, nicht durch ein neues anderweitiges Rechtsgeschäft beseitigt wurde. Auch wenn hier letzterer Fall, daß ein anderweites Rechtsgeschäft neu begründet wurde, vorliegt, ermangelt es an der Voraussetzung, die oben erwähnte Tarifstelle, welche Leibrentenverträge betrifft, zur Anwendung zu bringen. Es fehlt nämlich das Erforderniß, daß die Rente gegen Entgelt gewährt worden. Das angefochtene Urtheil hält dafür, daß diesem Erforderniß genügt, weil ohne weiteres die mit der Rente bedachte Ehefrau des Kl. eine Gegenleistung dadurch gewährt habe, daß von ihr das Recht, eine Abfindung zu fordern sowie das Recht auf eine weitergehende Rente aufgegeben worden, und in diesem Verzicht das Entgelt zu finden sei. Dies trifft nicht zu. Jenes Aufgeben von Rechten stellt sich als eine von selbst eintretende Rechtsfolge der Annahme der Rente Seitens der Ehefrau dar. Es ist also ein Verzicht nicht als vorliegend zu erachten. In einem Falle, in welchem nach rechtskräftig getrennter Ehe der für schuldig erklärte Ehemann seiner früheren Ehefrau eine Rente ausgesetzt hatte, ist bezüglich der in gleicher Weise wie hier in Anspruch genommenen Stempelpflicht der darüber aufgenommenen Urkunde auch vom R. G. das Vorhandensein der Gewährung einer Rente gegen Entgelt aus jenem Grunde abgelehnt und die Nichtanwendbarkeit der in Frage stehenden Tarifstelle ausgesprochen (vergl. Urtheil vom 10. Februar 1898 in Sachen Fiskus c. Vogt, IV. 241/97). Anzunehmen, daß vorliegend, weil die Festsetzung der Rente für die Zeit nach Auflösung der Ehe erfolgt ist, als der Ehescheidungsprozeß noch schwebte, und deshalb ungewiß war, ob die Trennung überhaupt, und ferner auch, ob eventuell die Erklärung des Ehemanns für den schuldigen Theil statthaben würde, eine andere Beurtheilung Platz greifen müsse, wie solches die Ansicht der Vorinstanz ist, erscheint nicht begründet. VII. C. S. i. S. Salomon c. Justizfiskus vom 19. Mai 1899, Nr. 26/99 VII. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtspraktikant Michael Nüchterlein beim Landgericht Schweinfurt; — Rechtsanwalt Wilhelm Pollitz beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Leopold Schlesinger beim Landgericht Heidelberg; — Rechtspraktikant Adolf Deiler beim Amtsgericht Immenstadt; — Rechtsanwalt Dr. Beck beim Amtsgericht Cannstatt; — Rechtsanwalt Dr. Max Arthur Schlegel beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Theodor Oskar Uhlig beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Robert Friedrich beim Amtsgericht Ruhrort; — Rechtsanwälte Dr. Carl Otto Warneyer, Dr. Max Arthur Schlegel beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Alfred Lempp beim Landgericht Heilbronn; — Rechtsanwalt Kozubski beim Amtsgericht Schroda; — Rechtsanwälte Dr. Rudolf Bruns, Martin Kantorowicz beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Karl Kohl beim Landgericht München II.

Löschungen.

Rechtspraktikant Ernst Schmidt beim Amtsgericht Gerolzhofen; — Rechtsanwalt Dr. Otto Hübener beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Heinrich Christoph Benjamin Achilles beim Amtsgericht Plauen; — Rechtsanwalt Josef Dütsch beim Amtsgericht Pottenstein; — Rechtsanwalt Johann Rochus Neumann beim Landgericht und beim Amtsgericht Danzig; — Rechtsanwalt Alfred Schöller beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Johann Peter Ruttmann beim Landgericht Ansbach; — Rechtsanwalt Johann Fischer beim Amtsgericht Hammelburg; — Rechtsanwalt Heinrich Schmidt beim Amtsgericht Neumarkt a. Rott; — Rechtsanwalt Josef Horn beim Amtsgericht Dürkheim; — Rechtsanwalt Georg Carlipp beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Michael Englert beim Amtsgericht Marktheidenfeld; — Rechtsanwalt Dr. Bruno Kreuter beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Hans Georg Alexander Aehnelt beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Müller beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Friedrich Leikert beim Amtsgericht Mümmerstadt; — Rechtsanwalt Roth beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtspraktikant Andreas Marthold beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Sigmund Feith beim Amtsgericht Speier; — Rechtsanwalt Georg Fronmüller beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Dr. Schmid beim Landgericht Ulm; — Rechtsanwalt Dr. Leopold Schlesinger beim Amtsgericht Heidelberg und beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Max Scheidel beim Amtsgericht Kötzting; — Rechtsanwalt Strigl beim Amtsgericht Oberviechtach; — Rechtsanwalt Köhler beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Haertlein beim Amtsgericht Forchheim; — Rechtsanwalt Theodor Wenner beim Amtsgericht Iserlohn; — Rechtsanwalt Gustav Steffen beim Amtsgericht Doberan; — Rechtsanwalt Erwin Schmidhuber beim Amtsgericht Bruck; — Geheimer Hofrath Dr. Alexander Bolten, Rechtsanwalt Gustav Steffen beim Landgericht Rostock.

Gesucht ein erfahrener **Büreauvorsteher** zu sofortigem Antritt.
Meseritz (Posen). **Arbach,** Justizrath.

Erfahrener **Büreau-Vorsteher** sofort gesucht. Meldungen mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe erbeten.
Spandau. Rechtsanwalt **Alfons Loewe** II.

Gesucht wird zum sofortigen oder möglichst baldigen Eintritt ein erster **Sekretär** bei einem Gerichtsvollzieher, welcher selbstständig arbeiten kann, ehrlich, nüchtern und zuverlässig ist. Die Stellung ist eine dauernde mit einem auskömmlichen Gehalt.
Meldungen werden unter **A. D. No. 276** an den General-Anzeiger in Duisburg erbeten.

Ein durchaus tüchtiger älterer **Büreauvorsteher** wird für ein größeres Anwaltsbüreau zum 1. Juli gesucht.
Nur Bewerber mit vorzüglichen Zeugnissen wollen Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe unter **V. 330** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 senden.

Büreauvorsteher, 27 Jahre alt, des Polnischen auch in Schrift vollkommen mächtig, sucht Stellung. Offerten sind zu richten an die Expedition d. Ztg. in Berlin S. 14 unter **O. 309.**

Gerichts-Assessor zur Vertretung auch im Notariat gesucht für die Zeit vom 15. Juli bis 15. September cr.
Motty, Justizrath in Graetz i. Posen.

Ich suche für den Monat Juli d. Js. einen älteren **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Grabow-Stettin, den 6. Juni 1899.
Wegener, Rechtsanwalt und Notar.

Digitized by Google

Ein hanseatischer Rechtsanwalt sucht zwecks Vertretung auf ungefähr 5—6 Monate möglichst sofort einen **Assessor** (christlichen Glaubens), Gemeinrechtler, am liebsten Schleswig-Holsteiner oder Hannoveraner.

Offerten unter **X. 332** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor vertritt beim Amtsgericht beschäftigten Anwalt mit oder ohne Notariat. Mäßige Ansprüche. Offerten unter **U. 329** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 128** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **T. 326** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Beutley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben erschienen:

Handausgabe
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs
für Studium und Praxis

bearbeitet von

Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königlichen Kammergericht zu Berlin.

Sechste Lieferung.

(II. Band 1. Lieferung, §§ 1297—1563.)

Geheftet 2 M.

Band I (Lieferung 1—5) geh. 9,50 M., geb. 11 M.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4350 Beamte bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger.
Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.
Fernsprecher 912. **Breslau.** Neumarkt 17.
empfiehlt sein großes Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtliche Drucksachen für den Büreaubedarf, als **Canzlei-, Concept-, Briefpapiere, Couverts** in den gängigen Formaten, **Actendeckel** ꝛc. ꝛc. in bekannt bester Ausführung zu billigsten Preisen. Papierproben gratis u. franco, **Formular-Collection** gegen Einsendung von M. 1,25.
Verlag von Kremser's Gebühren-Tabellen.
Specialität-Schreibmaschinenpapiere und Bedarfs-Artikel.

Es werden antiquarisch zu kaufen gesucht: **Entscheidungen des R. G. in Civil- und Strafsachen, Rheinisches Archiv, Jur. Wochenschrift, Kommentar zur C. P. O. von Wilmowsky u. Levy, Olzhausen, Strafgesetzbuch, Oppenhof, Kommentar zum Str. G. B., Preußische Gesetzessammlung u. Reichsgesetzblatt.** Schriftliche Offerten **Z. 267** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Soeben erschienen in unserem Verlage die **amtlichen Ausgaben:**

Bericht der XV. Kommission zur Vorberathung des Entwurfs eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Drucksache Nr. 227 und Zu Nr. 227 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 64 Bogen, Preis 6 M., mit Porto 6,30 M.

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Ausführungsgesetzes zur Grundbuchordnung. Drucksache Nr. 223 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 6½ Bogen, Preis 70 Pf., mit Porto 75 Pf.

Berlin S. 14,
Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben ist erschienen:

Wegweiser
durch die
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen
Band 1—41.
Für die Praxis des Bürgerlichen Gesetzbuchs
zusammengestellt
von
Dr. Reimer,
Rechtsanwalt am Kammergericht.
Geheftet M. 1,50.

Bis zur Heranbildung einer das neue bürgerliche Recht direkt betreffenden Judikatur des Reichsgerichts wird der Praktiker bei Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuchs das Bedürfniß haben, auf die zu analogen Vorschriften des bisherigen Rechts ergangenen Entscheidungen zurückzugreifen. Diesem Bedürfniß sucht die vorliegende Zusammenstellung in der Weise entgegenzukommen, daß aus der von den Mitgliedern des Reichsgerichts veranstalteten Sammlung der Entscheidungen zu den einzelnen Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuchs die einschlägigen Erkenntnisse, theils unter kurzer Erwähnung der in denselben enthaltenen Rechtsgrundsätze, theils auch nur unter Hinweisung auf den behandelten Fall als Beispiel, citirt sind. So wird die Zusammenstellung als praktische Ergänzung und als Beispielsammlung zu jedem Kommentar des Bürgerlichen Gesetzbuchs dienen können.

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag Berlin W. 8, Mauerstr. 44

Kommentar zum BGB. und seinen Nebengesetzen

I. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche

Allgemeiner Theil von Geh. Justizrath Professor Dr. C. Gareis.

Recht der Schuldverhältnisse von Professor Dr. P. Oertmann. M. 14, geb. M. 15. — Liegt vor.

Sachenrecht von Professor Dr. J. Biermann. M. 7, geb. M. 8. — Liegt vor.

Familienrecht von Privatdozent Dr. E. Hubrich.

Erbrecht von Professor Dr. G. Frommhold.

Einführungsgesetz von Landrichter A. Niedner. M. 8, geb. M. 9. — Liegt vor.

II. Kommentar zu den Nebengesetzen

Handelsgesetzbuch von Professor Dr. K. Lehmann und Landgerichtsrath V. Ring. Erster Theil M. 7. — Erscheint Ende Juni.

Civilprozeßordnung von Geh. Ober-Regierungsrath A. Förster u. Ober-Landesgerichtsrath A. Engelmann.

Konkursordnung von Dr. von Sarwey und Landgerichtsrath Dr. G. Bossert.

Grundbuchordnung von Kammer-Gerichtsrath C. Predari.

Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit von Kammergerichtsrath R. Schultze-Görlitz und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck.

Zwangsversteigerungsgesetz von Ober-Landesgerichtsrath Dr. Th. Wolff. M. 8, geb. M. 10. — Liegt vor.

III. Kommentar zu dem Preußischen Ausführungsgesetz

Ausführungsgesetz für Preußen von Amtsrichter Dr. Crusen.

Endemann, Professor Dr. F., **Das Erbrecht.** (Dritter Band des Lehrbuchs.) Preis etwa 7 M., gebd. 9 M.

Mit dem im Sommer als II. 2. erscheinenden Familienrecht ist dann das Werk vollständig. Erster Band M. 12,50, geb. M. 15. Zweiter Band I. Teil (Sachenrecht) M. 7.

Kuhlenbeck, Rechtsanwalt, Dr., **Handkommentar des Deutschen Anwaltvereins zum BGB.** Erster Band. Allgemeiner Theil — Sachenrecht. Preis M. 10, geb. M. 12.

Altsmann, Landgerichtsdirektor, **Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs.** Dritte Auflage. Preis M. 5,—, eleg. gebunden M. 6,—.

Landé, Landrichter, **Kommentar zu dem Bürgerlichen Gesetzbuch.** Preis in Leinwand geb. M. 12.

Barre, Landgerichtspräsident, **Bürgerliches Gesetzbuch u. Code civil.** Zweite Auflage. Preis M. 6,—, elegant geb. M. 7,—.

Barre-Hartmann, **Le code civil allemand et le code civil français** Preis M. 6, eleg. geb. M. 7.

Siméon, Landrichter Dr. P., **Recht und Rechtsgang im Deutschen Reich.** Erscheint in etwa 20 Lieferungen à M. 1. Lieferung 1—8 liegen vor.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 49 bis 52. Berlin, 5. Juli. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von
M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 431. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 431. — Vom Reichsgericht. S. 431. — Personal-Veränderungen. S. 462.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die fünfzehnte ordentliche Generalversammlung wird auf den 9. September 1899, Vormittags 9 Uhr nach Mainz im Concerthause daselbst berufen.

Die Tagesordnung ist:

1. **der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1899 abgelaufene Geschäftsjahr,**
2. **die Justifikation der Jahresrechnung,**
3. **die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen,**
4. **die Wahl von Rechnungsrevisoren,**
5. **die Wahl des nächsten Versammlungsortes.**

Leipzig, den 1. Juni 1899.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Fenner, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die weiter vom 12. bis 24. Juni 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 9.

Für die Bemessung des Werthes des Streitgegenstandes muß entscheidend sein, daß Kl. in der Berufungsinstanz durch ihre Anträge ihr Verlangen, die Bekl. zur Gewährung des Unterhalts verurtheilt zu sehen, ohne zeitliche Begrenzung aufrecht erhalten hat. Nach den Anträgen bestimmt sich der Umfang des Streites; der Werth des Streitgegenstandes ist bei Lage der Sache damit von selbst gegeben. Es handelt sich um ein Recht auf wiederkehrende Leistungen, dessen künftiger Wegfall gewiß ist, aber in der Weise, daß der Zeitpunkt des Wegfalls ungewiß bleibt. Der Werth dieses Rechts ist daher nach § 9 des G. K. G. und § 9 der C. P. O. auf den zwölf und einhalbfachen Betrag des einjährigen Bezuges zu berechnen. Daß nicht lediglich durch den Tod, sondern auch durch Veränderung in den Vermögens- und Erwerbsverhältnissen der Betheiligten der Wegfall des Rechts oder doch seine Minderung herbeigeführt werden kann, schließt die Anwendbarkeit des § 9 der C. P. O. nicht aus. Der vorliegende Fall ist dem durch den Beschluß der vereinigten C. S. vom 8. Juli 1889 IV. 5./88, Entsch. Bd. 24 S. 373, beurtheilten nicht gleichartig, denn dort bildete den Gegenstand des Streits ein für die Dauer des Ehescheidungsprozesses geltend gemachter Unterhaltungsanspruch, welcher seiner Natur nach überhaupt nicht von dauerndem Bestande ist und sich auf einen Zeitraum von zwölfundeinhalb Jahren nicht zu erstrecken vermag, während hier ein auf Verwandtschaft beruhendes und, wenn nicht Veränderungen in den Verhältnissen eintreten, auf Lebenszeit bestehendes Recht in Anspruch genommen wird. Daß dem nach § 1 des E. G. am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden B. G. B. eine Unterhaltspflicht der Geschwister fremd ist, muß ohne Belang bleiben, denn nur die dem bestehenden Gesetze entsprechende Existenz und Beschaffenheit des beanspruchten Rechts, nach welcher letzteren für die Geltungszeit dieses Gesetzes insbesondere auch die Endigungsgründe sich bestimmen, kann für die Bemessung des Werthes nach § 9 der C. P. O. maßgebend sein. Die angefochtene Werthfestsetzung war daher aufzuheben. Da der einjährige Betrag des Unterhalts sich auf 200 Mark beläuft, so war der Werth des Streitgegenstandes auf 2500 Mark festzusetzen. VII. C. S. i. S. Engfer c. Gerwitz vom 2 Juni 1899, B Nr. 24/99 VII.

2. §§ 54, 229, 530.

Die Beschwerde richtet sich gegen den am 3. Mai d. J. verkündeten Beschluß des I. C. S. des Hanseatischen O. L. G. zu Hamburg, gemäß welchem die Akten der Vormundschaftsbehörde zur Anordnung einer Vormundschaft über die minderjährigen Kinder übersandt werden sollen. Der Beschluß erging, wie das am gleichen Tage erlassene Ersuchungsschreiben des

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

O. L. G. an die Vormundschaftsbehörde ergiebt, auf Grund des § 54 der C. P. O. Die Bekl. fühlt sich durch den Beschluß beschwert, weil der Beschluß ungesetzlich sei und das O. L. G. vielmehr, wenn es die von der Bekl. vorgeschützte Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung für begründet erachtet, die Klage habe zurückweisen müssen. Es kann dahingestellt bleiben, ob das O. L. G. mit dem Beschlusse vom 3. Mai über die Grenzen der dem Prozeßgerichte durch § 54 der C. P. O. zugewiesenen Offizialprüfung und Offizialthätigkeit hinausgeschritten ist. Denn es giebt keine Vorschrift der Prozeßordnung, nach welcher dieser Beschluß, die Berechtigung des erwähnten Vorwurfes unterstellt, mit der Beschwerde angefochten werden könnte. Daß die allgemeine Bestimmung des § 530 der C. P. O. hier nicht einschlägt, liegt klar vor. Bekl. stützt denn auch die Beschwerde auf die Bestimmung des § 29 der C. P. O., weil und insoweit der angefochtene Beschluß eine Aussetzung des Verfahrens enthalte. Von dem R. G. ist allerdings ausgesprochen, daß Beschwerde nach § 229 stattfinde, wenn durch einen Beschluß (oder eine prozeßleitende Verfügung) des Prozeßgerichts die Aussetzung der Verfahrens zwar nicht ausdrücklich angeordnet, aber doch thatsächlich herbeigeführt werde, sofern ein gesetzlicher Grund der Aussetzung nicht gegeben ist. Im vorliegenden Falle hat aber das O. L. G. die Aussetzung des Verfahrens nicht angeordnet, noch wird durch den angefochtenen Beschluß eine Sachlage herbeigeführt, welcher einer Aussetzung gleichkäme. Das Verfahren ist zufolge des Beschlusses thatsächlich so wenig ausgesetzt, als es als ausgesetzt angesehen werden könnte, wenn das O. L. G. z. B. einen Beweisbeschluß erlassen hätte, durch dessen Erledigung nothwendig eine gewisse Zeit bis zu dem Moment des Prozesses, in dem das Urtheil erlassen werden könnte, ablaufen müßte. Das von dem O. L. G. durch den Beschluß eingeschlagene Verfahren läuft fort. Die Beschwerde richtet sich in der That nur gegen den Beschluß als einen angeblich ungesetzlichen und gegen das von dem O. L. G. zu Folge des Beschlusses eingeschlagene Verfahren, welches nach der Auffassung der Bekl. ebenfalls ungesetzlich ist. Zur Beschwerde hält sich die Bekl. nur für berechtigt, weil — die Ungesetzlichkeit des Verfahrens und die Spruchreife des Prozesses vorausgesetzt — das O. L. G. sofort (anstatt des Beschlusses) den Prozeß durch Urtheil hätte entscheiden sollen, nun aber die Urtheilsfällung hinausgeschoben ist und das Urtheil schließlich vielleicht gegen die Bekl. ausfällt. Allein hierin liegt keine Aussetzung des Verfahrens. Ein Fall, welcher durch § 229 gedeckt würde, liegt also nicht vor. Eine andere Vorschrift der C. P. O., nach welcher die Beschwerde zulässig wäre, existirt nicht. VI. C. S. i. S. Türk c. Dannenbaum vom 12. Juni 1899, B Nr. 111/99 VI.

3. §§ 59, 60, 509.

Die Revisionssumme von über 1500 Mark — § 508 Abs. 1 der C. P. O. — ist gegeben. Auch bei nothwendiger Streitgenossenschaft, wie im vorliegenden Falle — § 59 Abs. 1 der C. P. O. —, ist zwar, wenn nur einer der Streitgenossen Revision einlegt, allein dessen Interesse, ohne Rücksicht auf das der übrigen Streitgenossen, für die Bestimmung des Werths des Beschwerdegegenstandes maßgebend. Die Bekl. sind aber, mit Ausnahme der drei minderjährigen — zu 9 —, als Erben ohne Vorbehalt in Anspruch genommen und dementsprechend vom B. G. verurtheilt, so daß von den Bekl. zu 1—8 jeder einzelne persönlich und solidarisch wegen der ganzen geltend gemachten Legatsforderung von 3000 Mark haftet. Somit beläuft sich auch das Interesse der Bekl. zu 1, welche allein Revision eingelegt hat, auf diesen Betrag. Bei der nothwendigen Streitgenossenschaft der Bekl. als Erben nach dem Karl G. sind, gemäß § 59 der C. P. O., die übrigen Bekl., bezüglich der von ihnen versäumten Termine und Fristen, als durch die Bekl. zu 1, welche allein früher Berufung und jetzt Revision erhoben hat, vertreten anzusehen, daher zu dem weiteren Verfahren zuzuziehen und — § 60 a. a. O. — zu den Terminen zu laden. Dementsprechend sind auch seitens der Bekl. zu 1 als Rkl. die übrigen Bekl. zu der mündlichen Verhandlung am 1. Juni 1899 geladen, und zwar, da für die Berufungsinstanz ein Prozeßvertreter von ihnen nicht bestellt worden war, zu Händen ihres Prozeßvertreters in I. J., Rechtsanwalts Dr. B. in Konitz. Dies Verfahren entspricht der Vorschrift in § 162 der C. P. O. Bezüglich des Verfahrens vor dem B. G. muß, da weder die Protokolle über die mündlichen Verhandlungen, noch der Thatbestand des B. U. dafür einen Anhalt gewähren, angenommen werden, daß die Ladung der übrigen Bekl. zu den Verhandlungsterminen nicht erfolgt und somit für die Berufungsinstanz die Bestimmung in § 60 der C. P. O. nicht beobachtet worden ist. Zu einer Aufhebung des B. U. kann aber die Verletzung dieser das Verfahren betreffenden Rechtsnorm nicht führen, weil die übrigen Bekl. sich der Revision nicht angeschlossen haben und die Rkl. selbst — für ihre Person — gemäß § 267 der C. P. O. das Rügerecht verloren hat. IV. C. S. i. S. Grüne und Gen. c. Manzek vom 1. Juni 1899, Nr. 455/98 IV.

4. § 119.

Das B. G. trifft der von der Revision erhobene Vorwurf, unter Verletzung der das Verfahren nach der C. P. O. — § 119 — beherrschenden Verhandlungsmaxime zu Gunsten der Kl. das Vorliegen einer Schenkung angenommen zu haben, obwohl von ihr eine solche gar nicht geltend gemacht ist. Die in § 1042 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 ausgesprochene Vermuthung für das Vorliegen einer Schenkung entbindet die Prozeßpartei, die sich auf die Schenkung berufen will, nicht von der Verpflichtung, diesen Rechtsbehelf vorzubringen, da ihn sonst der erkennende Richter ebensowenig berücksichtigen darf, als wenn eine Schenkung vorliegt, betreffs deren die Vermuthung aus dem ebengedachten § 1042 nicht zutrifft. Schon diese Rechtsnormverletzung muß zur Aufhebung des B. U. führen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

5. §§ 241, 489.

In der Klage war gesagt worden, daß bei Abschluß des Kaufvertrags zwischen dem Kl. und dem Bekl. ausdrücklich zur Bedingung gemacht worden sei, daß die Hofraithe an keinen Fremden verkauft werden dürfte. Diese Behauptung hat dann Kl. im Laufe der erstinstanzlichen Verhandlungen fallen gelassen, jedoch in der Berufungsverhandlung wiederholt aufgestellt. Es ist dem B. G. darin beizustimmen, daß in der in der Berufungsverhandlung neu aufgestellten Behauptung, welche ursprünglich als Bestandtheil der Klage vorgetragen und dann im Laufe der erstinstanzlichen Verhandlung ausdrücklich

Digitized by Google

zurückgenommen wurde, eine unzulässige Klageänderung enthalten ist. Es hat sonach die angebliche Erklärung des Bekl. bei den Verkaufsverhandlungen auszuscheiden. III. C. S. i. S. Bien c. Bien vom 2. Juni 1899, Nr. 37/99 III.

6. § 243.

Anlangend die Widerklage, so stellt das B. U. fest, daß der Kl. vor oder nach Ende Juni 1895 mit der Emma H. Ehebruch getrieben hat. Das Verlangen der Bekl. und Widerkl., auf Grund des § 670 Tit. 1 Thl. II A. L. R. ihre Ehe zu trennen und gemäß § 745 a. a. O. den Kl. und Widerbekl. für den allein schuldigen Theil zu erklären, erscheint somit gerechtfertigt. Wenn die Revision hierbei in Zweifel zieht, ob die Bekl. ihren Widerklageantrag in der Berufungsinstanz wiederholen durfte, nachdem sie in der Verhandlung vom 18. Dezember 1897 die Erklärung, sie ziehe die Widerklage zurück und wolle zum Kl. zurückkehren, abgegeben hatte, so stellt sich auch dieses Bedenken als unbegründet dar. Eine wirksam gewordene Zurücknahme der Widerklage, wie das B. G. sie in dieser Erklärung erblickt, liegt Mangels einer von Kl. erklärten Einwilligung in diese Zurücknahme überhaupt nicht vor (§ 243 Abs. 1 C. P. O.). Kl. und Widerbekl. hat auf die fragliche Erklärung der Bekl. und Widerkl. seine eigene Erklärung in der Verhandlung vom 18. Dezember 1897 sich ausdrücklich „vorbehalten", hierauf aber, ohne sich zu erklären, die Bekl. durch Schriftsatz vom 14. Januar 1898 zur Fortsetzung des Rechtsstreites von Neuem geladen. Daß er mit der Zurücknahme der Widerklage einverstanden gewesen ist, erhellt demnach gar nicht. Hieran ändert auch rechtlich der Umstand nichts, daß in der Verhandlung vom 12. Februar 1898 der Anwalt der Bekl. den Antrag aus dem Schriftsatze vom 12. Februar 1896 „unter Weglassung des auf die Widerklage bezüglichen Passus" (womit übrigens der Thatbestand des landgerichtlichen Urtheils in Widerspruch steht) verlesen hat. IV. C. S. i. S. Sprott c. Sprott vom 18. Mai 1899, Nr. 51/99 IV.

7. § 273.

Die Kl. hat dem Bekl. die streitige Beitragsverpflichtung einerseits mit Bezug auf Bauten an ihren kirchlichen und geistlichen Gebäuden, bei letzteren ohne Unterscheidung zwischen Oberpfarre und Diakonat, andererseits unter Haftung prinzipaliter aus Staatsmitteln, eventuell aus den Mitteln der sogenannten Wittenberger Fundation, angesonnen. Gestützt hat sie diesen Anspruch, soweit es jetzt noch darauf ankommt, in erster Linie auf die Ersitzung des Patronats ihrer Kirche seitens des Bekl., in zweiter Linie auf dessen Rechtsnachfolge in dieses Patronat, soweit solches der aufgehobenen Universität Wittenberg zugestanden habe. Das B. G. hat bis jetzt nur den zweiten Klagegrund und den damit zusammenhängenden Eventualantrag der Kl. geprüft und ist hierbei zur Erlassung des im Thatbestande bezeichneten Theilurtheils zu Gunsten der Kl. gelangt. Die Revision erachtet vorweg dieses Theilurtheil nach Lage der Sache für prozessualisch unzulässig. Und diese Beschwerde erscheint begründet. Die Erlassung eines Theilurtheils im Sinne des § 273 der C. P. O. setzte vorliegend, wo es sich um einen Klageanspruch handelt, voraus, daß dieser überhaupt theilbar, d. h. in mehrere gleichwerthige und von einander unabhängige Theile zerlegbar wäre. Diese Voraussetzung erhellt aber keineswegs in bedenkenfreier Weise. Das B. U. spricht allerdings aus, daß die Entscheidung über die weitergehenden Klageansprüche vorbehalten bleibe, und erläutert dies in den Gründen dahin, daß eine Entscheidung über die Patronatspflicht des Bekl. in vollem Umfange noch nicht ergehen könne, weil der Rechtsgrund der Verjährung noch der Aufklärung bedürfe. Dabei ist indeß übersehen, daß die Kl. ihren Antrag selbst in einen prinzipalen und einen eventuellen geschieden hat. Naturgemäß sind diese Bestandtheile nicht gleichwerthig; vielmehr steht dem ersteren der Vorrang vor dem letzteren zu. Dies Erforderniß macht sich auch praktisch geltend. Denn für den Fall, daß später der prinzipale Klageantrag für gerechtfertigt befunden würde, müßte der eventuelle als erledigt gelten. Dem würde aber das jetzige Theilurtheil entgegenstehen. Und dann könnte fraglich werden, wie das Verhältniß zwischen dem jetzigen und dem späteren Theilurtheile sich stellte. Hierbei kommt in Betracht, daß mit Bezug auf den Eventualantrag die Ausdehnung der Beitragspflicht des Bekl. auf das klägerische Diakonat bestritten ist, und daß das Verhältniß der in den beiden Klageanträgen beanspruchten Haftungsmittel zu einander zu Erörterungen Anlaß geben kann. Danach muß die vorweg erfolgte Erledigung des Eventualantrages durch Theilurtheil nicht nur als unzweckmäßig, sondern als unzulässig erscheinen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Kirchen- und Pfarrgemeinde Schmiedeberg u. Gen. vom 1. Juni 1899, Nr. 459/98 IV.

8. § 276.

Das O. L. G. wollte eine Vorabentscheidung im Sinne des § 276 der C. P. O. treffen; es konnte aber eine solche nur treffen, wenn alle den Grund des Anspruchs hinsichtlich der Entstehung und Beharrung darstellenden Momente vom Gericht für den Zeitpunkt der Urtheilsfällung bejaht wurden, also wenn nur noch der Betrag streitig blieb. Das O. L. G. durfte daher gegenüber dem Vorbringen des Bekl., daß ein die Entschädigungspflicht des Bekl. überhaupt ausschließendes Verschulden des Reisenden der Kl. vorliege, nicht unterlassen, schon jetzt das hiefür geltend gemachte Vorbringen wenigstens nach dieser Richtung zu würdigen, wenngleich es nicht gehindert gewesen wäre, nach Verneinung eines hierin enthaltenen völligen Ausschließungsgrundes der Haftbarkeit des Bekl. den bloßen Einfluß des Verschuldens auf die Höhe der Entschädigung bei dem Endurtheil zu erörtern. II. C. S. i. S. Ketterer c. Marx und Nachmann vom 9. Juni 1899, Nr. 34/99 II.

9. § 363.

Mit Recht bezeichnet die Revision die Begründung des B. R. als rechtsnormverletzend. Nach § 363 der C. P. O. kann das Prozeßgericht nach seinem Ermessen die wiederholte Vernehmung eines Zeugen anordnen. Dieses Ermessen des Gerichts ist jedoch nicht unbegrenzt; dasselbe setzt vielmehr eine ordnungsmäßig erfolgte Vernehmung des Zeugen voraus. Eine solche hat aber im vorliegenden Falle nicht stattgefunden. Zunächst kann es keinem Bedenken unterliegen, daß die vom Bekl. behauptete Thatsache, daß die Kl. der Zeugin K. gegenüber den Abschluß einer Vereinbarung, wonach sie dem Bekl. die Abtragung seiner Darlehnsschuld in monatlichen Raten von 30 Mark gestattet habe, eingeräumt habe, wenigstens insoweit als außergerichtliches Geständniß von Bedeutung sein kann, als dieses Zugeständniß sich auf eine schriftliche Vereinbarung

Digitized by Google

bezieht (§ 729 Thl. I Tit. 11 des A. L. R.). Diese Beweiserheblichkeit der aufgestellten Behauptung des Bekl. hat der Vorderrichter auch dadurch anerkannt, daß er die Letztere zum Beweis verstellt hat. Offensichtlich ist ferner die protokollirte Aussage der genannten Zeugin insofern unvollständig, als sie sich über den Inhalt der ihr nach eigener Angabe der Zeugin gemachten Mittheilungen der Kl. nicht geäußert, vielmehr ihre Aussage auf dasjenige beschränkt hat, was ihr aus eigener Wahrnehmung über die von den Parteien getroffene Vereinbarung bekannt ist. War mithin die Aussage der Zeugin über einen erheblichen Umstand unvollständig erstattet, dann ist nicht abzusehen, wie sich das Gericht der hiernach gebotenen Ergänzung der Aussage durch nochmalige Abhörung der Zeugin hätte entziehen können, wenn es das ihm gebotene pflichtmäßige Ermessen hätte walten lassen. Jedenfalls kann die der Ablehnung des Beweisantrags gegebene Begründung, zu einer nochmaligen Vernehmung der Zeugin liege ein ausreichender Grund nicht vor, nach Lage der Sache als genügend nicht erachtet werden. Wie das R. G. in zahlreichen Entscheidungen dargelegt hat, kann ein angebotener Zeugenbeweis nicht schon mit der Begründung abgeschnitten werden, die betreffende Behauptung sei bereits widerlegt. Eine solche Ablehnung kann zwar erfolgen, wenn die richterliche Ueberzeugung durch das Ergebniß der Verhandlung oder anderer Beweismittel dergestalt festgestellt ist, daß sie durch die Aussage des abgelehnten Zeugen, gleichviel wie dieselbe ausfallen möchte, in keinem Falle würde erschüttert werden können. Dem Gericht liegt aber in solchem Falle ob, in eingehend begründeter Weise darzulegen, daß und weshalb das Ergebniß der beantragten Beweisaufnahme eine veränderte Ueberzeugung nicht würde begründen können. Eine solche Darlegung läßt aber das B. G. vermissen. Dieselbe kann weder in dem Ausspruche gefunden werden, die bisherige Beweisaufnahme biete keinen Anhalt für die Annahme, daß der vom Bekl. behauptete Stundungsvertrag geschlossen worden sei, vielmehr habe das B. G. kein Bedenken getragen, diesen Stundungseinwand für voll widerlegt zu erachten, noch in dem mehrerwähnten Satze, zu einer nochmaligen Vernehmung der Zeugin K. liege ein ausreichender Grund nicht vor (Juristische Wochenschrift 1883 Seite 222 Nr. 8). Ob das B. G. bei seiner aus der bisherigen Beweisaufnahme gewonnenen Ansicht auch bei günstigem Ausfalle der vom Bekl. in Antrag gebrachten Beweiserhebung beharren würde, steht keineswegs unumstößlich fest; jedenfalls fehlt es an einem dahingehenden Ausspruche und an der dieserhalb erforderlichen Begründung. Wegen der hiernach dem B. G. zur Last fallenden Verletzung der §§ 259, 513[7] der C. P. O. war die Aufhebung des in der Revisionsinstanz ergangenen Versäumnißurtheils und des Urtheils des B. G. sowie die Zurückverweisung der Sache an das Letztere geboten. VII. C. S. i. S. Vehsemeyer c. Vehsemeyer vom 19. Mai 1899, Nr. 11/99 VII.

10. § 381.

Mit Unrecht wird die Verletzung des § 381 der C. P. O. um deswillen behauptet, weil das O. L. G. aus der Echtheit des Reverses vom 13. Februar 1891, auf Grund dessen angenommen wurde, daß der streitige Vertrag vom 4. Februar 1895 lediglich die Ausführung einer von Th. dem Kl. gegenüber übernommenen Verbindlichkeit enthalte, ohne Weiteres auch den Inhalt der in dem Reverse getroffenen Vereinbarung und insbesondere die Richtigkeit des Datums hergeleitet habe. Der Bekl. hatte in den Vorinstanzen lediglich die Echtheit der fraglichen Urkunde mit der Erklärung bestritten, er wisse nicht, ob die Unterschrift unter derselben von Th. herrühre oder nicht. Das O. L. G. konnte hiernach und auf Grund der mündlichen Verhandlung im Uebrigen ohne Weiteres annehmen, daß der Inhalt und das Datum des Reverses der Wirklichkeit entsprächen, ohne damit den § 381 cit. zu verletzen. II. C. S. i. S. Kahn c. Tholey vom 2. Juni 1899, Nr. 58/99 II.

11. § 415, § 267.

Soweit sich Rkl. darüber beschwert, daß das O. L. G. die in der I. J. erfolgte Eidesleistung des Sohnes des Kl. berücksichtigt habe, so ist richtig, daß dieser Sohn ungeachtet seiner Betheiligung an dem Geschäfte seines, allein als Kl. aufgetretenen, Vaters nicht Partei war und daß nach § 414 der C. P. O. der Eid grundsätzlich nur der Partei, nicht einem Dritten zugeschoben werden darf. Daneben kommt aber in Betracht, daß nach § 415 das Gericht anordnen darf, daß die in den §§ 410, 413 und 414 enthaltenen Beschränkungen nicht zur Anwendung kommen sollen, wenn die Parteien in Betreff des zu leistenden Eides einig sind und der Eid sich auf Thatsachen bezieht. Da diese Voraussetzungen vorlagen, durfte das L. G. auf Grund des § 415 die darin vorgesehene Anordnung treffen. Es hat nun allerdings anscheinend, ebenso wie die Parteien selbst, bei Auferlegung des Eides nicht an die erwähnte Vorschrift gedacht, sondern vermeint, daß der Sohn des Kl. als Partei anzusehen sei. Aber es bedarf nicht der Erörterung, ob dieser Umstand die Auferlegung des Eides an den Dritten als ungesetzlich erscheinen ließe, weil der vorhandene Mangel jedenfalls nach § 267 der C. P. O. geheilt worden ist. Da die Zustimmung der Parteien das Gericht unter bestimmten Voraussetzungen berechtigt, ungeachtet des § 414 der C. P. O. einem Dritten den Eid aufzuerlegen, muß angenommen werden, daß die Parteien auf die Befolgung dieser Vorschrift im Sinne des § 267 wirksam verzichten können. Ein solcher Verzicht liegt aber vor, da die Bekl. weder in der I. noch in der II. J. geltend gemacht hat, der von ihr dem Sohn des Kl. zugeschobene Eid hätte diesem nicht auferlegt werden dürfen. II. C. S. i. S. Koßmann & Meyer c. Gaertner vom 9. Juni 1899, Nr. 67/99 II.

12. § 437.

Nach §§ 410, 437 der C. P. O. können Eide auch über sog. innere Vorgänge, wie Wissen oder Nichtwissen, Irrthum und dergl. zugeschoben und auferlegt werden. Ebenso fest steht der weitere Rechtssatz, daß vor Auflegung des richterlichen Eides nicht nothwendig alle übrigen zu Gebote stehenden Beweismittel, wie z. B. Eideszuschiebungen erschöpft sein müssen. Dies hat insbesondere auch der erkennende Senat in seinem Urtheile vom 9. Juni 1894 Rep. V 53/1894 — s. Juristische Wochenschrift 1894 S. 425 Nr. 20 — in einer ganz ähnlich gelagerten Sache ausführlich begründet. Es ist kein Anlaß gegeben, von diesen Grundsätzen im vorliegenden Falle abzuweichen. V. C. S. i. S. Scholz c. Wiatrz vom 3. Juni 1899, Nr. 71/99 V.

13. §§ 487, 499.

Es kommt die Rüge des Bekl. in Betracht, wonach der Vorinstanz eine Verletzung der Grundsätze von der relativen Rechtskraft zur Last gelegt wird, da von Seiten des Kl. gegen

Digitized by Google

das erstinstanzliche Urtheil, durch welches die Stattgebung der Widerklage in vollem Umfange von der Nichtleistung eines für den Kl. über die Widerklagethatsachen zugeschobenen Eides abhängig gemacht, kein Rechtsmittel eingelegt worden, trotzdem aber durch das Berufungserkenntniß ein Theil des Widerklageanspruchs, nämlich der Betrag von 20 000 Mark, unbedingt abgewiesen sei. Demnach ist bei diesem Angriff in Frage, ob die Rechtsgrundsätze der §§ 487, 499 der C. P. O. verletzt sind, nach denen der Rechtsstreit vor dem B. G. in den durch die Anträge bestimmten Grenzen von neuem zu verhandeln ist, und das Urtheil I. J. nur insoweit abgeändert werden darf, als eine Abänderung beantragt ist. Diesen Grundsätzen ist vorliegend nicht zuwidergehandelt. Es muß davon ausgegangen werden, daß die thatsächliche Grundlage der Widerklage rücksichtlich des gesammten, durch dieselbe geforderten Betrages die gleiche ist. Danach war eine einheitliche Entscheidung geboten, insoweit es sich um die zweifellos in den Bereich des Rechtsmittels des Bekl. fallende Prüfung der Frage handelte, ob der vom Bekl. über jene thatsächliche Grundlage zugeschobene Eid durch einen diesem selbst aufzuerlegenden richterlichen Eid zu ersetzen. Der Bekl. war sich bewußt oder mußte sich doch bewußt sein, als er die Berufung zur Hand nahm, daß jene einheitliche Prüfung nothwendig war, und daß demzufolge er den Vortheil der Erlangung eines richterlichen Eides für sich möglicherweise erkaufen mußte durch eine aus anderweiten Gründen eintretende Beurtheilung der Widerklage, welche zu einer theilweisen unbedingten Zurückweisung derselben führte und daher den B. R. nöthigte, den mit der Widerklage geforderten Betrag nur für den nicht zu beanstandenden Theil derselben unter der Bedingung, daß der vom Bekl. erforderte richterliche Eid abgeleistet würde, zuzusprechen. Bei der vorliegenden Sachlage mußte der Bekl. namentlich eine solche Folge voraussehen für den eingetretenen Fall einer ihm ungünstigen Entscheidung bezüglich des Einwands des Kl., daß von dem Widerklageanspruch die für die Anschaffung der Ausstattung hergegebene Summe von 20 000 Mark in Abzug zu bringen. Er konnte aus dem hervorgehobenen Grunde nicht erwarten, daß insoweit noch der erstinstanzlich für den Kl. normirte Eid in Betracht kommen sollte, während im übrigen der ihm, dem Bekl., zugesprochene richterliche Eid, welcher das Gegentheil der nach dem ersteren Eide zu beschwörenden Thatsache umfaßt, für maßgebend zu erachten. Das R. G. ist von der vorstehend vertretenen Auffassung schon in verschiedenen, wenn auch nicht thatsächlich, so doch rechtlich gleichliegenden Fällen ausgegangen, so in dem in den Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 4, S. 422, abgedruckten Urtheile, in welchem Falle an Stelle eines für den Bekl. normirten, zugeschobenen Eides in Folge der Berufung des Kl. auf einen richterlichen Eid für diesen erkannt und für den Nichtleistungsfall Abweisung ausgesprochen war, ohne daß es noch auf den Eid des Bekl. ankommen sollte, ferner in dem a. a. O., Bd. 15, S. 428 sich findenden Erkenntnisse, das die Berufungsentscheidung bestätigte, welches das auf einen den drei Kl. auferlegten richterlichen Ueberzeugungseid erkennende erstinstanzliche Urtheil auf die ausschließliche Berufung des Bekl. dahin änderte, daß nur von zweien der Kl. über eine andere, von ihnen aufgestellte Behauptung ein richterlicher Wahrheitseid gefordert wurde. Endlich ist noch hinzuweisen auf ein Erkenntniß, abgedruckt ebendaselbst, Bd. 15, S. 208, durch welches angenommen ist, daß ein in I. J. der einen Partei auferlegter richterlicher Eid von dem B. G. auf die bloße Berufung der anderen Partei beseitigt werden könne und müsse, wenn die zum Eid verstellte Thatsache auf Grund neuer Verhandlungen für völlig bewiesen erachtet werde. VII. C. S. i. S. Korth c. Müller vom 30. Mai 1899, Nr. 22/99 VII.

14. § 491.

Ist die Revision in der Hauptsache unbegründet, so ist doch dasselbe nicht betreffs der von der Widerklagesumme zugesprochenen Zinsen der Fall. Denn Bekl. und Widerkl. hat lediglich Prozeßzinsen ohne jede nähere Angabe eines Datums beansprucht. Nach § 254 der C. P. O. können daher diese Zinsen erst von dem Zeitpunkte an als beansprucht gelten, in welchem der Anspruch in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht wurde. Dieser Zeitpunkt ist aber der 3. Juli 1897. Wenn nun das Gericht I. J. dem Bekl. und Widerkl. trotzdem Zinsen bereits vom 20. Februar 1897 an zubilligt, weil Zinsen von da ab unter dem Gesichtspunkte der außergerichtlichen Mahnung begründet seien, so ist insofern dem Bekl. und Widerkl. unter Verletzung des § 279 der C. P. O. etwas zugesprochen worden, was nicht beantragt ist. Dies verkennt auch das B. G. nicht. Unrichtig aber ist es, wenn das Letztere die Entscheidung I. J. durch die Erwägung aufrecht erhalten zu können meint, daß Bekl. berechtigt gewesen sei, seinen Anspruch im Sinne des Erkenntnisses I. J. zu erweitern und daß ein diesbezüglicher Antrag unbedenklich in dem Antrage auf Zurückweisung der Berufung des Gegners gefunden werden könne. Denn wenn auch eine Erweiterung des Widerklageanspruchs nach § 491 Abs. 2 und § 240 Ziffer 2 der C. P. O. in der Berufungsinstanz unbedenklich zulässig war, so liegt eine solche Erweiterung doch nicht in dem bloßen Antrage auf Zurückweisung der gegnerischen Berufung, welch' letzterer Antrag vielmehr eben deshalb unbegründet war, weil das Gericht etwas nicht Beantragtes zugesprochen hatte. Bekl. und Widerkl. hätte mit Rücksicht auf § 487 der C. P. O. vielmehr zum Zwecke der Erweiterung seines Widerklageanspruches sich gemäß § 482 der C. P. O. der gegnerischen Berufung anschließen und Zuerkennung von Verzugs- (statt Prozeß)zinsen vom 20. Februar 1897 an beantragen müssen. Da dies nicht geschehen ist, ist der Revision insoweit, als Zinsen statt vom 3. Juli 1897 bereits vom 20. Februar 1897 an zuerkannt worden sind, stattzugeben. III. C. S. i. S. Stadt Kiel c. Hoffmann vom 26. Mai 1899, Nr. 28/99 III.

15. § 499.

Die insofern nicht korrekte Form der Entscheidung, daß das landgerichtliche Urtheil nicht unbedingt aufgehoben, vielmehr die Zurückweisung der Berufung oder die Aufhebung beziehungsweise Abänderung des ersten Urtheils von der Leistung oder Verweigerung des Eides abhängig gemacht wurde (vergl. § 499 der C. P. O. und Entsch. des R. G. XII. Bd. S. 358/60), war nicht geeignet, zur Aufhebung des mit der Revision angefochtenen Urtheils zu führen. II. C. S. i. S. Lienhart c. Hey vom 6. Juni 1899, Nr. 62/99 II.

16. § 509.

Die Zulässigkeit der Revision ist bei unbestrittenem Nichtvorhandensein der Revisionssumme auf § 509 Ziffer 1 der

Digitized by Google

C. P. O. gestützt worden, indem behauptet worden ist, daß es sich um die Unzulässigkeit des Rechtsweges handele. Dies ist aber nicht richtig. Denn das B. G. hat ausdrücklich den Rechtsweg bezüglich des in Frage kommenden interdictum ne quid in loco publico fiat für zulässig erklärt und nur die erfolgte Entscheidung des Landrathsamtes, daß der in Rede stehende Weg kein öffentlicher sei, als bindend erachtet. Es handelt sich daher nicht um die Unzulässigkeit des Rechtsweges im Sinne des § 509 Ziffer 1 der C. P. O., sondern um einen Fall, in dem die Existenz beziehungsweise der Inhalt des Anspruchs sich materiellrechtlich nach einem schon vorliegenden und soweit maßgebenden Ausspruche einer anderen Behörde bestimmt (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 28 Nr. 35 S. 157/8). Es ist demgemäß die Revision als unzulässig zu verwerfen. III. C. S. i. S. Rückleben u. Gen. c. Peper vom 9. Juni 1899, Nr. 177/99 III.

17. § 531.

Die dem Beschwerdeführer gehörigen, im Grundbuche von Dobra Bd. III Blatt 66 und von Rothstein Bd. II Art. 45 verzeichneten Grundstücke und Braunkohlenabbaurechte sind im Zwangsversteigerungsverfahren durch Zuschlagsurtheil des Amtsgerichts zu Liebenwerda vom 21. Februar 1899 dem Kaufmann Adolf B. in Leipzig zugeschlagen worden. In den Gründen des Zuschlagsbescheides ist ausgeführt, daß die Vorschriften des Zwangsvollstreckungsgesetzes vom 13. Juli 1883 beobachtet seien, daß der Aufforderung ungeachtet von keinem Interessenten Widerspruch gegen Ertheilung des Zuschlags erhoben sei und daß auch ein Grund, aus welchem der Zuschlag von Amts wegen zu versagen wäre, nicht vorliege. Gegen das Zuschlagsurtheil legte der Beschwerdeführer Beschwerde an das L. G. ein, die er bezw. sein Anwalt, Justizrath H., in den Schriftsätzen vom 8., 10. und 12. März 1899, näher begründete. Es werden darin eine ganze Reihe von Beschwerdepunkten aufgestellt, bezüglich deren auf den Beschluß des L. G. Torgau vom 16. März 1899 Bezug genommen wird. Durch diesen Beschluß, dessen Gründe auf jeden einzelnen Beschwerdepunkt eingehen und ihn als materiell unbegründet oder dem Beschwerdeführer nicht zuständig zurückweisen, wurde die Beschwerde für unbegründet erachtet. Die hiergegen eingelegte weitere Beschwerde wurde vom O. L. G. in Naumburg durch Beschluß vom 13. Mai 1899 als unzulässig verworfen, weil sachlich übereinstimmende Entscheidungen der Vorinstanzen vorlägen und ein neuer selbständiger Beschwerdegrund in der Entscheidung des L. G. nicht gegeben sei. Hiergegen beschwert sich nunmehr der Beschwerdeführer abermals mit weiterer Beschwerde, indem er dem O. L. G. vorwirft, es habe die in seiner ersten weiteren Beschwerde vorgebrachten neuen Thatsachen und Beweismittel nicht geprüft, und weiter der Meinung ist, das O. L. G. habe mit Unrecht einen neuen selbständigen Beschwerdegrund in seiner weiteren Beschwerde vermißt. Diese Angriffe auf den Beschluß des O. L. G. sind unzutreffend. Auf die von dem Beschwerdeführer neu vorgebrachten Thatsachen und Beweismittel konnte dasselbe nur eingehen, wenn in der Entscheidung des L. G. ein neuer selbständiger Beschwerdegrund enthalten war (§ 531 Abs. 2 der C. P. O.). Nun hatte aber das L. G. alle vom Beschwerdeführer aufgestellten Beschwerdepunkte materiell geprüft und sie als unbegründet oder dem Beschwerdeführer nicht zuständig zurückgewiesen. Sachlich stimmte diese Entscheidung mit der vom Amtsgericht durch das Zuschlagsurtheil abgegebenen überein, und selbst in den Gründen war, worauf es indeß entscheidend nicht ankäme, insofern Uebereinstimmung vorhanden, als beide Gerichte ausgeführt hatten, daß ein Verstoß gegen die Vorschriften des Zwangsvollstreckungsgesetzes vom 13. Juli 1883, welcher die Versagung des Zuschlags rechtfertigen könnte, nicht vorliege. Wieso also in der Entscheidung des Landgerichts ein neuer selbständiger Beschwerdegrund liegen soll, ist nicht zu ersehen, und das O. L. G. hat daher mit Recht die weitere Beschwerde als unzulässig verworfen, ohne sich auf eine Prüfung der vom Beschwerdeführer zur Unterstützung seiner Beschwerdepunkte neu vorgebrachten Thatsachen und Beweismittel einzulassen. V. C. S. i. S. Zwangsversteigerung Vogel vom 14. Juni 1899, B Nr. 82/99 V.

18. § 582.

Nach § 582 der C. P. O. sind Urtheile, durch welche auf Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe erkannt ist, den Parteien von Amtswegen zuzustellen. Zu diesen Urtheilen gehören nicht nur diejenigen Urtheile, welche unmittelbar die Trennung u. s. w. der Ehe aussprechen, sondern auch die in der Berufungsinstanz ergangenen Urtheile, durch welche die Berufung gegen das auf Trennung der Ehe lautende landgerichtliche Urtheil zurückgewiesen oder verworfen wird, da sie ihrem Inhalte nach ebenfalls die Trennung aussprechen beziehungsweise dieselbe bestätigen. Dasselbe muß ferner auch für den Fall gelten, wenn in dem die Trennung erkennenden Urtheile zugleich eine auf Ehescheidung gerichtete Widerklage zurückgewiesen wird; denn § 582 erfordert die Zustellung von Amtswegen für das Urtheil, durch welches auf Trennung u. s. w. erkannt, nicht etwa, insoweit darin auf Ehescheidung erkannt ist. Im vorliegenden Falle hat nun eine solche Zustellung nicht stattgefunden, die auf Betreiben der Kl. geschehene Zustellung des B. U. kann, wie das R. G. bereits ausgesprochen hat (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 S. 419), keine Wirkung haben, da sie keine Zustellung im Sinne des Gesetzes ist, und ist sonach die Einlegung der Revision wirkungslos, § 514 Abs. 2 der C. P. O. II. C. S. i. S. Röhrig c. Röhrig vom 30. Mai 1899, Nr. 134/99 II.

19. § 749.

Nach der Annahme des B. R. steht dem Bekl. die Vorschrift des § 749 Abs. 1 Ziffer 5 der C. P. O. zur Seite, nach der „der Sold und die Invalidenpension der Unteroffiziere und der Soldaten" der Pfändung nicht unterliege, so daß gemäß § 45 Abs. 2 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874 (R. Ges. Bl. S. 58) die in dem Vertrage von Seiten des Bekl. geschehene Ueberweisung seines Gehalts ꝛc. in Höhe der Alimente an die Kl. rechtsunwirksam sei. Wie ausgeführt, gehört zwar die Landgendarmerie nicht zum aktiven deutschen Heere im Sinne des oben bezeichneten R. Ges., doch sind die Gendarme als Personen des Soldatenstandes, also als Militärpersonen, anzusehen. In dieser Hinsicht ist auf die Preußische Verordnung über die Organisation der Gendarmerie vom 30. Dezember 1820 (Preuß. Gesetz-Sammlung 1821 S. 1) Bezug genommen; nach derselben — § 2 — ist die Gendarmerie in Rücksicht auf Oekonomie, Disziplin und übrige innere Verfassung militärisch

Digitized by Google

organisirt und unter den Befehl eines Militärchefs gestellt und nur in Ansehung ihrer Wirksamkeit und Dienstleistung der Civilbehörde untergeordnet; nach § 9 ebenda haben die Gendarme den Rang der Unteroffiziere in den Linientruppen und die Gendarmerie-Unteroffiziere den Rang und den Titel der Wachtmeister und nach § 11 hat die Gendarmerie den Gerichtsstand des stehenden Heeres. Ferner ist auf den Allerhöchsten Erlaß vom 17. Juli 1862 (Gesetz-Sammlung S. 224 ff.), woselbst unter den Personen des Soldatenstandes die Unteroffiziere und unter den Unteroffizieren, die das Portepee tragen, die „Oberfeuerwerker, die Feldwebel, die Wachtmeister (einschließlich derer bei der Gendarmerie)" aufgeführt sind, und auf die dem Preußischen Militärstrafgesetzbuche vom 3. April 1845 beigefügte Klassifikation, die eine der letzterwähnten entsprechende Bestimmung enthält, hingewiesen worden. Da sonach die Gendarme dem Soldatenstande angehören, hat der B. R. gefolgert, daß sie unter die Vorschrift des § 749 Abs. 1 Ziff. 5 der C. P. O. fallen. Diese Folgerung ist als richtig nicht anzuerkennen. Die fragliche Bestimmung findet nur Anwendung auf die Unteroffiziere und Soldaten des aktiven Heeres, des Reichsheeres, und zu diesem gehört, wie zutreffend angenommen ist, vergl. § 38 A des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874; Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 28 S. 1 ff., die Preußische Landgendarmerie, die einen nach Landesrecht militärisch organisirten Körper bildet, nicht. Daß das Gesetz einschränkend in jenem Sinne zu verstehen ist, ergiebt sich aus seiner Wortfassung. Es sind nicht nur die Unteroffiziere und die Soldaten, sondern auch, und hierauf ist ein besonderes Gewicht zu legen, der Sold und die Invalidenpension dieser Personen neben einander gestellt. Die Heranziehung der Invalidenpension läßt deutlich erkennen, daß nur solche Militärpersonen der bezeichneten Unterklassen ins Auge gefaßt sind, die Anspruch auf eine Invalidenpension, eine Pension nach Maßgabe des Reichsmilitärpensionsgesetzes vom 27. Juni 1871 (R. Ges. Bl. S. 275) haben, und dies sind die Militärpersonen des aktiven Heeres. Den Gendarmen steht kein Pensionsanspruch im Sinne jenes Gesetzes zu, sondern ihre Pensionsverhältnisse regeln sich nach dem Preußischen Civilpensionsgesetze vom 27. März 1872 (Gesetzsammlung S. 268), wie in dem § 4 dieses Gesetzes ausgesprochen ist. Folglich kommt ihnen auch der § 749 Abs. 1 Ziff. 5 der C. P. O. nicht zu Statten, vielmehr sind sie in Ansehung der etwaigen Verkümmerung ihres Diensteinkommens der entsprechenden Anwendung der Vorschrift des § 749 Abs. 1 Ziff. 8, Abs. 2 und 4 der C. P. O. (Gesetz vom 29. März 1897, R. Ges. Bl. S. 159) unterworfen. Wenn nun auch insoweit den Ausführungen des B. R. nicht beizutreten war, so ist doch der Entscheidungsgrund, daß die von Seiten des Bekl. erklärte Ueberweisung seines Gehalts und seiner Pension an die Kl. zum Zwecke der Befriedigung wegen der Alimente rechtsunwirksam sei, aufrecht zu erhalten. Maßgebend ist zwar nach den vorstehenden Erwägungen nicht der von dem B. R. angewendete § 45 des Reichsmilitärgesetzes, der sich nur auf Militärpersonen des aktiven Heeres bezieht, aber die Vorschrift des § 163 des Anhangs zur Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung, die, da sie materiell-rechtlicher Natur ist, durch die C. P. O. (vergl. § 14 Abs. 1 des E. G. zu derselben) nicht aufgehoben ist. Diese Vorschrift erklärt jede Verpfändung und Anweisung fixirter Besoldungen, Emolumente und Pensionen der Staatsdiener für rechtlich wirkungslos, und zwar ohne Einschränkung, so daß durch das Verbot auch die Verpfändung und Anweisung desjenigen Theils der Einkünfte betroffen wird, der der Pfändung und Ueberweisung im Wege der Zwangsvollstreckung unterliegen würde. Daß der § 163 a. a. O. auch auf Militärpersonen Anwendung findet, kann einem begründeten Bedenken nicht unterliegen. Nach der Stellung, die er im Gesetze einnimmt, — er schließt sich an die §§ 160 bis 162 des Anhangs an — bezieht er sich zwar unmittelbar nur auf die Civilbeamten — §§ 68, 69, Thl. II Tit. 10 des A. L. R. — und nicht auch auf die Personen des Militärstandes. Andererseits erwähnt jedoch der § 108 Thl. I Tit. 24 der Allgemeinen Gerichtsordnung, der durch die §§ 160 ff. des Anhangs außer Kraft gesetzt ist, neben den Offizianten ꝛc. auch die Offiziere, und die §§ 165 bis 167 des Anhangs regeln die Verkümmerung der Gehälter der Offiziere, während die §§ 168 bis 170 die Militärpersonen und die Civilbeamten gleichzeitig betreffen. Daraus ist zu entnehmen, daß die sämmtlichen §§ 160 bis 170 des Anhangs im Zusammenhange stehen, so daß es als dem Sinne des Gesetzes entsprechend anzunehmen ist, daß der § 163 auch auf Militärpersonen anzuwenden sei. Diese Ansicht wird auch von Fleck „Bestimmungen der Preußischen Allgemeinen Landesgesetze für die bürgerlichen Rechtsverhältnisse der Militärpersonen" (Berlin 1867) vertreten, der zu „G. Vollstreckung der Exekution gegen Militärpersonen" (§§ 19 ff.) unter § 36 den § 163 des Anhangs wiedergiebt, ihn also auch auf Militärpersonen für anwendbar erachtet, und in gleicher Weise spricht sich das nach amtlichen Quellen bearbeitete „Preußische Militär-Privatrecht" (Berlin 1862) aus, indem dort in dem Abschnitte „Gehaltsabzugsverfahren", S. 103 der Inhalt des § 163 als für die Militärpersonen bindend mitgetheilt wird. Auch hinsichtlich der Tragweite des § 163 rechtfertigt sich die obige Annahme, daß das ausgesprochene Verbot der Verpfändung und Anweisung der Diensteinkünfte und der Pension allgemein dahin aufzufassen ist, daß es sich auch auf denjenigen Theil des Einkommens bezieht, der im Falle einer Zwangsvollstreckung vom Gläubiger in Anspruch genommen werden könnte. Vergl. Entsch. des R. G. in Strafsachen, Bd. 7 S. 95; Striethorst, Archiv, Bd. 42 S. 179. Das Gesetz erklärt ausdrücklich jede Verpfändung und Anweisung für rechtlich wirkungslos. Eine entsprechende Bestimmung enthält das, soweit die Pension des Bekl. in Frage steht, hier maßgebende, schon oben erwähnte Gesetz vom 27. März 1872, indem es in § 26 verordnet: „Das Recht auf den Bezug der Pension kann weder abgetreten, noch verpfändet werden. In Ansehung der Beschlagnahme der Pensionen bleiben die bestehenden Bestimmungen in Kraft". Darnach ist allgemein jede freiwillige Abtretung oder Verpfändung der Pension für rechtsunwirksam erklärt, während die zwangsweise Verkümmerung sich nach den bestehenden Vorschriften regelt. Der dem Landtage vorgelegte Gesetzentwurf enthielt schon den § 26 in der Fassung des Gesetzes und in der beigefügten Begründung ist bemerkt: Der § 26 enthalte bestehende Bestimmungen; nach dem Berichte der Kommission des Hauses der Abgeordneten hat der § 26 keine Veranlassung zu Ausstellungen gegeben und einstimmig Genehmigung gefunden. Vergl. Verhandlungen des

Digitized by Google

Hauses der Abgeordneten, Session 1871/72, Drucksachen Nr. 105 und 189. Das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 und das Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874 stehen auf einem abweichenden Standpunkte, indem sie — § 6 bezw. § 45 — bestimmen, daß der Anspruch auf die Zahlung von Diensteinkünften, Wartegeldern oder Pensionen von den Bezugsberechtigten mit rechtlicher Wirkung insoweit cedirt, verpfändet oder sonst übertragen werden dürfe, als sie der Beschlagnahme im Falle der Zwangsvollstreckung unterliege. Diese Abweichung beruht jedoch auf den Beschlüssen des Reichstags, während sich die von der Regierung vorgelegten Gesetzentwürfe dem bestehenden Preußischen Rechte angeschlossen hatten. Vergl. Verhandlungen des Reichstags, Session 1872, Drucksachen Nr. 9 und 23, Stenographische Berichte, Bl. 136 ff.; Session 1873, Drucksache Nr. 4, Stenographische Berichte S. 21, 54; Session 1874, Drucksachen Nr. 9 und 106, Stenographische Berichte S. 886. — Wenn nun nach dem Vorausgeführten die von dem Bekl. in dem Vertrage erklärte Ueberweisung seines Gehalts und seiner Pension an die Kl. rechtsunwirksam ist, so rechtfertigte sich die Abweisung der Kl. mit dem betreffenden Klageverlangen und die Verurtheilung derselben nach dem Antrage der Widerklage. IV. C. S. i. S. Segler c. Segler vom 4. Mai 1899, Nr. 434/98 IV.

20. § 819.

Mit Unrecht wird Verletzung des § 819 der C. P. O. behauptet, weil das Gericht keine besondere Begründung dafür gegeben habe, warum denn gerade die einstweilige Verfügung gerechtfertigt sei. Die Begründung des Urtheils sei nur geeignet, einer Entscheidung in der Hauptsache zu dienen, um welche es sich aber gar nicht handle. Diese Behauptung ist unzutreffend, wie der Inhalt der Gründe ergiebt. Das O. L. G. führt unter Bezugnahme auf die ausführlichere Begründung des I. R. aus, daß es, um weitere Schädigungen des klägerischen Geschäftes fernzuhalten, schon jetzt geboten sei, den zwischen den Parteien streitig gewordenen Rechtszustand einstweilen und bis zur Erledigung des Rechtsstreits zu regeln. Damit hat das Gericht, welchem bezüglich der Anordnung einer einstweiligen Verfügung ein freies Ermessen zusteht, der Vorschrift des § 819 volle Rechnung getragen. II. C. S. i. S. Ries c. Kathreiner Malzkaffeefabriken vom 26. Mai 1899, Nr. 61/99 II.

Zur Konkursordnung.

21. § 23. Rheinischer Rechtsfall.

Die Revision rügt, daß der Art. 1690 des B. G. B. vom O. L. G. unrichtig angewendet sei. Die Vorschrift dieses Artikels komme für den Anfechtungsanspruch nicht in Betracht. Hierfür sei nur das Verhältniß zwischen Gläubiger und Schuldner maßgebend. Beide hätten sich in gutem Glauben befunden, weil es sich mit Rücksicht auf die Privatcession vom 25. Oktober 1895 bei den notariellen Cessionen lediglich um Erfüllungsgeschäfte gehandelt habe. Diese Ausführung ist jedoch nicht geeignet, zur Aufhebung des Urtheils zu führen. Das O. L. G. geht mit Recht davon aus, daß die Privatcession vom 25. Oktober 1895, weil sie dem Schuldner nicht zugestellt sei, den Konkursgläubigern als Dritten gegenüber nach Art. 1690 des B. G. B. überhaupt nicht in Betracht komme, vielmehr seien für die Anfechtung allein die Cessionen vom 21. und 23. Dezember 1895, welche unbestritten vor der Konkurseröffnung zugestellt worden seien, von Bedeutung, weil durch sie allein den Konkursgläubigern gegenüber eine Uebertragung der Forderungen stattgefunden habe. Erst die letzteren Cessionen in Verbindung mit deren Zustellung stellen diejenigen Rechtsgeschäfte dar, durch deren Eingehung die Konkursgläubiger benachtheiligt worden sind. Sie haben daher ihre selbständige Bedeutung und es konnte auch für die Entscheidung außer Betracht bleiben, ob der Schuldner auf Grund der vorausgegangenen nicht angefochtenen Privatcession verpflichtet war, auch die notariellen Cessionen zu thätigen, da für diese alle Voraussetzungen der Anfechtung auf Grund des § 23 Nr. 1 sowohl Satz 1 als auch Satz 2 festgestellt sind. Das O. L. G. konnte daher auf Grund dieser Gesetzesbestimmung die angefochtenen Cessionen den Konkursgläubigern gegenüber für unwirksam erklären. Da auch weiter festgestellt ist, daß die an die Bekl. erfolgten Zahlungen auf Grund der zugestellten und für unwirksam erklärten Cessionen geleistet worden sind, so war auch auf die Anschlußberufung des Kl. die Bekl. zu verurtheilen, die empfangenen Zahlungen zur Konkursmasse zurückzugewähren. Hiernach mußte die Revision zurückgewiesen werden, ohne daß es einer Erörterung der Frage bedarf, ob die vom O. L. G. ausgesprochene Mißbilligung des Entscheidungsgrundes des I. R. und der in den Gründen des O. L. G. enthaltene Satz, daß, wenn der Bekl. auf Grund der Cession vom 25. Oktober 1895 ein Anspruch auf notarielle Verbriefung der Cessionen zugestanden habe, dieser Anspruch doch nicht aus der Konkursmasse zu befriedigen wäre, für einwandsfrei zu erachten ist. II. C. S. i. S. Wahlen c. Schmitz Konk. vom 30. Mai 1899, Nr. 15/99 II.

Zum Gerichtskostengesetz.

22. § 91.

Der Neubauer Ernst Heinrich P. und der Kolon K. haben wegen eines ihren Grundstücken durch den Bergbau des Fiskus verursachten Schadens gemäß § 56 der C. P. O. gemeinschaftlich Klage erhoben und beide gegen das am 4. April 1889 ergangene Urtheil I. J. die Berufung eingelegt. Der Werth des Streitgegenstandes in der Berufungsinstanz wurde für K. auf 20—22000 Mark, für P. auf 5400—6700 Mark festgesetzt. Im Laufe der Berufungsinstanz kam am 28. Juni 1893 ein gerichtlicher Vergleich zwischen K. und dem beklagten Fiskus zu Stande, durch welchen der letztere jenem gegenüber die Kosten übernahm. In dem am 11. Juli 1898 ergangenen B. U. ist über die Prozeßkosten zwischen P. und Bekl. dahin entschieden, daß dieselben jedem Theile zur Hälfte auferlegt, davon jedoch (u. A.) diejenigen Kosten ausgenommen werden, die der Bekl. in dem Vergleich mit K. diesem gegenüber übernommen hat. Bei Aufstellung der Kostenrechnung für die Berufungsinstanz ist für die Zeit bis zum Ausscheiden des Mitklägers K. in Folge des Vergleichs vom 28. Juni 1893 die Summe der Forderungen beider Kl. zu Grunde gelegt, dabei aber die Verschiedenheit der Betheiligung der Kl. nicht berücksichtigt, vielmehr sind die Kosten für jeden je zur Hälfte angesetzt, und es ist die gegen diesen Kostenansatz von dem Kl. P. erhobene Erinnerung, weil das B. U. eine Entscheidung über die Kostenvertheilung (zwischen P. und K.) nicht enthält, auf Grund des § 91 des G. K. G. zurückgewiesen worden. Die hiergegen von P. erhobene Beschwerde ist begründet. Das

Digitized by Google

erkennende Gericht war, nachdem K. aus dem Prozeß geschieden, nicht in der Lage über die auf diesen fallenden, von dem Bekl. übernommenen, Kosten eine Entscheidung zu treffen, also auch nicht die Quoten zu bestimmen, mit denen K. und P. für die durch ihre gemeinschaftliche Prozeßführung entstandenen Kosten haftbar geworden sind. Es kann daher aus dem B. U., welches ausdrücklich die von dem Bekl. gegenüber K. übernommenen Kosten ausscheidet, kein Grund zur Anwendung des § 91 des G. K. G. entnommen werden. Es ist vielmehr zu fragen, in welcher Höhe K. als Extrahent des Verfahrens (§ 89 G. K. G.) Schuldner der bis dahin entstandenen Gebühren und Auslagen geworden war, als der Bekl. diese Kosten ihm gegenüber übernahm. Nach § 94 Nr. 1 a. a. O. werden schon vor Beendigung der Instanz von Jahr zu Jahr die entstandenen Gebühren und Auslagen fällig. Bei Einforderung dieser Kosten muß aber, wenn, wie hier, von verschiedenen Personen verschiedene Ansprüche in einem Prozeß verfolgt werden, auf die Verschiedenheit der Objekte Rücksicht genommen werden, denn nur für seine Forderung kann der Einzelne als Extrahent des Verfahrens angesehen werden. Erforderlichenfalls ist vor Einforderung der Kosten die Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes herbeizuführen (§ 16 a. a. O.). Entsprechend ist zu verfahren, wenn im Laufe der Instanz die Kosten eines von mehreren Mitklägern oder Mitbeklagten von dem Gegner übernommen, und dieser dadurch Schuldner dieser Kosten gemäß § 86 a. a. O. geworden ist. Im vorliegenden Fall hat im Laufe der Berufungsinstanz eine Liquidation und Einforderung der fällig gewordenen Kosten nicht stattgefunden und brauchte auf Grund des Vergleichs dem beklagten Fiskus gegenüber nicht zu geschehen, weil dieser von der Kostenpflicht befreit ist. Das kann aber, nachdem die Instanz durch das zwischen P. und dem Bekl. ergangene Urtheil beendet worden ist, nicht dazu führen, dem ersteren eine größere Kostenlast aufzubürden, als ihn rechtmäßig getroffen haben würde, wenn die zur Zeit des Vergleichs fällig gewesenen bezw. durch diesen fällig gewordenen Kosten ordnungsgemäß nach Verhältniß des von beiden Kl. verfolgten Ansprüche liquidirt worden wären. Vielmehr war bei Liquidation der durch die gemeinschaftliche Prozeßführung der beiden Kl. entstandenen Gebühren und Auslagen die inzwischen erfolgte Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes für beide Kl. zu Grunde zu legen. V. C. S. i. S. Peistrup c. Fiskus vom 31. Mai 1899, B Nr. 68/99 V.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

23. § 12.

Die Annahme, daß die Beschwerde gegen den Beschluß des Amtsgerichts Lüben vom 5. Januar 1899 von dem Rechtsanwalt X. nicht im eigenen Namen, sondern in Vertretung des Bekl. eingelegt sei, kann für zutreffend nicht erachtet werden. Während die Partei im Allgemeinen nicht befugt ist, zur Herbeiführung der Festsetzung eines höheren Streitwerthes Beschwerde zu erheben, da sie nur unter besonderen Umständen an der Annahme eines höheren Werthes ein Interesse hat, die Zulässigkeit eines jeden Rechtsmittels aber durch ein Interesse der Partei an dem durch dasselbe zu erzielenden Erfolge bedingt ist, steht die Befugniß des Rechtsanwalts, Beschwerde gegen eine ihm ungünstige Bemessung des Werthes zu erheben, außer Zweifel. § 12 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Diese Rechtslage darf bei Prüfung der hier zu entscheidenden Frage nicht unberücksichtigt bleiben, es ist vielmehr beim Mangel entgegenstehender Anzeigen davon auszugehen, daß der rechtskundige Sachwalter in derjenigen Eigenschaft, kraft deren er zur Verfolgung des Rechtsmittels zweifellos befugt ist, mithin als Rechtsanwalt im eigenen Namen, nicht aber in Vertretung der Partei, die Beschwerde hat einlegen wollen (Entsch. Bd. 22, S. 425). Zur Begründung der entgegenstehenden Annahme kann mithin nicht für ausreichend erachtet werden, daß in der Beschwerde vom 9. Januar 1899 nicht ausdrücklich erwähnt ist, daß dieselbe vom Rechtsanwalt im eigenen Namen erhoben werden solle. Auch darauf ist entscheidendes Gewicht nicht zu legen, daß der Werthfestsetzungsbeschluß auch insofern, als er die Partei mit Kosten belastet, zum Gegenstande eines Angriffs gemacht ist; der Rechtsanwalt mochte immerhin die Aenderung der Entscheidung im Kostenpunkte als eine Konsequenz der von ihm, wenn auch in seiner Person, erstrebten Aenderung der Werthfestsetzung betrachten. Sonstige Momente, aus denen eine Folge im entgegengesetzten Sinne hergeleitet werden könnte, liegen nicht vor. Wenn aber die Beschwerde gegen den Beschluß des Amtsgerichts als vom Rechtsanwalt erhoben anzusehen ist, so ergiebt sich hieraus sowohl die Zulässigkeit als auch die Begründetheit der Beschwerde der Partei gegen den Beschluß des L. G. vom 14. Februar 1899. Daß beide Beschlüsse in der Beurtheilung der Materialien der Sache mit einander übereinstimmen, bildet in ersterer Beziehung kein Hinderniß, da die Entscheidung des L. G. auf eine in Wirklichkeit gar nicht vorliegende Beschwerde (der Partei im Gegensatz zu einer Beschwerde des Rechtsanwalts) ergangen ist. Als begründet aber erweist die Beschwerde gegen den Beschluß des L. G. sich deshalb, weil eben das L. G. der Partei gegenüber, von welcher es nicht angerufen war, eine Entscheidung erlassen und die Partei in Kosten verurtheilt hat. Das O. L. G. hätte daher auf die ihm vorliegende Beschwerde der Partei den Beschluß des L. G. aufheben und zugleich, da auf die gegen den Beschluß des Amtsgerichts thatsächlich erhobene Beschwerde des Rechtsanwalts eine Verfügung noch nicht ergangen war, anordnen müssen, daß diese noch zu erlassen sei. Indem das O. L. G. statt dessen das Rechtsmittel als unzulässig verwarf, beschwerte es den Bekl., und der so gegebene Beschwerdegrund charakterisirt sich wiederum als neu und selbständig, weil eben, statt Eingehens auf die Beschwerde, dieselbe als unstatthaft verworfen ist. VII. C. S. i. S. Stadt Kotzenau c. Hunger vom 2. Juni 1899, B Nr. 28/99 VII.

24. §§ 23, 31.

Die festgesetzten Gebühren finden ihre Begründung in der Vorschrift des § 23 Nr. 2 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte, daß der Rechtsanwalt drei Zehntheile der in den §§ 13 bis 18 bestimmten Gebühren erhält, wenn seine Thätigkeit die Zwangsvollstreckung betrifft. Der § 31 Abs. I, nach welchem in der Zwangsvollstreckung eine jede Vollstreckungsmaßregel zusammen mit den durch dieselbe vorbereiteten weiteren Vollstreckungshandlungen bis zu der durch die Maßregel zu erlangenden Befriedigung des Gläubigers eine Instanz bildet, steht dem Ansatze nicht entgegen, weil die Pfändung, wie oben bemerkt, nicht zur Vollstreckung des Urtheils, sondern zur Vollziehung des Arrestes bewirkt ist, der Begriff der Instanz aber

Digitized by Google

im § 36 für die Arrestvollziehung und die Vollziehung einstweiliger Verfügungen selbständig und zwar dahin bestimmt ist, daß die Vorschriften der §§ 31 bis 35 bei Vollziehung eines Arrestbefehls oder einer einstweiligen Verfügung entsprechende Anwendung finden und daß die Instanz bis zur Aufhebung des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung oder bis zum Anfange der Zwangsvollstreckung aus dem in der Hauptsache erlassenen Urtheile dauert. Die Akte, für welche die Gebühren angesetzt sind, gehören der Instanz der Arrestvollziehung nicht mehr an; die Ueberweisung konnte überhaupt behufs Vollziehung eines Arrests gar nicht ausgesprochen werden. Wenn es nicht einer abermaligen Pfändung bedurfte, sondern, nachdem das Urtheil in der Hauptsache vollstreckbar geworden war, die bereits erfolgte Pfändung nunmehr auch die Wirkung äußerte, daß auf Grund derselben zur Vollstreckung des Urtheils Ueberweisung der gepfändeten Forderung geschehen konnte, so gehört diese doch ausschließlich der Urtheilsvollstreckung an, im Bereiche dieser letzteren aber hatte vor den Ueberweisungsanträgen und dem Verzicht eine zum Gebührenbezuge berechtigende Thätigkeit des Anwalts, durch welche für die Anwendbarkeit des § 31 Abs. 1 auf den vorliegenden Fall eine Grundlage geschaffen wäre, noch nicht stattgefunden. VII. C. S. i. S. Lincke c. Lincke vom 2. Juni 1899, B Nr. 26/99 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

25. Art. 22.

Mit der Vorinstanz ist anzunehmen, daß, wenn die streitige Forderung der Firma L. & W. gegenüber begründet ist, die Bekl., als Uebernehmerin des Geschäfts dieser Firma, für die gedachte Forderung zu haften hat. Wie von dem R. O. H. G. und dem R. G. schon vielfach ausgesprochen worden ist (siehe insbesondere Entsch. des R. G. Bd. 17 S. 96; Staub, Kommentar zu Art. 22 H. G. B. §§ 12 und 13), tritt nach einem feststehenden Handelsbrauche der Uebernehmer eines Handelsgeschäfts durch die öffentlich bekannt gemachte oder der überwiegenden Mehrzahl der Geschäftsgläubiger besonders mitgetheilte Erklärung, daß er das Geschäft mit allen Aktiven und Passiven übernehme, zu den einzelnen Gläubigern in ein unmittelbares Schuldverhältniß. Diese auf die eine oder die andere Weise zum Ausdruck gekommene Erklärung stellt sich nicht als eine bloße Vertragsofferte, sondern als ein selbständiger Verpflichtungsgrund dar und bedarf keiner besonderen Annahme von Seiten des einzelnen Gläubigers. Eine derartige verpflichtende Schuldübernahme ist nun im vorliegenden Falle durch das unstreitig auch dem Kl. zugegangene gemeinsame Rundschreiben der Firma L. & W. und der Bekl. vom Juni 1894, sowie durch das auf den Antrag der Letzteren vom Königlichen Amtsgerichte zu Glückstadt erlassene Indagationsproklam vom 2. Oktober 1894 Blatt 125b bis 127 der Akten in der That erfolgt. III. C. S. i. S. Glückstädter Konservenfabrik c. Plett vom 30. Mai 1899, Nr. 27/99 III.

26. Art. 124, 170.

Die Annahme des O. L. G. entbehrt der rechtlichen Begründung. Ist in dem Vertrage weder ein absolut noch auch nur ein relativ bestimmter Zeitraum, für welchen der Bierabnahmevertrag geschlossen sein soll, bezeichnet, so verpflichtet die übereinstimmende Absicht der Parteien, den Vertrag für eine längere Dauer zu schließen, nicht etwa dahin, daß nun jede Partei auf einen nachträglich durch richterliches Ermessen zu findenden Zeitraum gebunden bleibt, so daß keine derselben — abgesehen von wichtigen Gründen — vor Ablauf des von dem Richter gefundenen Zeitraums einseitig kündigen dürfte. Der Vertrag kann vielmehr, weil sich eben die Parteien auf eine bestimmte Zeit nicht gebunden haben, jederzeit von jeder einzelnen Partei aufgekündigt werden. Nur kann mit Rücksicht auf die Dispositionen, welche der Brauer bezüglich seines Geschäftsbetriebes zur ordentlichen Befriedigung seiner Kunden zu treffen hat, zugegeben werden, daß ein Bierabnahmevertrag mangels seiner Erstreckung auf eine bestimmte längere Frist als auf das laufende Sudjahr abgeschlossen anzusehen ist; er setzt sich auf ein weiteres Jahr fort, falls er nicht nach vorausgegangener ordnungsmäßiger Kündigung mit Ablauf des Geschäftsjahres gelöst wird. Da das H. G. B. gemäß Art. 124, 170 Abs. 2 und 262 Abs. 2 auch bei Gesellschaftsverhältnissen, die auf unbestimmte Dauer eingegangen sind, die Kündigung, die sechs Monate vor Ablauf des Geschäftsjahres erfolgt ist, für genügend erachtet, so ist die am 31. Mai 1898 erfolgte Kündigung des Bierabnahmevertrages zum 31. Dezember 1898 zulässig, giltig und rechtswirksam. Das gewonnene Ergebniß steht auch mit den Rechtsgrundsätzen, welche der erkennende Senat in dem vom Hanseatischen O. L. G. erwähnten, in Seuffert's Archiv Bd. 40 S. 411 bis 413 abgedruckten Urtheile vom 4. Februar 1885 vertreten hat, nicht im Widerspruch. Denn es ist dort die Kündbarkeit von Verträgen der hier fraglichen Art nicht verneint, sondern nur betont, daß im Zweifel der Schuldner nie das Recht hat, sich durch einseitige Willenserklärung seinen Verbindlichkeiten zu entziehen, so daß die Kündbarkeit des Vertrages nicht die Folge haben kann, den Schuldner von Verbindlichkeiten zu befreien, welche ihm bereits erwachsen waren, bevor der Vertrag kündbar wurde und gekündigt war. I. C. S. i. S. Große Bierhallen-A.-G. c. St. Pauli Breweries comp. lim. vom 20. Mai 1899, Nr. 140/99 I.

27. Art. 337 ff. Differenzgeschäft.

Es kann nur in Frage kommen, ob reine Differenzgeschäfte vorliegen. In dieser Beziehung hat das B. G. anscheinend angenommen, daß Kl. nur um die Differenz spielen wollte und hieran ist nach dem vorliegenden Sachverhalt auch nicht wohl zu zweifeln. Kl. selbst bezeichnet sich in dem Rechtsstreit als einen Mann, der weder Erwerb gehabt noch Vermögen besessen habe und in Höhe der bei der Bekl. gemachten Einlage, Schuldner des Fräulein O. gewesen sei. Letztere Angabe hat eine Bestätigung in der, von dem B. G. nicht beanstandeten Zeugenaussage des Fräulein O. gefunden, wonach Kl. gerade solche Papiere, wie er bei der Bekl. einlegte — 10 Stück Diskontokommanditantheile über je 600 Mark und einen Meidinger Pfandbrief über 1000 Mark — von ihrer Mutter entliehen und die hieraus für ihn erwachsene Schuld immer noch nicht getilgt hat. Die Geschäfte des Kl. mit der Bekl. bezifferten sich nach seiner Angabe auf hohe Beträge, nämlich die Kassageschäfte auf 269 935,30 Mark, die Ultimogeschäfte auf 4 062 660,60 Mark in 21 Monaten. Wenn nun ein Mann, der sich sogar die Unterlage erst leihweise beschaffen muß, Börsengeschäfte von solchem Umfange eingeht, so ist der Schluß unabweislich, daß es ihm nur um Hazardspiel zu thun war. Dagegen hat das B. G. festgestellt, daß die Bekl. eine

Digitized by Google

solche Absicht nicht erkennen konnte und daß sie ihrerseits effektive Lieferung wollte. Dies wird indeß der Sachlage nicht gerecht. Einwandsfrei festgestellt ist zwar, daß die Beamten der Bank, mit denen Kl. verkehrte, die in dem Beweisbeschluß des B. G. vom 17. Juni 1898 unter Ziffer 2 erwähnten Thatsachen über die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse des Kl. nicht gekannt, vielmehr nach seinem Auftreten, durch das er sich den Anschein eines gutgestellten, geschäftsgewandten, kaufmännisch gebildeten Mannes zu geben verstand, das Gegentheil geglaubt haben. Die Beschwerde der Revision, daß der Eid über jene Thatsachen mit Unrecht für unzulässig erachtet worden sei, ist daher nicht begründet. Ferner ist festgestellt, daß Bekl. eine sehr leistungsfähige Bank und stets zur effektiven Erfüllung im Stande gewesen sei. Endlich ist für erwiesen erachtet, daß jedes Kassageschäft und von den Ultimogeschäften der Einkauf von 100 Türkenloosen effektiv erfüllt worden sei. Gewiß durfte das B. G. hieraus den Schluß ziehen, daß Bekl. auf Erfordern stets effektiv geliefert haben würde. Die entscheidende Frage ist jedoch die, ob Bekl. erkennen konnte, daß Kl. eine andere Absicht habe, und diese Frage ist von unrichtigen Erwägungen aus beantwortet worden. Auch wenn die Beamten der Bekl. die Einzelheiten, die in dem erwähnten Beweisbeschluß unter Ziffer 2 aufgeführt sind, nicht gekannt haben, so lag ihnen doch seit Anfang November 1895 oder Januar 1896 die von der Bekl. eingezogene Auskunft vor. Daraus aber ersahen sie, daß Kl. ein Mann sei, der sich in Stellungen der verschiedensten Art versucht habe, dessen Beruf jedoch der Handel in Effekten nicht sei. Wenn sie nun trotz dieser Auskunft und bis dahin ohne jede Auskunft mit einem solchen Manne Ultimogeschäfte machten, die sich in 21 Monaten auf mehr als 4 000 000 Mark bezifferten und in dem einen Monat Juli 1895 die Höhe von 547 608,50 Mark erreichten, so handelten sie auf die Gefahr hin, daß Kl. effektive Lieferung nicht wollte und ließen es darauf ankommen, ob der Einwand des Differenzspiels erhoben werde, d. h. sie ließen sich auf die Geschäfte auch für den Fall ein, daß Kl. nur spielen wollte und wollten für diesen Fall auch hiermit einverstanden sein. Thatsächlich haben sie die Hand dazu geboten, daß Kl. Vermögenswerthe, die ihm nicht einmal gehörten, aufs Spiel setzte. Wenn er jetzt den Einwand erhebt, daß dieser Einsatz nur einem Glücksspiel gegolten habe, so müsse Bekl. sich dem unterwerfen, da ihre Beamten dies bei Aufwendung der zu erfordernden Vorsicht hätten erkennen können und Bekl. es gelten lassen muß, daß sie mit Kl. Absicht einverstanden gewesen sei. Hiergegen kann auch nicht ins Gewicht fallen, daß in einzelnen Fällen effektive Lieferung stattgefunden hat. Denn hieraus würde höchstens folgen, daß diese einzelnen Geschäfte als ernstlich gemeinte zu gelten hätten. Von selbst würde sich solches aber nicht einmal verstehen, sondern es müßte, wenn die Absicht des Spiels als Regel für den Geschäftsverkehr obgewaltet hat, noch festgestellt werden, daß eine bei einem einzelnen Geschäft etwa erfolgte effektive Erfüllung dem Willen beider Kontrahenten entsprach. Im vorliegendem Falle kommen die sogenannten Kassageschäfte überhaupt nicht in Betracht, da Kl. zwar auch diese als Differenzgeschäfte bezeichnet, Folgen hieraus aber nicht abgeleitet hat. Es handelt sich nur darum, ob die Ultimogeschäfte reine Differenzgeschäfte gewesen sind. Von diesen soll ein, im Dezember 1895 vom Kl. aufgegebener, Einkauf von 100 Türkenloosen effektiv ausgeführt worden sein und es würde in Frage kommen, ob nach den, noch näher anzugebenden, Umständen, unter denen die Ausführung und Benachrichtigung des Kl. erfolgte, dessen Einwilligung zu entnehmen sei. Im Uebrigen, und sofern besondere, bis jetzt nicht vorliegende Thatsachen nicht noch in Betracht kommen, würde der Einwand des Kl. anzuerkennen sein. Hieraus würde sich jedoch eine dem Kl. günstige Entscheidung noch keineswegs ergeben. In dem Urtheil des L. G. ist zwar gesagt, Parteien seien einig, daß Bekl., falls die Börsengeschäfte als reine Differenzgeschäfte anerkannt würden, noch 102,70 Mark zu zahlen hätte. Diese Erwägung ist jedoch vom B. G. nicht wiederholt und offenbar unzutreffend. Sie läuft darauf hinaus, daß sämmtliche Zahlungen, die Kl. in seiner Zusammenstellung über den Baarverkehr aufführt, von seiner Schuld für die auf die in Rede stehenden Papiere hin geleisteten Zahlungen abzurechnen seien. Kl. Angaben stehen jedoch mit den von dem Sachverständigen D. aus den Büchern ermittelten Zahlen nicht im Einklang und abgesehen davon ist der Standpunkt, den das L. G. eingenommen hat, ein unrichtiger. Kl. hat im Laufe der Verbindung eine ganze Reihe von Baarzahlungen an Bekl. geleistet, andererseits Baarzahlungen erhalten, und es versteht sich nicht von selbst, daß lediglich die Börsengeschäfte ausscheiden und sämmtliche an Kl. geleistete Baarzahlungen als Darlehne auf die Papiere, sämmtliche von ihm beschaffte Zahlungen als Rückzahlungen behandelt werden. Es kommt vielmehr darauf an, in welchem Anlaß und zu welchem Zweck die Zahlungen geleistet sind. Wenn und soweit dieselben nach Feststellung und Anerkennung des Ergebnisses von Ultimogeschäften beschafft wurden, dienten sie dazu, den sich hieraus ergebenden Saldo zu begleichen und würden nach § 578 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. nicht zurückzufordern sein. Die Ermittelungen des Sachverständigen D. sind in den Akten zusammengestellt. Danach hat 1. Kl. an Bekl. gegeben: die in Rede stehenden Papiere und 12 400 Mark baar; 2. Bekl. für und an Kl. baar gezahlt: im Januar 1895 9 000 Mark und die genannten Posten mit 5 350 Mark, zusammen 14 350 Mark. Ob diese Zahlen richtig sind, ist noch nicht festgestellt, da hierüber eine Verhandlung noch nicht stattgefunden hat. Es werden deshalb die maßgebenden Ziffern zu ermitteln und es wird festzustellen sein, welche Posten zur Begleichung von Gewinn und Verlust aus Börsengeschäften gezahlt oder zur Verrechnung auf solche Forderungen gegeben sind. Diese scheiden dann aus. Von den Posten, die übrig bleiben, sind a) die Beträge, die Kl. erhalten hat, als Darlehne, für die seine Papiere haften, b) die Zahlungen, die er geleistet hat, als Rückzahlungen zu betrachten. Hieraus wird sich dann ergeben, ob Kl. die in Rede stehenden Papiere zurückfordern darf, worauf er selbstverständliche erst nach völliger Tilgung seiner Darlehnsschuld Anspruch hat. I. C. S. i. S. Lentz c. Mitteldeutsche Kreditbank vom 17. Mai 1899, Nr. 116/99 I.

28. Art. 347.

Es darf angenommen werden, daß die Vorinstanz die übermäßigen Beimengungen als einen Qualitätsmangel aufgefaßt und sich der Prüfung der Frage, ob der Geltendmachung des Mangels etwa die von ihr, wenn auch in anderem Zusammenhange, angezogene Vorschrift in Art. 347 des H. G. B. entgegenstehe, nicht entzogen, diese Frage vielmehr

Digitized by Google

zu Gunsten der Bekl. beantwortet habe. Wenn die Gründe des Urtheils hierüber keine besonderen Ausführungen enthalten, so liegt hierin kein Mangel der Urtheilsbegründung, da weder in der Korrespondenz der Parteien, noch in den Verhandlungen I. und II. J. von dem Kl. behauptet worden war, daß die unbestritten am 13. April 1897 erfolgte telegraphische Mängelanzeige verspätet oder sonst nicht formgerecht gewesen sei. Auch sachlich liegt gegen die hiernach von der Vorinstanz vertretene Auffassung, daß den Vorschriften in Art. 347 des H. G. B. Genüge geschehen sei, nach dem, was über die Zeit der Verladung der Waare am Versandorte (vergl. den Brief des Kl. vom 7. April 1897) und den Eingang der Mängelanzeige zwischen den Parteien unstreitig ist, bei Berücksichtigung der Art und Menge der Waare und der in Betracht kommenden Entfernungen kein Bedenken vor. Was den weiteren Angriff der Revision anlangt, daß die Bekl. Minderung des Preises wegen der übermäßigen Beimengung fremder Stoffe nicht beanspruchen könne, weil sie zunächst Aufhebung des Vertrages verlangt, gleichwohl aber dann über die Waare verfügt habe, so ist allerdings nicht nur in dem von der Revision angezogenen Urtheile des I. C. S. des R. G. vom 3. November 1886 (Entsch. in Civilsachen, Bd. 17, S. 65 fg.), sondern auch sonst noch (vergl. z. B. die angezogenen Entscheidungen, Bd. 22, S. 78 fg., Seufferts Archiv, Bd. 48, S. 22 fg.) ausgesprochen worden, daß wer eine gekaufte Sache dem Verkäufer als mangelhaft zur Verfügung stelle, sie dann aber gleichwohl wie seine eigene behandele, sich regelmäßig so ansehen lassen müsse, als habe er die Waare in einer jeden Anspruch wegen ihrer Mangelhaftigkeit ausschließenden Weise genehmigt. Allein bei diesen Entscheidungen handelte es sich um die Unterstellung eines Verhaltens des Käufers, durch welches er mit denjenigen Erklärungen, die er gegenüber dem Verkäufer abgegeben, in Widerspruch trat um eine Verletzung der Grundsätze von Treu und Glauben (vergl. insbes. Seufferts Archiv, a. a. O.) und die daraus abzuleitenden rechtlichen Folgerungen. Ein solcher Sachstand liegt hier nicht vor, wie sich aus der anerkannten Korrespondenz der Parteien unzweifelhaft ergiebt. VI. C. S. i. S. Levy c. Lob & Co. vom 1. Juni 1899, Nr. 97/99 VI.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Reichsverfassung.

29. Einl.

Das O. L. G. führt aus, daß die Städteordnung von 1853 vor der Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches erlassen sei, und daß noch heute in der Preußischen Gesetzgebung zwischen dem Dienste in Preußen und dem im Reiche oder in einem anderen Bundesstaate unterschieden werde. Diese Bemerkung wird aber der heutigen staatsrechtlichen Stellung Preußens im Reiche nicht gerecht. Durch die Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches hat die Stellung Preußens als Einzelstaats eine wesentliche Aenderung erfahren. Zufolge der Verfassungsurkunde des Bundes bez. Reiches haben sich die Deutschen Einzelstaaten zu einem ewigen Bunde vereinigt zum Schutze des Bundesgebiets nach außen und des im Innern gültigen Rechts, und zu diesem Behufe je theils eine Reihe ihrer bedeutsamsten Hoheitsrechte an den Bund abgegeben, theils zu gemeinsamen Leistungen an denselben sich verpflichtet, theils ein gemeinsames Indigenat für das ganze Bundesgebiet begründet. Damit ist eine organische bundesstaatliche Verbindung zwischen sämmtlichen Deutschen Einzelstaaten hergestellt, mit der es nicht vereinbar erscheint, in dem gegenseitigen Verhältnisse derselben von fremden oder ausländischen Staaten zu reden. Dieser Verbindung hat seitdem auch die Gesetzgebung im Reiche und in Preußen Rechnung getragen. Insbesondere ist dies auf dem hier fraglichen Gebiete der vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten geschehen, indem in einer Reihe von Gesetzen dem Reichs- und dem Staatsdienste die gleiche Geltung zugesprochen ist. Dahin gehören u. A. das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, §§ 46, 57, das Reichsmilitär-Pensionsgesetz vom 27. Juni 1871 (in der Fassung des Gesetzes vom 22. Mai 1893), § 107, wie das Preußische Pensionsgesetz für die unmittelbaren Staatsbeamten vom 27. März 1872, §§ 14, 27; denn nach diesen Vorschriften ist wesentlich gleichmäßig bestimmt, daß bei Berechnung der Dienstzeit auch die Zeit, während deren sich ein Beamter des Reichs im Dienste eines Bundesstaats oder ein Preußischer Beamter im Dienste des Reichs befunden hat, zur Anrechnung kommen, andererseits die Pension so lange ruhen soll, als der pensionirte Beamte das Deutsche Indigenat verliert oder im Reichs- oder Staatsdienste ein anderweitiges, unter Hinzurechnung der Pension das frühere Diensteinkommen übersteigendes Einkommen bezieht. Angesichts dessen würde auch ein etwaiges Bedenken, ob eine Anstellung in einem außerpreußischen Bundesstaate dem Beamten die gleichen finanziellen Garantien, wie eine Anstellung in Preußen gewähren möchte, der Berechtigung entbehren. Einen der vorstehenden Auffassung entsprechenden Standpunkt hat bereits das R. O. H. G. in dem Urtheile vom 11. Februar 1876 (Entsch. Bd. 19 S. 378) eingenommen. IV. C. S. i. S. Stadt Hirschberg i. S. c. Möslein vom 12. Mai 1899, Nr. 65/99 IV.

Zur Reichsgewerbeordnung.

30. § 7.

Das B. G. bejaht die Frage, ob die von dem Bekl. an die Kl. mit 360 Mark jährlich zu entrichtende Abgabe unter § 7 Abs. 1 Ziffer 6 der Gewerbeordnung für das Deutsche Reich falle, wonach aufgehoben sind vorbehaltlich der an den Staat und die Gemeinde zu entrichtenden Gewerbesteuern alle Abgaben, welche für den Betrieb eines Gewerbes entrichtet werden, sowie die Berechtigung dergleichen Abgaben aufzuerlegen. Das B. G. stellt hierbei fest, daß jene Abgabe von der Stadt Kiel nicht auf Grund bestehender gesetzlicher Vorschriften als Beitrag zu den öffentlichen Ausgaben erhoben wird, daß es sich vielmehr um ein durch öffentlich rechtlichen Akt (Privileg) geschaffenes Privatrecht handelt, durch welches die Stadt Kiel für die eventuell ausfallende Rathhausheuer entschädigt werden sollte, wie nach den Gewerbeverhältnissen zur Zeit der Konstituirung dieser Abgabe im Jahre 1763 unter Umständen auch die Entschädigung irgend eines anderen Privatmannes hätte angemessen erscheinen können. Das B. G. stellt weiter fest, daß nach dem Wortlaut des Privilegs vom 29. Juli 1763, wonach der Betrag nur gezahlt werden soll „für jedes Jahr, worin Schauspiele in dem Ballhause gehalten werden", eine Wechselbeziehung zwischen dem Betriebe des Schauspielgewerbes und der Abgabe bestehen sollte. Diese Gründe lassen die Entscheidung des B. G. über die Anwendbarkeit des § 7 Abs. 1 Ziffer 6 der Gewerbeordnung

Digitized by Google

für das Deutsche Reich gerechtfertigt erscheinen. Denn nach feststehender Rechtsprechung des R. G. (vergl. z. B. dessen Entsch. in Civilsachen Bd. 6 Nr. 24) fallen unter diese aufgehobenen Abgaben alle diejenigen, bei denen eine Wechselbeziehung mit der Erlaubniß zum Gewerbebetriebe stattfindet und die Abgabe der Preis für diese Erlaubniß ist ohne Unterschied, ob die Abgabe im öffentlichen oder privaten Rechte wurzelt. Daß aber eine an die Gemeinde zu entrichtende Gewerbesteuer nicht vorliegt, hat das B. G. ebenfalls mit Recht angenommen. III. C. S. i. S. Stadt Kiel c. Hoffmann vom 26. Mai 1899, Nr. 28/99 III.

31. § 26.

Das O. L. G. hat die Klage insoweit wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen, als mit derselben beantragt war: „dem beklagten Militärfiskus den Maschinenbetrieb in allen nach der Mindenerstraße zu gelegenen Fabrikgebäuden der Artilleriewerkstatt zu Deutz zu untersagen, eventuell demselben aufzugeben und ihn zu verurtheilen, daselbst alle nach dem Gutachten von Sachverständigen zu bestimmenden Einrichtungen und Vorrichtungen zur Verhinderung aller das Maß nachbarlicher Duldung überschreitender Uebelstände zu treffen, ihm jedenfalls den Betrieb bei Nachtzeit und bei offenen Fenstern zu untersagen," weil die bezüglichen Anordnungen der Militärverwaltungsbehörden in Ausübung des Militärhoheitsrechtes erfolgt seien, und ein Eingriff der Gerichte in diese nicht zulässig sei. Soweit diese Entscheidung die Untersagung beziehungsweise die räumliche und zeitliche Beschränkung des Maschinenbetriebes betrifft, erscheint dieselbe rechtlich zutreffend, und die Revision nicht begründet. Eingehend dargelegt. Dann heißt es: Anders liegt dagegen die Sache bezüglich des Klageanspruchs auf Herstellung von Einrichtungen und Vorrichtungen behufs möglichster Beseitigung der dem Nachbargrundstücke des Kl. durch den Betrieb in der Artilleriewerkstätte zugefügten Belästigungen und Uebelstände. Diesen Anspruch erachtet das R. G. für prozeßfähig. II. C. S. i. S. Hütten c. Fiskus vom 6. Juni 1899, Nr. 144/99 II.

32. §§ 33, 45.

Mit Unrecht wirft die Revision dem B. R. vor, daß er es seinem Urtheil an der gehörigen Begründung habe fehlen lassen. Es bedurfte nicht, wie sie meint, einer Feststellung dahin, daß gegen den Kl. Thatsachen vorlägen, welche nach § 33 Nr. 1 der Gewerbeordnung die Versagung einer von ihm nachgesuchten Konzession für den Betrieb der Gastwirthschaft rechtfertigen könnten. Vielmehr würde der Vertrag auch dann zur Umgehung des Gesetzes geschlossen sein, wenn die Parteien beabsichtigt haben sollten, es auf eine Prüfung hierüber an zuständiger Stelle überhaupt nicht ankommen zu lassen. Denn abgesehen davon, daß die um Ertheilung der Konzession anzugehende Behörde für eine Neuertheilung derselben möglicherweise auch noch andere, nicht mit der Persönlichkeit des Kl. zusammenhängende Gesichtspunkte in Betracht ziehen und aus ihnen zur Versagung der Konzession gelangen konnte, ergab sich jedenfalls der Unterschied, daß bei einer Konzessionsertheilung an den Kl. die dem Vater des Bekl. ertheilte Konzession erloschen wäre, so daß es nach Beendigung des Pachtverhältnisses einer neuen Konzession für diesen bedurft hätte. Es ist daher nicht richtig, wenn die Revision meint, die Parteien hätten daran, ob für den Kl. eine neue Konzession nachgesucht werden solle oder nicht, überhaupt kein Interesse gehabt und schon deshalb könne man nicht annehmen, daß der Vertrag eine Umgehung des Gesetzes bezweckt habe. Auch darin kann der Revision nicht beigetreten werden, daß das B. U. den § 45 der Gewerbeordnung verletze. Der B. R. übersieht keineswegs, daß die Gastwirthschaft von demjenigen, der die Konzession erhalten, auch durch einen Stellvertreter betrieben werden kann. Er hält aber einen solchen Thatbestand nach dem Inhalt des zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages nicht für vorliegend. Und darin ist ihm beizutreten. Denn wenn in dem Vertrage ein bestimmtes Pachtgeld festgesetzt und bestimmt ist, welche Steuern der Kl. als „Anpächter" zu entrichten und für welche Reparaturen und sonstige Verbesserungen der Grundstücke er „auf eigene Kosten" zu sorgen habe, so spricht dies nicht für eine Stellvertretung, deren charakteristisches Moment gerade darin liegt, daß einem Andern der Betrieb des Gewerbes nicht auf seine eigene Rechnung und Verbindlichkeit überlassen worden ist (vergl. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 3 S. 148). Und wenn endlich die Revision darauf hinweist, daß Kl. doch auch jetzt noch die Konzession nachsuchen und daß sie ihm ertheilt werden könne, so ist dies gegenüber der Annahme des B. G., daß der Vertrag dies als von den Parteien beabsichtigt nicht erkennen lasse, und gegenüber der Thatsache, daß bisher die Konzession vom Kl. nicht nachgesucht worden ist, obwohl das Pachtverhältniß bereits am 1. September 1896 begonnen hat, unerheblich. Daß aber der Vertrag vom 2. August 1896 eine Umgehung des Gesetzes bezwecken und deshalb ungültig sein würde, wenn er von den Parteien in der Absicht geschlossen sein sollte, den Kl. die Gastwirthschaft auf eigene Rechnung, aber unter Benutzung der dem Vater des Bekl. ertheilten Konzession betreiben zu lassen, ist unbedenklich und in der Rechtsprechung des R. G. auch anerkannt (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 39 S. 267). V. C. S. i. S. Kemper c. Hoffmann vom 3. Juni 1899, Nr. 107/99 V.

Zum Haftpflichtgesetz.

33. § 7.

Nach § 7 Abs. 2 des R. H. G. vom 7. Juni 1871 kann der Verpflichtete jeder Zeit die Aufhebung oder Minderung der Rente fordern, wenn diejenigen Verhältnisse, welche die Zuerkennung oder Höhe der Rente bedingt hatten, inzwischen wesentlich verändert sind. Ob dies der Fall, ist zu prüfen durch eine Vergleichung der zur Zeit des Aenderungsantrags vorliegenden Verhältnisse mit denjenigen, welche früher die Zuerkennung oder Höhe der Rente bedingt hatten. Nach § 3 des angezogenen Gesetzes wird aber eine Entschädigung nicht für den Verlust oder die Verminderung der Arbeitsfähigkeit in abstracto gewährt, sondern für den dem Verletzten nach seinen Lebens- und Erwerbsverhältnissen durch den Unfall entgehenden Verdienst und demgemäß ist für die Bemessung der Rente im Vorprozeß auch die auf Grund des Gutachtens des Sanitätsraths Dr. H. festgestellte Thatsache ausschlaggebend gewesen, daß der Bekl. in Folge des Unfalls zur Grubenarbeit dauernd unfähig geworden und nur noch in kniender oder sitzender Stellung zu arbeiten im Stande ist. Eine wesentliche Veränderung dieser Verhältnisse im Sinn

Digitized by Google

von § 7 Abs. 2 cit. würde daher nicht schon dann angenommen werden können, wenn sich die Arbeits- und Erwerbskraft des Verletzten inzwischen wesentlich verbessert haben sollte, sondern erst dann, wenn — was nachzuweisen ebenfalls Sache des Verpflichteten ist — zugleich eine entsprechende ausreichende Erwerbsgelegenheit für den Verletzten vorhanden sein sollte (vergl. Entsch. des R. G. in Eger's eisenbahnrechtliche Entscheidungen Bd. III S. 108, in der Juristischen Wochenschrift 1892 S. 152, 1895 S. 336, 1899 S. 168). Mit Recht rügt die Revision, daß das O. L. G. von diesem Gesichtspunkt aus den erhobenen Anspruch nicht geprüft hat. Das angefochtene Urtheil beschränkt sich auf die Feststellung, daß die Erwerbsbeschränkung des Bekl. nach dem Gutachten des Sachverständigen Dr. M. eine wesentliche Minderung erfahren habe; es tritt aber nicht in eine Prüfung der Frage ein, ob dem Bekl. auch Gelegenheit geboten ist, diese gesteigerte Arbeitsfähigkeit zum Erwerbe auszunutzen. VI. C. S. i. S. Burek c. Oberschlesische Eisenbahnbedarfs-A.-G. vom 29. Mai 1899, Nr. 139/99 VI.

Zum Patentgesetz.

34. § 5.

Wegen Verletzung ausländischer Patente kann von dem inländischen Gerichte kein Schutz begehrt werden (vergl. Juristische Wochenschrift 1890 S. 280 Nr. 24, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 30 S. 52). I. C. S. i. S. Schülke c. Hera vom 13. Mai 1899, Nr. 111/99 I.

Zum Reichsstempelgesetz vom 1. Juli 1884.

35. Tarif Nr. 4.

Die Rechtsfrage spitzt sich nach der Begründung, welche der Bekl. in dem Prozesse dem Monitum gegeben hat, dahin zu, ob die Stückzinsen von ultimo April bis ultimo Mai 1894 einen Entgelt für die Prolongation des Geschäfts gebildet haben. Für die Beantwortung dieser Frage ist aber einerseits wesentlich, wer jene Stückzinsen hat beziehen sollen, und andererseits, wer Eigenthümer der Werthpapiere für die Zeit von ultimo April bis ultimo Mai 1894 gewesen ist. Denn dem Eigenthümer der Werthpapiere haben an und für sich infolge seines Eigenthums auch die Zinsen zugestanden. Allerdings sind die Türkischen Tabaksaktien keine zinstragenden Papiere, aber dieser Umstand ist von keiner Bedeutung, weil nach der Auskunft der Aeltesten der Kaufmannschaft von Berlin usancemäßig davon 4 Prozent Zinsen berechnet werden. Wenn daher derjenige Kontrahent, welcher Eigenthümer der Papiere von ultimo April bis ultimo Mai 1894 gewesen ist, auch die usancemäßigen Zinsen für diese Zeit genossen hat, so werden die Zinsen nicht als Entgelt für die Prolongation angesehen werden können. Wenn aber der eine Kontrahent Eigenthümer der Papiere gewesen ist und dem anderen Kontrahenten die Zinsen zu gute gekommen sind, so wird angenommen werden müssen, daß die Zinsen als Entgelt für die Prolongation gewährt worden sind, es sei denn daß die Kontrahenten in dieser Beziehung etwas anderes vereinbart haben. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Berliner Handelsgesellschaft vom 12. Mai 1899, Nr. 2/99 VII.

Zum Gesetz vom 20. April 1892.

36. § 15.

Die Revision sucht auszuführen, die Auffassung des O. L. G., daß im Allgemeinen mit dem Verkaufe eines Geschäftsantheils sämmtliche Rechte und Pflichten des bisherigen Inhabers des Antheils der Gesellschaft gegenüber auf den Rechtsnachfolger übergehen, und daß davon nur einzelne Ausnahmen im Gesetze vorgeschrieben seien, beruhe auf einer irrigen Rechtsansicht, indem im Gegentheil die Meinung des Gesetzes vom 20. April 1892 dahin gehe, daß auch beim Verkaufe eines Geschäftsantheils der bisherige Inhaber desselben für alle Pflichten der Gesellschaft gegenüber verhaftet bleibe, wovon die §§ 21, 22 des Gesetzes nur Beispiele enthielten. Es trete eben durch den Verkauf eines Antheils ein zweiter Schuldner neben dem ersten der Gesellschaft gegenüber hinzu, wie das nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen statthaft sei. In dieser Hinsicht muß jedoch im Wesentlichen die Ansicht des O. L. G. als die richtige bezeichnet werden. Das Gesetz erklärt im § 15 die Geschäftsantheile, welche die Summe der Rechte und Pflichten der einzelnen Gesellschafter der Gesellschaft gegenüber enthalten, für veräußerlich. Ist diese Veräußerung zulässig, so müssen damit auch alle Rechte und Pflichten, welche sich an den Geschäftsantheil knüpfen, auf den Rechtsnachfolger übertragen werden. Was die weitere Verhaftung des bisherigen Inhabers für die der Gesellschaft gegenüber übernommenen Verbindlichkeiten betrifft, so ist zu unterscheiden zwischen Verpflichtungen, welche sich auf die Zahlung des Stammkapitals, die Stammeinlage (§ 3 Nr. 4 des Gesetzes) beziehen, und solchen Verpflichtungen, welche nicht als Einzahlungen auf die Stammeinlagen angesehen werden können. Von der Zahlung der Stammeinlage hängt die Existenzfähigkeit der Gesellschaft ab, und deshalb bestimmt auch der § 16 Abs. 3 des Gesetzes, daß im Falle der Veräußerung eines Geschäftsantheils für die zur Zeit der Anmeldung der Veräußerung rückständigen Leistungen der Erwerber neben dem Veräußerer verhaftet ist. Die §§ 21 ff. des Gesetzes enthalten dann nähere Vorschriften darüber, wie im Falle einer Veräußerung eines Antheils oder im Falle der Ausschließung eines mit der Zahlung seiner Einlage säumigen Gesellschafters die Einzahlung der Einlage eventuell auch von den Rechtsvorgängern erzwungen werden soll. Insofern erscheint es allerdings nicht zutreffend, wenn das O. L. G. die §§ 21, 22 des Gesetzes als Ausnahmebestimmungen bezeichnet. Es spricht sich in denselben vielmehr der Grundsatz des Gesetzes aus, daß für die Stammeinlage, mag dieselbe in Baar oder in anderen Vermögensgegenständen (§ 5 des Gesetzes) bestehen, stets der Gesellschafter auch im Falle der Veräußerung seines Antheils haftbar bleibt. Dieser Grundsatz ist zweifellos deshalb ins Gesetz aufgenommen worden, weil anderenfalls eine neu gebildete Gesellschaft nach dem Gesetze vom 20. April 1892 sehr bald durch Verkäufe von Geschäftsantheilen an zahlungsunfähige Käufer in ihrer Lebensfähigkeit in Frage gestellt werden könnte. Zu vergleichen sind hier die für die Aktiengesellschaft und für die Kommanditgesellschaft auf Aktien für den Fall gegebenen Bestimmungen, daß nicht vollbezahlte Aktien von ihrem Inhaber veräußert werden. Art. 219, 184—184c des H. G. B. In anderen Fällen aber, wo es sich bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht um Zahlung der Stammeinlage handelt, ist als richtig anzuerkennen, daß mit dem Verkaufe eines Geschäftsantheils nicht blos die Rechte, sondern auch die Pflichten des bisherigen Gesellschafters der Gesellschaft gegenüber erlöschen. Im vorliegenden Falle handelt es sich um eine nebensächliche für die nothwendigen Grundlagen der Gesellschaft außerwesentliche Verpflichtung, welche

Digitized by Google

in keiner Beziehung zu der zu leistenden Einlage auf das Stammkapital steht, welche aber gemäß § 3 Abs. 2 des Gesetzes in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen werden konnte. Das O. L. G. ist daher mit Recht davon ausgegangen, daß das Gesetz vom 20. April 1892 keinen Anhalt für die Folgerung biete, daß das vereinbarte Konkurrenzverbot über die Dauer der Zeit hinaus fortbestehe, während welcher der Bekl. Mitglied der Gesellschaft war. II. C. S. i. S. Kärliche Thonwerke c. Ludwig vom 26. Mai 1899, Nr. 97/99 II.

Zum Waarenzeichengesetz.

37. §§ 12, 13.

Die Revision rügt, das O. L. G. habe nicht festgestellt, daß die Bekl. das Zeichen der Kl. ihrerseits als Waarenzeichen benützt habe; nur im Falle solcher Feststellung sei der erhobene Klageanspruch und damit auch die einstweilige Verfügung gemäß §§ 12, 13 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 gerechtfertigt. Das Urtheil enthalte also insofern eine Verletzung der vorgedachten Gesetzesbestimmungen. Hierbei bezieht sich die Revision auf die Entscheidung des erkennenden Senats vom 18. November 1898 (Juristische Wochenschrift 1899, S. 11 Nr. 36). Allein auch diese Rüge sowie die Bezugnahme auf die vorerwähnte Entscheidung sind unzutreffend. Das O. L. G. hat festgestellt, daß die Bekl. das der Kl. geschützte Zeichen „Kneipp-Malzkaffee" ohne jede Aenderung in die zur Ankündigung ihrer Fabrikate bestimmten Plakate aufgenommen, diese Plakate sodann selbst in Gebrauch genommen und an ihre Kunden zur Aushängung in deren Verkaufsläden abgegeben habe. Damit sind aber die Voraussetzungen des § 12 a. a. O. erfüllt und erscheint die Anwendung dieses Paragraphen der Bekl. gegenüber gerechtfertigt. Es fehlt also auch der einstweiligen Verfügung insofern nicht an der gesetzlichen Unterlage. In dem vorerwähnten Urtheile des erkennenden Senates handelte es sich um einen Fall, wo es gerade zweifelhaft war, ob das Zeichen des durch Eintragung Geschützten benutzt worden sei oder nicht, vielmehr eine bloße Benennung einer bestimmten Art von Waaren ohne Anbringung des Zeichens vorliege, welche unter Umständen nach dem Gesetze zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896 zu beurtheilen sein würde. Ein solcher Zweifel kann im vorliegenden Falle bei der bestimmten Feststellung des O. L. G nicht obwalten. II. C. S. i. S. Ries c. Kathreiner Malzkaffeefabriken vom 26. Mai 1899, Nr. 61/99 II.

38. §§ 12, 13.

Wenn die Revision den bereits in der Vorinstanz geltend gemachten Einwand wiederholt, daß es der Bekl. nicht möglich sei, die in fremden Geschäften angebrachten Plakate, welche in das Eigenthum dieser Geschäfte übergegangen seien, zu entfernen, daß somit die ihr vom Gerichte gemachte Auflage unausführbar sei, so hat das O. L. G. diesen Einwand aus zutreffenden Gründen für unbeachtlich erklärt, indem es annimmt, daß die Bekl. wohl in der Lage sei, ihre Kunden zum Nichtgebrauch der Plakate anzuhalten. Uebrigens weist auch das O. L. G. mit Recht darauf hin, daß für den einzelnen Fall demnächst in der Exekutionsinstanz zu prüfen sei, ob die Bekl. Alles gethan habe, um der ihr durch das Urtheil gewordenen Auflage „die Plakate zurückzuziehen" nachzukommen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

39. § 12.

Verfehlt ist der Angriff, welchen der Kl. gegen den ersten vom O. L. G. für die Abweisung des Klage-Antrages angeführten Grund gerichtet hat. Der Kl., welchem als dem Inhaber des für ihn in die Zeichenrolle eingetragenen Waarenzeichens gemäß § 12 des Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 ausschließlich das Recht zur Benutzung des Zeichens zusteht, hatte zur Begründung seines Antrages auf Erlaß eines Verbotes an die Bekl., ihr Waarenzeichen weiter zu führen, den Nachweis zu erbringen, daß das letztere mit seinem Waarenzeichen übereinstimmt oder mindestens demselben zum Verwechseln ähnlich ist (§ 20 des angeführten Gesetzes). Dieser Nachweis war, wie das O. L. G. mit Recht angenommen und der Vertreter des Kl. nicht in Zweifel gezogen hat, durch den Ausspruch des Patentamtes, welches die Eintragung des von den Bekl. angemeldeten Waarenzeichens wegen Bestehens einer Verwechselungsgefahr mit dem Zeichen des Kl. abgelehnt hat, nicht erbracht, da der Ausspruch des Patentamtes nur für die Eintragungsfähigkeit des Zeichens maßgebend ist. Indem das O. L. G. im Anschlusse an die Hervorhebung dieses Standpunktes in der Urtheilsbegründung ausgesprochen hat, die Tragweite der Entscheidung des Patentamtes erstrecke sich nicht auf die jetzt der richterlichen Beurtheilung unterstellte Frage, ob eine Kollision zwischen einem eingetragenen und dem gleichzeitig von einem Andern in Gebrauch genommenen Waarenzeichen vorliege, hat es nicht, wie der Vertreter des Kl. auszuführen suchte, zu erkennen gegeben, daß es hierbei eine andere Frage zu entscheiden habe, als das Patentamt, sondern vielmehr, daß es ohne Rücksicht auf die Entscheidung des letzteren die Frage nach der Verwechselungsgefahr hinsichtlich der beiderseitigen Waarenzeichen selbständig zu prüfen und zu entscheiden habe. Bei der Feststellung, daß eine solche Verwechselungsgefahr nicht bestehe, hat das O. L. G. die Unrichtigkeit der Auffassung des Patentamtes über diese Frage darzulegen versucht, und der Vertreter des Kl. hat auszuführen sich bemüht, daß diese Darlegungen unzutreffend seien. Ein Eingehen hierauf erscheint aber unnöthig, da es nicht auf die Richtigkeit der Kritik des O. L. G. an der Auffassung des Patentamtes, sondern lediglich auf die Richtigkeit der rechtlichen Auffassung ankommt, welche das O. L. G. bei seiner selbstständigen Entscheidung der Frage selbst zu erkennen gegeben hat. Dasselbe ist hierbei aber rechtlich zutreffend und insbesondere in Uebereinstimmung mit den von ihm angezogenen Entscheidungen des R. G. davon ausgegangen, daß das Verhalten nicht des Geschäftsmannes, sondern des durchschnittlich kaufenden Publikums ins Auge zu fassen sei, welches sich nicht an Einzelnheiten halte, sich vielmehr ein Gesammtbild des Zeichens einpräge und danach beim Kaufe, ohne die Einzelnheiten zu kontrolliren, aus der Erinnerung an das früher gesehene Zeichen die Abweichungen des anderen Zeichens leicht herauszufinden vermöge. Die Annahme des O. L. G., daß für dieses kaufende Publikum die Gefahr der Verwechselung der Zeichen der Prozeßparteien im Verkehr nicht bestehe, ist thatsächlicher Art und deshalb in der Revisionsinstanz nicht mit Erfolg anfechtbar. II. C. S. i. S. Richter & Co. c. Dommerich & Co. u. Gen. vom 6. Juni 1899, Nr. 77/99 II.

Digitized by Google

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

40. § 1.

Dem Antrage der Kl., die Bekl. auch für verpflichtet zu erklären, in ihrer Firma den Zusatz „gegründet 1781" zu unterlassen, insbesondere die Löschung des im Handelsregister eingetragenen Firmenzusatzes „gegründet 1781" herbeizuführen, ist von dem B. G. nicht stattgegeben worden und hat sich hierwegen die Kl. der Revision der Bekl. angeschlossen. Das O. L. G. begründet die Abweisung dieses klägerischen Anspruchs auf Löschung damit, daß ein privatrechtlicher Anspruch hierauf der Kl. weder auf Grund des § 1 des Wettbewerbsgesetzes noch auf Grund des Art. 27 des H. G. B. zustehe, da beide Gesetzesbestimmungen nur einen Anspruch auf Unterlassung der unrichtigen Angabe gewährten. Letztere Vorschrift könne überhaupt keine Anwendung finden, weil sie voraussetze, daß der Kl. durch unbefugten Gebrauch einer Firma in seinen Rechten verletzt sei, während im vorliegenden Falle die Kl. durch die von der Bekl. gewählte Bezeichnung ihrer Gründungszeit nicht in einem eigenen Rechte verletzt sei. Diesen Ausführungen kann mit Rücksicht auf die Erweiterung, welche die Rechte der Geschäftsinhaber durch das Gesetz vom 27. Mai 1896, insbesondere auch gegenüber der unlauteren Reklame erfahren haben, nicht beigetreten werden. Näher dargelegt. II. C. S. i. S. Schiedmayer & Sohn c. Schiedmayer vom 6. Juni 1899, Nr. 79/99 II.

41. §§ 1, 2.

Es fragt sich noch, ob auch die Annahme des B. R. zutreffend ist, daß die Klage aus § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 bei dem L. G. in Breslau, als dem Gerichte dieser Zweigniederlassung, angestellt werden konnte, obwohl der Bekl. im Inlande, in Bautzen, eine Hauptniederlassung hat. Daß das Klagebegehren auch die Zusprechung der Publikationsbefugniß gemäß § 13 Abs. 4 dieses Gesetzes zum Gegenstande hat, kommt nicht in Betracht, da dieses nur als Nebenforderung geltend gemacht ist. Dem Bekl. kann zugegeben werden, daß der in den Motiven zu dem maßgebenden § 2 des Wettbewerbgesetzes hervorgehobene Zweck dieser Vorschrift, zu ermöglichen, daß alle wegen einer unlauteren Reklame gegen einen Gewerbetreibenden aus dem bezogenen § 1 anzustrengenden Klagen bei einem und demselben Gerichte angestellt werden, für die Ansicht des Bekl. spricht, daß das Gesetz unter gewerblicher Niederlassung nur die Hauptniederlassung verstehe, wenn schon die betreffende Ausführung in den Motiven erkennen läßt, daß dem Gesetzgeber selbst die vollständige Erreichung dieses Zweckes mittels der gegebenen gesetzlichen Vorschrift zweifelhaft erschien. Allein in dem Gesetze ist diese Ansicht des Bekl. nicht zum Ausdruck gekommen, indem § 2 nur dahin lautet: Für Klagen auf Grund des § 1 ist ausschließlich zuständig das Gericht, in dessen Bezirk der Bekl. seine gewerbliche Niederlassung oder .... hat. Daß es seine gewerbliche Niederlassung und nicht eine gewerbliche Niederlassung heißt, darf nicht im Sinne der Hauptniederlassung verwerthet werden, da das Gesetz den regelmäßigen Fall im Auge hat, daß Jemand nur eine Niederlassung hat. Wollte man unter der Niederlassung nur die Hauptniederlassung verstehen, so würde man dieselbe Bedeutung auch dem Worte Niederlassung in dem zweiten Satze des § 22 beilegen müssen und damit zu dem unerwünschten Ergebnisse kommen, daß der Ausländer, der im Inlande nur eine Zweigniederlassung hat, bei dem Gerichte dieser Niederlassung nicht verklagt werden könnte, auch wenn die unlautere Reklame grade diese Niederlassung betrifft. Ferner ist auch nicht außer Betracht zu lassen, daß in § 2 eventuell ein Gerichtsstand des Wohnsitzes und des Gerichts, in dessen Bezirk die Reklame geschehen ist, vorgesehen wird, obwohl Jemand einen mehrfachen Wohnsitz haben und die Reklame in verschiedenen Gerichtsbezirken erfolgt sein kann, und ist endlich auch der von den Vorinstanzen aus § 16 desselben Gesetzes gezogene Schluß nicht ohne Erheblichkeit, daß das Gesetz, wenn es unter Niederlassung nur die Hauptniederlassung verstanden haben wollte, dieses im § 2 ebenso zum unzweideutigen Ausdruck gebracht haben würde, wie es im § 16 geschehen ist. Rechtfertigen alle diese Erwägungen die Annahme, daß das Gesetz unter gewerblicher Niederlassung in § 2 nicht nur die Hauptniederlassung, sondern auch die Zweigniederlassungen versteht, so ist doch mit Rücksicht auf die Natur der Zweigniederlassung als eines abgesonderten, in gewissen Beziehungen selbständigen Kreises der gewerblichen Thätigkeit, sowie auf den Umstand, daß das Gesetz mit dem Ausdrucke „seine" gewerbliche Niederlassung nur eine solche Niederlassung im Auge hat, und im Hinblick auf den Gerichtsstand der Niederlassung aus § 22 C. P. O., die Vorschrift des § 2 dahin aufzufassen, daß für Klagen aus § 1 das Gericht derjenigen gewerblichen Niederlassung zuständig sein soll, auf deren Geschäftsbetrieb sich die unlautere Reklame bezieht. Dieser rechtlichen Ansicht des O. L. G. war daher beizutreten. Vergl. auch Finger: das R. Ges. zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes § 2 Anm. 4 a und die dort angeführte Litteratur. Da thatsächlich feststeht, daß die streitige Reklame grade auf die Niederlassung des Bekl. in Breslau Bezug hat und von dort ausgegangen ist, hat das O. L. G. mit Recht das L. G. in Breslau für zuständig erachtet. II. C. S. i. S. Kelling c. Färber-Innung zu Breslau vom 19. Mai 1899, Nr. 110/99 II.

42. § 1.

Zwar kann dem Bekl. darin nicht beigepflichtet werden, daß das O. L. G. bei Feststellung der Bedeutung der Angabe Hamburger Engroslager auch die Ansicht der Geschäftswelt habe in Betracht ziehen müssen, die nach dem Gutachten der vernommenen Sachverständigen darunter eine Niederlage des Hamburger Engros-Hauses M. J. Emden Söhne verstehe, vielmehr ist in dem angegriffenen Urtheile mit Recht darauf das entscheidende Gewicht gelegt, in welchem Sinne das Publikum, für welches die von dem Bekl. auf Schildern, Rouleaux, Fenstervorsätzen u. dgl. angebrachte Bezeichnung Hamburger Engroslager bestimmt ist, dieselbe auffaßt. Das folgt aus dem § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. Dagegen rügt der Bekl. zutreffend, daß in dem B. U. verkannt sei, daß der bezogene § 1, auf Grund dessen die Verurtheilung ausgesprochen ist, zu seiner Anwendung erfordert, daß die unrichtigen Angaben thatsächlicher Art sind. Näher dargelegt. II. C. S. i. S. Aronstein c. Mertens vom 26. Mai 1899, Nr. 128/99 II.

43. § 1.

Es unterliegt keinem Bedenken, daß der Kl. als Goldwaarenhändler nach § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des un-

Digitized by Google

lauteren Wettbewerbes zur Klage legitimirt ist, sollte er auch selbst sich mit Unrecht als Fabrikanten bezeichnen, in dieser Beziehung ist für eine Einrede der Arglist kein Raum. Den Inhalt der in Rede stehenden Bekanntmachungen und Plakate, welche den in § 1 des Wettbewerbgesetzes vorgesehenen öffentlichen Bekanntmachungen und für einen größeren Kreis von Personen bestimmten Mittheilungen entsprechen, faßt das O. L. G. dahin auf, daß er das Publikum den Eindruck gewinnen lasse, daß der Bekl. ein großes Fabrikgeschäft betreibe und die angekündigten Waaren in seiner Fabrik billiger als alle Ladengeschäfte verkaufe. Es verkennt nicht, daß die Behauptungen, eine Fabrik zu betreiben und billiger als andere zu verkaufen, das Ergebniß eines subjektiven Urtheils des Behauptenden sein können, es sieht aber in denselben bei der Art und Weise, wie sie in den Ankündigungen zum Ausdrucke gebracht sind, daß darin nämlich gesagt wird, daß der Bekl. im Fabrikgebäude zu Originalpreisen, direkt und ohne Zwischenhandel und unter Ersparniß der übertriebenen Ladenmiethe verkaufe, daß man bei ihm zu ganz bedeutend billigeren Preisen, als in irgend einem Ladengeschäfte kaufe, und daß er eigene Fabrikation in einem Fabrikgebäude mit mehreren Eingängen und mit besonderen Abtheilungen für Versand, Edelmetalllegirung und Einzelverkauf betreibe, — nicht bloße subjektive Ansichten und Anpreisungen, vielmehr Angaben thatsächlicher Art über die Herstellung und Preisbemessung der Waaren des Bekl. Dieses ist nicht rechtsirrig. Denn Ausdrücke, die an sich Urtheile und Anpreisungen darstellen und damit zur Reklame benutzt werden dürfen, können dadurch, daß sie mit anderweitigen Thatumständen in Verbindung gebracht werden, zu Angaben über Thatsachen werden und damit unter die Vorschrift des bezogenen § 1 fallen. II. C. S. i. S. Lewy c. Hamann vom 16. Mai 1899, Nr. 73/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

44. Fluß.

Für das heutige gemeine Recht deutsch-rechtlicher Auffassung gemäß die Linie des mittleren Wasserstandes als die maßgebliche Scheidelinie zwischen Flußbett und Ufers zu erachten wäre. V. C. S. i. S. Zusammenlegung von Schulau-Fiskus c. Stucken & Andresen und Genossen vom 29. April 1899, Nr. 354/98 V.

45. Einrede des nicht erfüllten Vertrags.

Verzugszinsen können vom 25. Juli 1892 an nicht gefordert werden, da dieser Forderung die Einrede des nicht erfüllten Vertrags entgegenstand und Bekl. nicht im Verzuge war, insolange diese Einrede begründet war. Kl. kann vielmehr erst von einem Zeitpunkte an Zinsen fordern, zu welchem, wenn Bekl. das Anerbieten der Kl. vom 25. April 1898 in ordnungsmäßigem Geschäftsgange angenommen hätte, die Nachlieferung der Letzteren erfolgt sein würde und Bekl. zur Zahlung verpflichtet war. Es entspricht der konkreten Sachlage, als diesen Zeitpunkt den 1. Juli 1898 anzunehmen. Die Zinsen werden daher erst von diesem Tage an zuerkannt und für die frühere Zeit wird die Klage insoweit abgewiesen. III. C. S. i. S. Münsterberg c. Sonntag & Voß vom 30. Mai 1899, Nr. 12/99 III.

46. Gesellschaft.

Nach gemeinem Rechte steht, wenn eine Gesellschaft auf bestimmte Zeit eingegangen ist, der Rücktritt auch vor Ablauf dieser Zeit offen, wenn dem Rücktretenden rechtfertigende Gründe zur Seite stehen. L. 14, L. 17 § 2, L. 6 § 5 D. pro socio 17, 2. Einer von vornherein zeitlich fest begrenzten Gesellschaft muß in diesem Punkte aber eine Gesellschaft gleichstehen, für deren Aufkündigung die Kontrahenten die Einhaltung einer Frist vereinbart haben. Denn mittelbar ist auch eine solche Gesellschaft zeitlich begrenzt. Ob im einzelnen Falle Gründe vorliegen, die einen frühzeitigen Rücktritt rechtfertigen, ist der richterlichen Entscheidung vorbehalten. Ein rechtfertigender Grund würde jedenfalls als vorliegend zu erachten sein, wenn der andere Gesellschafter wichtige Zusagen über das, was er für die Gesellschaft leisten will, unerfüllt läßt und dadurch der Zweck der Gesellschaft unerreichbar wird. I. C. S. i. S. Haar c. Lischau vom 10. Mai 1899, Nr. 103/99 I.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

47. § 23 Einl.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Die von dem Bekl. in den Vorinstanzen erhobenen Einwendungen gipfeln darin, 1. daß nicht Preußisches sondern fremdes Recht zur Anwendung komme, weil Bekl. seinen Wohnsitz in England (London) habe und er auch Elsaß-Lothringischer Staatsangehöriger und nicht Preußischer Unterthan sei; 2. daß auf Seiten des Kl. gar keine Hülfsbedürftigkeit bestehe, weil er a) im Stande sei, sich selbst zu erhalten und b) hiervon abgesehen aber auch zufolge eines mit dem Bekl. und dessen künftigen Fideikommißnachfolger im Jahre 1889 geschlossenen Vertrages alljährlich 6 000, beziehungsweise seit dem Tode seines Bruders Ferdinand 10 000 Mark zu empfangen habe, und zwar auf Verlangen des Verpflichteten persönlich und nach dessen Wahl in Guernsey, London, Paris, Wien und Berlin; 3. daß als gesetzliche Alimente eventuell anstatt 10 000 Mark nur 6 000 Mark angemessen seien. Das B. G. hält eine Beweisaufnahme über die von dem Kl. bestrittenen Angaben zu 1 und 2a zur Gewinnung einer thatsächlichen Grundlage für die Beurtheilung der Frage des von ihm anzuwendenden Rechtes nicht für erforderlich. Es erachtet den Vertrag von 1889, als wider die guten Sitten verstoßend, gemäß §§ 7, 137 Tit. 4 und §§ 227, 228 Tit. 5 Thl. I des A. L. R. für nichtig und begnügt sich im Uebrigen, um den Klageanspruch gerechtfertigt zu finden, mit der Erwägung, a) daß der Bekl. einen „Gegenbeweis über den Inhalt des etwa anzuwendenden fremden Rechts" nicht angetreten und nur bestritten habe, daß ihm dasselbe die nämlichen Pflichten wie das Preußische Recht auferlege, und b) daß „ohne Weiteres angenommen werden" dürfe, „daß die Rechte aller civilisirten Nationen dieselben einfachen Rechtsgrundsätze enthalten, auf Grund deren dieser Rechtsstreit zu entscheiden ist, nämlich erstens, daß der Vater seine Kinder, so lange sie dessen bedürfen, standesgemäß unterhalten muß, zweitens, daß Verträge gegen die guten Sitten unerlaubt sind und nicht gehalten zu werden brauchen". Es ist dem Beschwerdeführer beizupflichten, daß diese Begründung rechtsirrthümlich ist. Eine allgemein verbindliche internationale Rechtsnorm des Inhalts, wie das B. G. sie vorstehend in zwiefacher Richtung aufstellt, besteht nicht. Im Uebrigen aber ist es die amtliche Aufgabe des Richters, in jedem Einzelfalle besonders zu prüfen und festzustellen, von welchem Inbegriffe objektiver Rechtsnormen ein seiner Beurtheilung und Entscheidung unterstelltes Rechtsverhältniß nach den allgemeinen Regeln über

Digitized by Google

die Anwendung des Rechts in örtlicher Hinsicht beherrscht wird (Entsch. des R. O. H. G. Bd. 25 S. 63). Auch in der gegenwärtigen Sache durfte der Richter sich dieser Verpflichtung nicht entziehen. Seine ganz allgemeine Ausführung, daß schon die vorgedachten einfachen, bei allen civilisirten Nationen geltenden Rechtsgrundsätze ihn in den Stand setzten, den Rechtsstreit zu entscheiden, kann in dieser Beziehung nicht für genügend erachtet werden, da sie weder erkennen läßt, welches Recht einer civilisirten Nation angewendet, noch auch welche bestimmte Norm desselben es für die Streitfrage mit allen ihren Modalitäten für maßgebend angesehen hat, so daß eine Nachprüfung hierüber in der Revisionsinstanz gar nicht möglich ist. Die Frage, nach welchem Rechte der aus dem Familienverbande hergeleitete Alimentationsanspruch nach Inhalt, Art, Umfang und Dauer vom Kl. zu begründen ist, entscheidet sich, wenn der Bekl. Elsaß-Lothringischer Staatsangehöriger und im Auslande wohnhaft ist, nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts. Hierbei ist aber anerkanntermaßen davon auszugehen, daß der Richter, soweit das an seinem Sitze geltende Recht, d. i. in dem vorliegenden Falle das Deutsche Reichs- und beziehungsweise das Preußische Landesrecht hierüber Bestimmungen enthält, zunächst diese zu erforschen und anzuwenden sind. (Vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 17 S. 292, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 29 S. 290.) Ob der gesetzliche Alimentationsanspruch der Kinder gegen den ehelichen Vater nach dem Rechte des Wohnortes des Berechtigten oder des verpflichteten Theiles sich richtet, war in dem Gebiete des Pr. A. L. R. bestritten. (Entsch. des Obertribunals Bd. 37 S. 9 und Bd. 56 S. 8.) Entscheidet sich, wie es scheint, das B. G. für die letztere Alternative, was mit den von dem R. G. in den Urtheilen dieses Senates vom 4. Januar 1887 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 223) und vom 19. November 1896 (Ebenda Bd. 38 S. 273) angenommenen Grundsätzen nicht in Widerspruch treten würde, so bedarf es zunächst noch einer Erhebung der von den Parteien angebotenen Beweise darüber, wo der Bekl. bei Erhebung der Klage seinen Wohnsitz hatte. Je nachdem diese Beweisaufnahme ergiebt, daß der für den Anspruch des Kl. maßgebende Ort im Inlande oder im Auslande belegen ist, wird darauf das betreffende einheimische oder fremde Recht Anwendung leiden müssen. Auch für die Beurtheilung, ob und in wie weit diesem Anspruche des Kl. die unter seinem Widerspruch von dem Bekl. behauptete Thatsache entgegensteht, daß er im Stande sei, sich seinen Unterhalt selbst zu erwerben, wird diese Feststellung präjudiziell und daher unter Umständen hierüber noch in eine Ermittelung einzutreten sein. Anlangend sodann die in dem Vertrage von 1889 enthaltene Klausel, aus welcher das B. G. unter Berufung auf Preußische Rechtsnormen dessen Nichtigkeit folgert, so könnte gezweifelt werden, ob nicht auch in dieser Beziehung das möglicherweise zur Anwendung kommende fremde Recht maßgebend sein muß. Die Frage ist jedoch zu verneinen. Ob der von den Vertragschließenden gewollte Sitz der Vertragsobligation in Preußen oder im Auslande zu suchen ist, erscheint hierbei von keiner Bedeutung. Die Regel, daß nach diesem Sitze die rechtliche Wirksamkeit der Verträge beurtheilt werden muß, erleidet eine Ausnahme, wenn der eine Theil sich darin zu einer Handlung oder Unterlassung verpflichtet hat, welcher in dem Staate, dem er angehört, ein streng positives, die Privatwillkür ausschließendes Gesetz entgegen tritt. Jeder Staat darf von seinen Angehörigen fordern und erwarten, daß sie auch außerhalb seiner Grenzen sich nicht zu solchen Handlungen oder Unterlassungen verbindlich machen, die er im Hinblick auf sittliche Grundsätze, wie sie der jeweiligen Bildungsstufe und Bildungsrichtung entsprechen, ihrer Privatwillkür entzogen hat. Ein Vertrag, der von einem Preußen Unterwerfung unter eine dem Gebote der Ehrbarkeit und der guten Sitte zuwiderlaufende Bedingung fordert, würde daher gemäß §§ 6 flg., 137 Tit. 4, §§ 227, 228 Tit. 5 Thl. I des A. L. R. allerdings rechtsunwirksam sein, auch wenn er ihn im Auslande geschlossen und sich ausdrücklich oder stillschweigend solchen Gesetzen unterworfen hätte, welche der Gültigkeit derartiger Abreden nicht widersprechen. (Vergl. Striethorst, Archiv Bd. 49 S. 40.) Abgesehen hiervon irrt jedoch das B. G., was die etwa nothwendige Anwendung eines fremden Rechtes betrifft, auch insofern, als es ersichtlich von der Ansicht ausgeht, daß die Feststellung des Inhalts dieses Rechtes lediglich oder doch wesentlich an die Behauptungen und den Beweisantritt der Parteien geknüpft ist. Es verstößt hiermit gegen den § 265 der C. P. O. Hiernach liegt dem Prozeßrichter die Pflicht ob, auch die in Anwendung zu bringenden Normen des in einem anderen Staate geltenden Rechtes selbständig zu ermitteln. Selbst übereinstimmende Erklärungen der Parteien können ihn in dieser Hinsicht weder binden und beschränken, noch auch der eigenen Prüfung überheben. Auch von einer Beweislast des einen oder andern streitenden Theiles kann hierbei keine Rede sein. Das Gericht hat überall und grundsätzlich stets diejenigen Rechtsnormen anzuwenden, welche das maßgebende Rechtsverhältniß örtlich beherrschen. Gehören dieselben einem andern Staate an, und sind sie in diesem Falle dem erkennenden Richter fremd, so muß er auch diese Normen unter Beachtung der Parteianträge und ohne Rücksicht auf eine Beweislast von Amtswegen erforschen, soweit es ihm möglich ist. Den Parteien fällt hierbei nur die Aufgabe zu, den Richter zu unterstützen. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 21 S. 177, Bd. 30 S. 366. Planck, Lehrbuch des Deutschen Civilprozeßrechts Thl. I S. 444 ff. Struckmann und Koch, Kommentar zu § 265. Wilmowski und Levi, Kommentar zu § 265 Anm. 4.) IV. C. S. i. S. Fürst Blücher c. Graf Blücher vom 15. Mai 1899, Nr. 55/99 IV.

48. § 75 Einl.

Der Satz, von dem das B. G. ausgeht: daß nach § 75 der Einleitung und § 31 Thl. I Tit. 8 des Allgemeinen Landrechts — vorläufig abgesehen von dem § 66 Thl. II Tit. 15 — eine Entschädigung nur dann zugesichert sei, wenn Privateigenthum zum Wohl des gemeinen Wesens durch eine Verwaltungsmaßregel beeinträchtigt wird, nicht auch dann, wenn dies durch einen Akt der Gesetzgebung geschieht, es wäre denn, daß das Gesetz selbst eine Entschädigung anordne —, ist sowohl von der Rechtslehre als in ständiger Rechtsprechung anerkannt; wovon abzugehen kein Grund vorliegt. Vergl. Präjudiz des Obertribunals Nr. 863 vom 8. Mai 1840 in der Sammlung Bd. 1 S. 4; Urtheil des Obertribunals vom 14. Juli 1865 mit Citaten in Striethorst Archiv Bd. 60 S. 111; Erkenntnisse des Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte vom 9. Februar 1856 und vom 13. Februar

Digitized by Google

1958 im Justiz-Ministerialblatt 1856 S. 87 und 1858 S. 254; Koch Kommentar zum Allgemeinen Landrecht zu § 70 der Einleitung Anm. 9 und zu 75 der Einleitung Anm. 12 I; Dernburg Privatrecht Bd. 1 § 33 Anm. 2; Eccius Privatrecht Bd. 1 § 18 Anm. 16 und § 14 Anm. 7. V. C. S. i. S. Stüblumer Sommerdeichverband c. Fiskus vom 31. Mai 1899, Nr. 330/98 V.

49. § 47 I. 2.

In dem Vertrage vom 30. August 1896 hat sich Kl. unbedingt verpflichtet, die dort bezeichneten Maschinen in den Gebäuden des Bekl. vollständig und betriebsfähig aufzustellen, und hat sich Bekl. unbedingt zur Zahlung des vereinbarten Preises verpflichtet. Die Gültigkeit des Vertrages ist hiernach nicht von einer Bedingung abhängig gemacht. Nur hat sich Kl. das Eigenthum an den Maschinen bis zur Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten. Dieser Eigenthumsvorbehalt ist aber ohne Wirksamkeit, da, wie das B. G. zutreffend ausgeführt hat, die gelieferten Maschinen Substanztheil des Fabrikgebäudes des Bekl. geworden sind. Dadurch gingen sie aber in das Eigenthum des Bekl. über und erlosch also das frühere Eigenthum der Kl. Entsch. des R. G. Bd. 26 S. 345 ff., Bd. 36 S. 261 ff. VI. C. S. i. S. Kirschniok c. Heipke vom 29. Mai 1899, Nr. 94/99 VI.

50. § 84 I. 4.

Wenn die Rkl. unter Hinweis auf die reichsgerichtliche Entsch. V. 22/92 auszuführen versucht haben, daß der B. R. bei seiner Entscheidung verkannt habe, daß die Anfechtung eines Vertrages wegen Betruges nicht in rem wirke, daher der Bekl. sich ihnen gegenüber nur dann auf einen Betrug seitens ihrer Verkäufer, der Eheleute R., berufen könne, wenn sie zur Zeit des an sie geschehenen Verkaufs vom 8. Dezember 1894 Kenntniß von dem Anfechtungsanspruch des Bekl. gegenüber den Eheleuten R. gehabt hätten, so vermag diese Ausführung die Revision nicht zu begründen. Es ist allerdings richtig, daß sich aus den vorbezogenen Vorschriften des A. L. R. ergiebt, daß der durch Betrug veranlaßte Vertrag nicht an sich nichtig, sondern nur anfechtbar ist, weil es vom Willen des Betrogenen abhängt, beim Vertrage stehen zu bleiben oder von ihm abzugehen, und daß hieraus folgt, daß der Betrogene zur Rückerlangung seiner vertragsmäßig gemachten Leistung nur eine persönliche Rückforderungsklage gegen den Betrüger, nicht aber eine Eigenthumsklage gegen den anderen Besitzer der geleisteten Sache hat, und namentlich nicht das durch Betrug zu Stande gekommene Geschäft gegenüber den gutgläubigen Singularsuccessoren des Betrügers als nichtig geltend machen kann. Allein dieser Einwand würde nur in Betracht kommen können, wenn das durch Betrug getroffene Abkommen noch bestände, und der Bekl. sich erst jetzt, den Kl. gegenüber, behufs Ausübung des ihm gesetzlich zustehenden Rücktrittsrechts auf einen Betrug der Eheleute R. beriefe. Dieses trifft aber in dem vorliegenden Falle nicht zu, vielmehr hatte, wie festgestellt, der Bekl. bereits lange vor der an die Kl. erfolgten Uebertragung des Verlagsrechts den Vergleich durch seinen Rücktritt aufgehoben, und konnten daher die Eheleute R. über dasselbe späterhin nicht mehr verfügen. Ganz bedeutungslos ist hierbei die einstweilige Verfügung vom 21. August 1891, da bereits vorher der entscheidende Rücktritt des Bekl. geschehen war. Daß der Rücktritt ein berechtigter war, ist, wie ausgeführt, nun auch den Kl. gegenüber festgestellt. Da es sich nur um den Verlag des Elb- und Saalboten handelt, kann auch bei Beantwortung der Frage, ob der Bekl. sich befugter Weise dieses Zeitungstitels bedient, kein Gewicht darauf gelegt werden, daß das Hausgrundstück nicht ihm, sondern den Kl. aufgelassen ist, es ist nicht behauptet, daß der Verlag ein Zubehör des Hauses bildet. II. C. S. i. S. Kropp & Scharfenberg c. Ernst vom 9. Juni 1899, Nr. 190/99 II.

51. § 84 I. 4.

Das B. G. hat auf der Grundlage des Beweisergebnisses angenommen, daß in der Klageanstellung kein arglistiges Verhalten des Kl. zu finden sei. Dabei hat das B. G. den Begriff des dolus generalis nicht verkannt. Denn darunter ist, wie sich Eccius (Privatrecht, Bd. 1 § 31 am Ende) und mit ihm das B. G. ausdrückt: „jedes arglistige und gewissenlose Ausbeuten der Umstände" zu verstehen. Die Zulässigkeit des Einwandes des dolus generalis ist auch hier für das Preußische Recht anerkannt und beruht auf der Vorschrift des § 84 Thl. I Tit. 4 A. L. R. (Striethorst, Archiv, Bd. 61 S. 326. Rehbein, Entsch., 1. Auflage, Bd. 1 S. 254, 255.) Ob aber ein solcher Dolus vorliegt, hängt von den Umständen des konkreten Falles ab. Das R. G. hat, — worauf das B. G. hindeutet, — schon in der Geltendmachung eines Anspruchs, welcher an sich in den Gesetzen begründet ist, dessen Erfüllung aber eine offenbare Unbilligkeit in sich schließen würde, einen Dolus gefunden. Juristische Wochenschrift 1898, S. 425 Nr. 28. VII. C. S. i. S. Jahn c. Ortmann vom 6. Juni 1899, Nr. 15/99 VII.

52. § 277 I. 5.

Freilich wird eine vermögensrechtliche Haftbarkeit ohne Zweifel begründet, wenn derjenige, der unter wissentlicher Mißachtung einer besonderen Vertragspflicht ein Urtheil erschlichen hat, in Ausnutzung der durch dessen vorläufige Vollstreckbarkeit geschaffenen formellen Rechtslage den Verurtheilten in Schaden bringt. Es mußte aber die Frage aufgeworfen und beantwortet werden, ob der Bekl. hier nicht auch sachlich zur Durchführung der Zwangsvollstreckung berechtigt war oder ob nicht das Moment der Verschuldung, das die Rechtsunterlage seiner Ersatzpflicht bildet, nach der eigenartigen Entwickelung der Dinge als beseitigt erscheint. I. C. S. i. S. Leppien c. Ladendorf vom 13. Mai 1899, Nr. 114/99 I.

53. § 330 I. 5. § 383 I. 16.

Den Verjährungseinwand hat der B. R. zurückgewiesen, weil die Verjährung der Gewährleistungsklage erst von der wirklichen Empfangnahme des Hauses durch den Käufer P., vom 1. April 1893 an, zu laufen begonnen habe, folglich am 28. März 1894, dem Tage der Klagezustellung, noch nicht vollendet gewesen sei. Die Revision regt das Bedenken an, ob nicht der Empfangsverzug des Käufers, der das Haus schon am 1. April 1890 hätte in Empfang nehmen sollen, einen Beginn der Verjährungsfrist von diesem Zeitpunkt an habe nach sich ziehen müssen. Das Bedenken ist jedoch unbegründet; es handelt sich hierbei um die Geltendmachung eines Mangels in der Erfüllung des Verkäufers, der vor der wirklichen Erfüllung nicht behauptet, also auch nicht geltend gemacht werden kann. Mit Unrecht leitet die Revision einen Verlust des Gewährleistungsanspruchs daraus her, das P. sich ihn nicht vorbehalten hat als

Digitized by Google

ihm das Grundstück aufgelassen wurde. Das R. G. hat schon wiederholt ausgesprochen, daß nicht unter allen Umständen in der vorbehaltlosen Entgegennahme der Auflassung ein Verzicht auf solche Einreden aus dem vorangegangenen Rechtsgeschäft zu finden sei, die nicht schon durch die Auflassung selbst gegenstandslos wurden. Es wird nun geltend gemacht, daß im vorliegenden Fall die Vorschrift des § 330 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. einen ausdrücklichen Vorbehalt des Minderungsanspruchs nöthig gemacht habe, weil dort ein derartiger Anspruch ausgeschlossen werde, sobald der Käufer die mit einem in die Augen fallenden Fehler behaftete Sache vorbehaltlos annehme. Die Kl. hat dem entgegen auszuführen gesucht, daß es sich hier nicht um einen im Sinn des § 330 in die Augen fallenden Fehler, auch nicht um eine vorbehaltlose Empfangnahme, sondern um vorbehaltlose Auflassung handle. Es mag aber dahingestellt bleiben, ob es auf solche Unterscheidungen ankommen könnte, denn dem B. R. ist lediglich beizutreten, wenn er hervorhebt, daß der Käufer P. in dem Vorprozeß rechtskräftig zur Entgegennahme der Auflassung verurtheilt worden sei und deshalb die Auflassung habe annehmen müssen. Auf einen solchen Fall ist die Vorschrift des § 330 nicht zu beziehen, weil sie für ihn keinen Sinn hätte. Der Gesetzgeber verlangt einen ausdrücklichen Vorbehalt des Mängelanspruchs, weil sonst angenommen werden müßte, daß der Käufer ihn nicht erheben wolle; davon kann aber keine Rede sein, wenn der Käufer die Sache nicht freiwillig, sondern gezwungen annimmt, darum hätte es in diesem Fall keinen Sinn, den Käufer zum ausdrücklichen Aussprechen eines Vorbehalts zu nöthigen, dessen Unterbleiben unter den vorliegenden Umständen niemals als freiwilliges Aufgeben eines Anspruchs ausgelegt werden könnte. Endlich ist es auch verfehlt, wenn die Revision eine Entsagung auf den Gewährleistungsanspruch aus der Nichtvorschützung der Minderungseinrede im Vorprozeß ableiten will (§ 383 Thl. I Tit. 16 des A. L. R.). Dazu wäre erforderlich, daß der Vorprozeß zur Vorschützung der Einrede Veranlassung bot und nöthigte; das aber war nach der Feststellung des B. R. nicht der Fall, weil es sich damals nur um die Rechtsverbindlichkeit des Kaufvertrages handelte, die durch den jetzt in Frage stehenden Preisminderungsanspruch nicht berührt wurde. Der damalige Bekl. durfte sich demnach den Anspruch auf Preisminderung, für den ihm auch ein selbständiges Klagerecht zu Gebote stand, für eine spätere Geltendmachung vorbehalten. V. C. S. i. S. Willner c. Vogts vom 17. Mai 1899, Nr. 437/98 V.

54. § 332 I. 5.

Das B. G. hat — zutreffend nach § 332 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. — ausgeführt, daß es bei Begründung des Minderungseinwandes ausschließlich darauf anzukommen habe, daß der gerügte Mangel der Sache — im gegebenen Falle der Hausschwamm — schon zur Zeit der Uebergabe des Kaufgegenstandes vorhanden gewesen ist. V. C. S. i. S. Cyrenius c. Voigt vom 27. Mai 1899, Nr. 113/99 V.

55. § 408 I 5.

Die Revision meint zunächst, daß das B. G. bei der Begründung seiner Entscheidung den Boden des Vertrages verlassen und übersehen habe, daß die Bekl. nur mit dem Dr. B. kontrahirt, nur diesem ihre Dienste zugesagt habe und deshalb nicht in Betracht kommen könne, daß diese Leistungen dazu bestimmt gewesen seien, dem Theaterpublikum dargeboten zu werden. Diese Rüge ist nicht begründet. Das B. G. führt zur Begründung seiner Ansicht, daß die Bekl. ihre Dienste nicht dem Dr. B. persönlich zugesagt habe, aus, daß in dem zwischen ihr und Dr. B. abgeschlossenen Vertrage vom 14. Dezember 1895 ausdrücklich von der Thätigkeit am Lessingtheater gesprochen und abgesehen vom § 13 die Direktion und nicht Dr. B. als das berechtigte Subjekt bezeichnet werde, daß Bekl. sich in dem Vertrage verpflichtet habe, auch dem Rechtsnachfolger ihres Gegenkontrahenten die versprochenen Dienste zu leisten, und daß dieser in alle Rechte und Pflichten aus dem Vertrage eintreten solle. Das B. G. verläßt also keineswegs den Boden des Vertrages, gründet seine Annahme, daß die Bekl. auch dem Kl. gegenüber an den Vertrag gebunden sei, im Gegentheil gerade auf den Inhalt des Vertrages und übersieht auch nicht, daß der Vertrag zwischen ihr und Dr. B. abgeschlossen worden ist. Das B. G. geht aber auch, wie dies die Revision für erforderlich erachtet, davon aus, daß der Schauspieler den Engagementsvertrag einem neuen Direktor gegenüber nur dann zu erfüllen hat, wenn die Bedingungen, unter denen der Vertrag geschlossen worden ist, im wesentlichen unverändert bleiben und dem Schauspieler die Fortsetzung des Vertrages mit Recht zugemuthet werden kann. VI. C. S. i. S. Dumont c. Neumann-Hofer vom 29. Mai 1899, Nr. 86/99 VI.

56. §§ 66, 69 I. 6.

Für die Ausdehnung der subsidiären Haftpflicht des Vermiethers auf den Fall der Duldung von Miethleuten, die mit einem krankhaften Triebe, Feuer anzulegen, behaftet sind, ließe sich zunächst die Gleichheit des Grundes der gesetzlichen Vorschrift geltend machen. Jedenfalls kommt diese Rechtsanschauung dem Rkl. nur zu statten. Gemäß § 69 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. sind für den Grad des Verschuldens aus § 66 Thl. I Tit. 6 a. a. O. die allgemeinen Grundsätze über Versehen — §§ 17—23 Thl. I Tit. 3 des A. L. R. — maßgebend. Wird die Vorschrift des § 66 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. auf die Gefährdung durch mit einem Brandstiftungstriebe belastete Personen ausgedehnt, so könnte die Verantwortlichkeit auch nicht über die in § 66 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. gezogene Grenze erweitert werden. Das Vorkommen einzelner gefährdender Handlungen, die in sich abgeschlossen, den Charakter des Gewohnheitsmäßigen und der Erfahrung gemäß sich Wiederholenden nicht erkennen lassen, würden noch keine subsidiäre Schadenserſatzpflicht des Vermiethers begründen. Nur gegen gewohnheitsmäßige Gefährdung durch Miethleute soll den übrigen Miethern gemäß der subsidiären Haftung des Vermiethers ein besonderer Schutz gewährt werden. Das B. G. setzt daher, wie seine Ausführungen entnehmen lassen, auch für den Fall der Gefährdung durch mit krankhaften Trieben belastete Personen die Entwicklung eines Hanges, der Wiederholungen befürchten läßt, das Vorhandensein einer Brandstiftungsmanie voraus und entnimmt den Entmündigungsakten, daß eine solche nicht festgestellt sei. Das Gutachten des Sachverständigen, „es sei schwer zu entscheiden, ob Martha Sch. wirklich hallucinirt habe oder ob es sich um einen verbrecherischen Antrieb handle, der häufig periodisch mit ganz impulsivem Gepräge auftrete", würde zwar keineswegs ausschließen, daß der krankhafte Zustand der Martha Sch. in Folge

Digitized by Google

der Möglichkeit des in gewissen Zeiträumen sich wiederholenden Auftretens eines inneren unbezwinglichen Antriebes eine immerwährende Gefahr in sich schließe. Demgemäß mag es auch dahin gestellt bleiben, ob die Forderung des B. G., nicht einmal ein Sachverständiger, dem nur das Geständniß hinsichtlich ihrer in Thalbach begangenen Brandstiftungen vorgelegen, habe zu dem Schlusse kommen müssen, daß ihre Krankheit sich in weiteren Handlungen solcher Art äußern würde, als zutreffend zu erachten wäre. Für die Frage der Haftbarkeit des Bekl. erscheint nur das Maß der Erkenntniß von Bedeutung, das von ihm gefordert werden konnte. Als Thatsachen, die für ihn Erkenntnißquellen bilden konnten, stellt das B. G. die Kenntniß, daß Martha Sch. schon zweimal Brand gestiftet, und die Kenntniß ihrer Unzurechnungsfähigkeit fest. Hinsichtlich des Geständnisses, das sie ihrer Mutter über die von ihr verübten Brandstiftungen abgelegt, nimmt das B. G. an, habe der Bekl. annehmen dürfen, daß sie Reue empfunden habe. Der Kl. habe nichts dafür beigebracht, daß der Bekl. Anlaß gehabt hätte, eine Wiederholung solcher Handlungen zu besorgen. Aus der Kenntniß der Unzurechnungsfähigkeit allein habe sich aber dem Bekl. um so weniger der Verdacht aufdrängen müssen, daß sie an Brandstiftungsmanie leide, als die Polizeibehörde sie trotz der Kenntniß von den Brandstiftungen bei ihrer Mutter belassen habe. Daß der Bekl. aus diesen ihm bekannt gewordenen Thatsachen einen die Gefahr einer Brandstiftung in sich bergenden krankhaften Geisteszustand der Martha Sch. nicht erkannt habe, ist eine Folgerung, die auf dem Gebiet der thatsächlichen Feststellung liegt. Ein Rechtsirrthum ist hierin nicht erkennbar. VI. C. S. i. S. Burger c. König vom 15. Mai 1899, Nr. 82/99 VI.

57. §§ 427 ff. I. 9.

Was den Einwand betrifft, daß die Bekl., ungeachtet des Ablaufs der gesetzlichen Inventarsfrist, nicht als vorbehaltlose Erben in Anspruch genommen werden könnten, so kann der eingehenden Begründung des B. G., daß die Bekl., mit Ausnahme der drei minderjährigen Geschwister G., in Folge Nichteinbringung eines gehörigen Nachlaßinventars innerhalb der gesetzlichen Frist, als Erben ohne Vorbehalt anzusehen und deshalb ohne Rücksicht auf den Bestand des Nachlasses für das Baarvermächtniß der Kl. haftbar sind, angesichts der Bestimmungen in den §§ 427, 424, 418, 419 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 nur lediglich beigetreten werden. Die hiergegen gerichteten Ausführungen der Revision sind nicht begründet. Gewiß kommt die Erhaltung der Rechtswohlthat des Inventars seitens der betheiligten minderjährigen Miterben den großjährigen Miterben ebenso zugut, als wenn die Rechtswohlthat von nur einem der betheiligten großjährigen Miterben, wie dies letztere in dem von der Revision in Bezug genommenen Urtheile des R. G. vom 29. Oktober 1883 — Gruchot, Beiträge, Bd. 28 S. 921 — ausgesprochen ist, gewahrt wird. Indessen in dem einen wie in dem anderen Falle ist Voraussetzung, soweit dabei die großjährigen Miterben in Betracht kommen, daß innerhalb der für diese laufenden Inventarsfrist das Inventar eingereicht oder der Antrag auf gerichtliche Inventur gestellt wird. Ist dies nicht geschehen, so gehen die großjährigen Miterben der Rechtswohlthat des Inventars, ungeachtet dieselbe den betheiligten minderjährigen — unter Vormundschaft stehenden — Miterben gemäß § 430 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 gewahrt bleibt, verlustig und können dieselbe auch dadurch nicht wieder erlangen, daß für die Minderjährigen nachträglich ein vorschriftsmäßiges Inventar eingereicht oder die gerichtliche Inventur beantragt wird. In gleichem Sinne sprechen sich auch aus Koch, Kommentar zum Allgemeinen Landrecht in Anm. 90 zu § 431 Thl. I Tit. 9, Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, Bd. III § 222 bei Anm. 19, und Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht, Bd. IV § 270 Anm. 78. Im vorliegenden Falle ist übrigens weder das eine, noch das andere geschehen. Der von der Bekl. zu 1 selbst gestellte Antrag auf gerichtliche Inventur vom 9. April 1897, eingegangen beim Nachlaßgericht am 14. dess. Monats, auf welchen die Revision sich beruft, ist, weil erst nach Ablauf der gesetzlichen Inventarsfrist angebracht, zur Wahrung der Rechtswohlthat des Inventars nicht geeignet. Daß dem Antrag auf gerichtliche Siegelung des Nachlasses und der daraufhin erfolgten Siegelung nicht die Wirkung der Inventarerrichtung beigelegt werden kann, wie die Revision will, ist von dem B. G. mit Recht angenommen, und stehen auch die Vorschriften in Tit. 5 Thl. II der Allgemeinen Gerichtsordnung „Von dem Verfahren bei Siegelungen und Inventuren in Sterbefällen", insbesondere die Bestimmung in § 40, daß in gewissen Fällen die gerichtliche Inventur an die Siegelung sich anzuschließen hat, auf welche die Revision hinweist, deren Auffassung in keiner Weise zur Seite. — Nicht zu beanstanden ist auch die Annahme des B. G., daß der Kl. nach der ganzen Sachlage ein Verschulden bei der Versäumung der Frist zur Einreichung des Inventars seitens der Erben und somit auch der aus der Geltendmachung des Verlustes der Rechtswohlthat des Inventars hergeleitete Vorwurf der Arglist nicht zur Last fällt. Der hiergegen gerichtete Angriff der Revision ist verfehlt, das B. G. befindet sich keineswegs im Widerspruch mit den allerdings zutreffenden Ausführungen in dem Urtheile des Preußischen Obertribunals vom 14. November 1854 — Striethorst, Archiv, Bd. 16 S. 24 ff. —, begründet seine abweichende Entscheidung vielmehr mit der Verschiedenheit des unterliegenden Thatbestands, die unverkennbar ist. Die unter Hinweis auf das vorgedachte Urtheil vom 14. November 1854 gemachten, von der Revision für ihre Auffassung in Bezug genommenen Ausführungen bei Dernburg, a. a. O., Bd. III S. 222 Anm. 15 und bei Förster-Eccius, a. a. O., Bd. IV § 270 stehen dem B. G. nicht entgegen. Der Besitz der Kl. an den ihr vermachten, nur einen Theil des Nachlasses bildenden Sachen stand der Aufstellung des Inventars seitens der Erben, wie die Revision meint, nicht entgegen; dies würde nur dann anzunehmen gewesen sein, wenn die Kl. die etwa von ihr verlangte Auskunft über die in ihrem Besitz befindlichen Nachlaßgegenstände verweigert hätte. IV. C. S. i. S. Grüne und Gen. c. Manzek vom 1. Juni 1899, Nr. 455/98 IV.

58. §§ 384, 385 I. 9.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß der Erbe auch nach der Versäumung der in den §§ 384, 385 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. angegebenen Frist in der Lage ist, mit Rechtswirkung einen Erbschaftsverkauf über die ihm angefallene Erbschaft im Sinne der §§ 445 ff. Thl. I Tit. 11 des A. L. R. abzuschließen. Einem solchen ist rechtlich die Veräußerung der Erbschaft eines Miterben an die übrigen Miterben gleichzustellen, vorausgesetzt, daß der erklärte Wille der Vertrag-

Digitized by Google

schließenden auf die Uebertragung und den Erwerb nicht nur der Vortheile aus der Erbschaftsmasse, sondern des Erbrechts selbst gerichtet war. Ob diese Voraussetzung im konkreten Falle zutrifft, unterliegt lediglich der Feststellung des Thatrichters, dessen Entscheidung insoweit der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen ist. VII. C. S. i. S. Eberhardt u. Gen. c. Seidel vom 30. Mai 1899, Nr. 119/99 VII.

59. § 109 I. 11.

Das B. G. hat in unangreifbarer Weise festgestellt, daß nach dem, namentlich auch aus der „Quittung" vom 17. September 1894 erkennbaren, Vertragswillen der Parteien eine Verzinsung des gestundeten Restes der Valuta nicht einzutreten hatte, daß vielmehr ohne solche der Bekl. die sofortige Nutzung der Sache gestattet wurde. Demgemäß erachtet der Vorderrichter als erwiesen, daß die gleichzeitige Nutzung des Vertragsgegenstandes und eines Theiles der hierfür vereinbarten Geldvergütung nicht wider Willen des Kl. geschehen ist. Diese Feststellungen lassen einen Rechtsirrthum um so weniger erkennen, als sie im Einklange mit der Rechtsprechung zu § 109 Thl. I. Tit. 11 des A. L. R. stehen, wonach eine Doppelnutzung „wider Willen" des Verkäufers dann nicht angenommen wird, wenn die Zahlung des Kaufgeldes bis zu einem Zeitpunkte vertragsmäßig hinausgeschoben worden ist, der erst nach der Uebergabe der Sache eintritt. (Entsch. des Obertribunals Bd. XIII S. 178, Gruchot, Beiträge Bd. XVI S. 528.) Dasselbe spricht auch die vom Rkl. angezogene, auf gemeinem Rechte fußende Entsch. des R. O. H. G. in Bd. XXIII S. 392 aus. V. C. S. i. S. Oerthling c. Wickeder Werke vom 10. Juni 1899, Nr. 145/99 V.

60. § 183 I. 11.

Von der Revision wird die Annahme des Vorderrichters bekämpft, daß die in Rede stehenden Fossilienrechts-Einträge als gemeine Lasten im Sinne des A. L. R. § 333 Thl. I Tit. 5 und §§ 175, 183 Thl. I Tit. 11 nicht zu erachten seien. Die Auslegung dieser Gesetzesstellen ist von jeher viel umstritten. Nach § 183 cit. besteht wegen Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, „*welche nicht allen Grundstücken derselben Art in der Provinz gemein zu sein pflegen*", Anzeige- und Vertretungspflicht des Verkäufers. Von einer Seite wird nun als Zweck des eben hervorgehobenen Relativsatzes lediglich die Verdeutlichung und Hervorhebung des Gegensatzes zu § 175, wo von gemeinen öffentlichrechtlichen Lasten die Rede ist, behauptet, während nach der jetzt herrschenden, wenn schon neuerdings in Rassow & Küntzel Beiträge Bd. 41 S. 283 ff. bekämpften Meinung durch ihn innerhalb des § 183 wieder zweierlei verschiedene Arten von Lasten geschaffen werden sollten, nämlich gemeine Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, die der Verkäufer nicht anzuzeigen und zu vertreten hat und nicht gemeine Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, für welche Anzeige- und Vertretungspflicht besteht. Der V. C. S. des R. G. hat sich schon in dem, in Entsch. Bd. 34 S. 316 abgedruckten Urtheile nach ausführlicher Erörterung für die letztbezeichnete Auslegung entschieden und als den durchschlagenden Grund dafür die Erwägung erachtet, daß durch die §§ 175 ff. Thl. I Tit. 11 die allgemeine Bestimmung des § 333 Thl. I Tit. 5 des A. L. R., wonach wegen solcher Lasten, die einer Sache derselben Art gewöhnlich ankleben, in der Regel keine Vertretung stattfindet, nur erläutert, keineswegs eingeschränkt werden wollte. Es ist ein zwingender Grund nicht ersichtlich, nunmehr zu der erstaufgeführten Auslegung des § 183 überzugehen. Daß sich der besprochene Relativsatz nicht etwa auf „Abgaben" allein, sondern zugleich auch auf „Privatdienstbarkeiten und Lasten" bezieht und daß der Ausdruck „Provinz" nicht streng wörtlich, sondern als gleichbedeutend mit „Gegend" zu nehmen ist, darf als feststehend erachtet werden (cf. Dernburg Lehrbuch des Preußischen Privatrechts Bd. I § 141 Ziffer 6a und Anm. 38). Ob freilich auch eine Dorfflur allein in diesem Sinne als „Gegend" aufgefaßt werden kann und in welchen Fällen überhaupt Lasten, die allen Grundstücken derselben Art in der Gegend gemein zu sein pflegen, gegeben sind, dies festzustellen, wird in der Hauptsache immer thatsächlichen Erwägungen vorbehalten bleiben müssen. Der B. R. nimmt in bedenkenfreier Weise an, daß die bestrittenen Fossilienrechte als Privatdienstbarkeiten anzusehen seien. Der Bekl. hat aber unter Widerspruch des Gegners wiederholt behauptet, daß derlei Einträge als auf früherem gutsherrlichen Verbande und dessen Ablösung beruhend allen gleichartigen Grundstücken der Gegend gemein seien. Diese Behauptung hat das B. G., von der oben widerlegten Meinung ausgehend, daß nur gemeine öffentlichrechtliche Lasten im Sinne des § 175 a. a. O. nicht vertreten werden müßten, nicht weiter geprüft. Es erscheint nach Vorstehendem jedoch weitere Verhandlung, erforderlichen Falls Beweisführung und Entscheidung über diese Frage geboten und zu diesem Zwecke muß gemäß §§ 527, 528 der C. P. O. das angefochtene Urtheil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden. V. C. S. i. S. Marek c. Löbinger vom 31. Mai 1899, Nr. 451/98 V.

61. §§ 869 ff. I. 11.

Das R. G. hat in den von der Revision bezogenen Fällen Rep. VI 32/89 und 269/96 (Bolze Bd. VII Nr. 504, Juristische Wochenschrift 1897 S. 483 Nr. 74) vermieden, grundsätzlich auszusprechen, daß der Makler bei der aufgetragenen Vermittelung eines Grundstückkaufes verpflichtet sei, sich über die Vermögensverhältnisse des beigebrachten Kaufliebhabers zu erkundigen, und daß er nur einen vermögenden Mann beibringen dürfe. Das R. G. hat vielmehr in beiden Fällen je aus den besonderen Umständen des Falles gefunden, daß der Makler durch seine unwahren, der Wirklichkeit *auch nicht entfernt* entsprechenden, Angaben über den Werth des einzutauschenden Grundstückes beziehungsweise über die ihm wohlbekannten Vermögensverhältnisse des Kaufliebhabers seine Pflichten verletzt und der Käufer im Vertrauen auf die Wahrheit der Zusicherungen den Vertrag geschlossen habe. Es liegt auch im vorliegenden Falle kein Anlaß vor, sich prinzipiell über die Frage auszusprechen, ob der Makler nach der Natur des Maklervertrages ohne besondere hierauf gerichtete Abrede verpflichtet ist, sich über die Vermögensverhältnisse des Kaufliebhabers zu erkundigen und nur einen zahlungsfähigen Mann beizubringen. Es wird sich in der Regel um die Beurtheilung nach den thatsächlichen Verhältnissen des einzelnen Falles handeln. Einerseits wird zuzugeben sein, daß der Makler demjenigen, der seine Dienste in Anspruch nimmt, nicht positiv unwahre Angaben über die Vermögensverhältnisse des Kaufliebhabers machen, diesen nicht der Wahrheit zuwider als einen

Digitized by Google

vermögenden Mann schildern darf, sowie daß der Makler, wenn er sich solches zu Schulden kommen läßt, seine Vertragspflichten grob verletzt. Andererseits ist aber klar, daß, wenn in concreto erhellt, der Auftraggeber habe auf solche Versicherungen des Maklers kein Gewicht gelegt, er habe darauf, ob der Kaufliebhaber überhaupt hinreichendes Vermögen besitze oder „zahlungsfähig" sei, nicht gesehen, und den Vertrag mit ihm abgeschlossen im Bewußtsein, daß er hinreichendes Vermögen nicht besitze, aus etwaigen unwahren Angaben des Maklers über die Vermögensverhältnisse des Kaufliebhabers der Verkäufer eine Einwendung gegen seine Verpflichtung zur Zahlung der Maklerprovision nicht ableiten kann. Es fehlt solchenfalls an dem Kausalzusammenhang zwischen dem Abschlusse des Kaufgeschäftes und den Angaben oder Zusicherungen des Maklers und beziehungsweise zwischen den letzteren und dem aus dem Abschlusse mit dem zahlungsunfähigen Kaufliebhaber dem Verkäufer etwa erwachsenden Schaden. Von diesem Gesichtspunkte aus hat das B. G. die Einwendungen des Bekl. verworfen. VI. C. S. i. S. Mengering c. Peterson vom 5. Juni 1899, Nr. 108/99 VI.

62. § 971. I. 11.

Unrichtig ist die Ansicht der Revision, daß die §§ 971. 972 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 nur Anwendung finden, wenn die Betheiligten keine Abrede über die Sicherung des Werkmeisters getroffen haben, daß aber, wenn dies geschehen, nach den Grundsätzen über die Auslegung von Verträgen angenommen werden müsse, durch die getroffene Vereinbarung solle nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragschließenden der Anspruch auf Sicherung völlig befriedigt sein. Bewilligt der Besteller dem Werkmeister in dem Werkverdingungsvertrage irgend eine Sicherheit, so kann dies sowohl in der Absicht geschehen, daß sie neben den dem Werkmeister zustehenden Titel zum Pfandrecht bestehen, als auch in der Absicht geschehen, daß sie an die Stelle dieses Pfandrechttitels treten soll. Welches der Wille der Vertragschließenden im einzelnen Falle ist, ist durch Auslegung des Vertrages unter Berücksichtigung der sonst vorliegenden Umstände zu ermitteln. Es besteht aber gesetzlich keine Vermuthung dafür, daß bei der Bestellung einer anderweiten Sicherheit die Vorschriften der §§ 971, 972 a. a. O. nicht Platz greifen sollen. VI. C. S. i. S. Kirschniok c. Heipke vom 29. Mai 1899, Nr. 94/99 VI.

63. § 1042 I. 11.

Dem B. G. fällt eine von Rechtsirrthum beherrschte Würdigung der Aussage des Zeugen W. zur Last. Das B. G. nimmt zutreffend an, daß der Beweis der zur Begründung der Vermuthung der Schenkung aus § 1042 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 erforderlichen Vorbehaltlosigkeit des Gebens dem Schenknehmer obliegt (vergl. Urtheil des R. G. vom 14. März 1892 — Entsch. Bd. 29 S. 119 —, Rehbein, Entscheidungen, Bd. I S. 485 in der Note). Auch genügt es zu diesem Nachweise, wenn der Vorgang beim Geben dargethan und derselbe von einem gemachten Vorbehalte nichts erkennen läßt. Es war nun aber der Zeuge W., dessen Aussage der Entscheidung zu Grunde liegt, gar nicht über den Vorgang bei der Uebergabe der Sachen seitens des Ehemannes der Bekl. zu 1 an den Erblasser Karl G., sondern nach Maßgabe des Beweisbeschlusses vom 4. November 1897 zu 2 über die Behauptung der Bekl. zu 1 zu vernehmen, daß deren Ehemann die in Rede stehenden Sachen im Jahre 1885 dem ꝛc. G. geliehen habe. Wenn der Zeuge dann bei seiner Vernehmung bekundet, daß die Sachen dem ꝛc. G. zur Ausstattung der Wohnung von dem Ehemanne der Bekl. zu 1 „übergeben" seien, mit dem Hinzufügen, nicht zu wissen, ob die Sachen nur zur Benutzung geliehen seien, so ist damit doch kein Vorgang bekundet, welcher von einem Vorbehalte nichts erkennen läßt. Dazu wäre vielmehr erforderlich gewesen, daß der Zeuge die Veranlassung der Uebergabe, sowie den Hergang, wie dieselbe zur Ausführung gelangt ist, des Näheren dargelegt hätte; während die Bekundung des Zeugen, wie sie jetzt vorliegt, die Annahme nicht ausschließt, daß er gar nicht Augenzeuge der Uebergabe gewesen ist, sondern nur die Thatsache hat bekunden wollen, daß die Sachen von dem Ehemann der Bekl. zu 1 beschafft, dem ꝛc. G. in irgend einer Weise zur Ausstattung der Wohnung zur Verfügung gestellt und dort hingebracht sind. Angesichts der Beschränkung der Bekundung des Zeugen W. auf die Thatsache, daß die Sachen dem Erblasser Karl G. „übergeben" sind, entspricht es auch nicht dem Inhalte dieser Bekundung, wenn das B. G. von einem „von W. geschilderten Vorgange" spricht, der an und für sich von einem Vorbehalte nichts erkennen lasse; sollte die etwaige Wissenschaft des Zeugen nach dieser Richtung verwerthet werden, so hätte er jedenfalls zu einer „Schilderung" des Hergangs bei der Uebergabe der Sachen veranlaßt werden müssen. Das B. G. verkennt daher bei der Würdigung der Aussage des Zeugen W. die rechtliche Natur des Vorbehalts im Sinne des § 1042 des A. L. R. Thl. I Tit. 11. IV. C. S. i. S. Grüne und Gen. c. Manzek vom 1. Juni 1899, Nr. 455/98 IV.

64. §§ 1090, 1169 ff. I. 11.

Die an die Bestellung der Grundschuld von 5000 Mark für die Kl. geknüpften beiden Einreden hat das B. G. mit zutreffender Begründung verworfen. Es wird in bedenkenfreier Weise für voll bewiesen angenommen, daß es sich bei der Bestellung dieser Grundschuld nicht um eine Vorausgewährung des der Kl. ausgesetzten Geldvermächtnisses, sondern um eine weitere, sofort realisirte Zuwendung unter Lebenden, und zwar um eine Schenkung gehandelt hat. Damit ist die Behauptung der Bekl. zu 1, daß die Kl. mit der Grundschuld vorweg für das Vermächtniß habe abgefunden werden sollen, widerlegt. Bei dem hier von der Revision dem B. G. gemachten Vorwurf, die zur Gewinnung der getroffenen Feststellung verwerthete Ueberschuldung des mit der Grundschuld belasteten Grundstücks Czersk, Bl. 227 der Kl. „suppeditirt" zu haben, wird übersehen, daß von den Bekl. selbst bereits in I. J. die Ueberschuldung des Grundstücks um 10 000 Mark behauptet worden ist. Ebenso kann den für die Verwerfung der Anfechtung der in der Bestellung der Grundschuld enthaltenen Schenkung gegebenen Begründung des B. G. nur beigetreten werden. Insbesondere ist die Annahme nicht zu beanstanden, daß durch die gerichtsseitig, nach erfolgter Eintragung der Grundschuld, — antragsgemäß — veranlaßte Aushändigung des Grundschuldbriefs, des Trägers der Forderung, an die Kl., die Schenkung, wie bei körperlichen Sachen, als durch Uebergabe vollzogen anzusehen ist, sodaß der Widerruf wegen des Mangels der gerichtlichen Form nur noch innerhalb der in § 1090 des A. L. R., Thl. I Tit. 11 vorgesehenen sechsmonatigen — bei Beginn des

Digitized by Google

Rechtsstreits bereits abgelaufenen — Frist zulässig gewesen sein würde (vergl. §§ 20, 38 Abs. 1, 55 Abs. 1, 2 des E. E. G. vom 5. Mai 1872, § 122 (letzter Satz) der Grdb. O. vom 5. Mai 1872, Rehbein, Entsch., Bd. I, S. 122 in der Note, Bd. II, S. 263 in der Note, Dernburg, a. a. O., Bd. II, § 162 Anm. 12, Urtheil des R. G. vom 10. Dezember 1880 — Entsch. in Civilsachen, Bd. 3, S. 330 —). Gegenüber der bedenkenfreien Feststellung des B. G., daß es sich bei der Bestellung der Grundschuld um eine belohnende Schenkung im Sinne § 1169 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 gehandelt hat, ist aber auch, gemäß § 1170 a. a. O., nach erfolgter Vollziehung der Schenkung, durch Aushändigung des Grundschuldbriefs, der Widerruf blos wegen des Mangels der gerichtlichen Form vom B. G. mit Recht für unzulässig erachtet worden. Der Zulässigkeit des Widerrufs der Schenkung seitens der Bekl. zu 1 steht aber, abgesehen von den Gründen des B. G., weiter entgegen, einmal, daß, soweit der allerdings auch bei belehnenden Schenkungen nach § 1170 a. a. O. statthafte Widerruf wegen Uebermaßes in Frage kommt, die bezüglich des Widerrufsrechts der Erben bedingende Voraussetzung des § 1112 a. a. O.: daß der Erblasser seinen Entschluß des Widerrufs bereits gerichtlich erklärt hatte, hier nicht vorliegt, und sodann, daß beim Vorhandensein von Miterben das Recht zum Widerruf einer Schenkung nur gemeinschaftlich von den Erben, nicht als Individualrecht von dem einzelnen Miterben ausgeübt werden darf (vergl. Urtheil des R. G. vom 1. November 1894 — Entsch. B. 34, S. 204 —). Von den übrigen Bekl. ist aber die Schenkung überhaupt nicht widerrufen. Die Befugniß der Bekl. zu 1 zur Vertretung der übrigen Bekl., bei der vorliegenden nothwendigen Streitgenossenschaft auf Grund des § 59 der C. P. O., bezieht sich nur auf Prozeßhandlungen, nicht auf andere, wenn auch zu dem schwebenden Rechtsstreite in Beziehung stehende Rechtsbefugnisse der Streitgenossen. Der auch hier von der Revision dem B. G. gemachte Vorwurf, der Kl. den Rechtsbehelf der Schenkung „suppeditirt" zu haben, ist ebenfalls unbegründet, da Kl. allerdings geltend gemacht hat — unter 1 ihrer Erklärungen im Thatbestande des B. U. —, daß ihr der Erblasser Karl G. mit der Grundschuld nur eine weitere, sofort realisirte Zuwendung unter Lebenden habe machen wollen. Damit hat Kl., wie nicht zweifelhaft sein kann, beabsichtigt, die schenkungsweise Zuwendung der Grundschuld geltend zu machen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

65. Anhang § 35.

Zutreffend ist der B. R. davon ausgegangen, daß durch ein, auch im Testamente vorbehaltenes, außergerichtliches Kodizill (§ 35 des Anhangs zum A. L. R.) nicht die testamentarische Erbeseinsetzung geändert werden darf. Dies ist in Theorie und Praxis unbestritten und auch vom R. G. in konstanter Rechtsprechung anerkannt. Eine Aenderung der Erbeseinsetzung liegt aber dann vor, wenn ein im Testamente unbedingt berufener Erbe in dem Kodizill durch Anordnung einer fideikommissarischen Substitution auf die Rechte eines Fiduziarerben beschränkt wird. Das von der Revision zur Unterstützung ihrer gegentheiligen Ansicht herangezogene Urtheil des Preußischen Obertribunals vom 28. Januar 1876 (Entsch. dieses Gerichtshofs Bd. 76 S. 337; Striethorst, Archiv, Bd. 95 S. 175) betrifft einen von dem gegenwärtigen wesentlich verschiedenen Rechtsfall. IV. C. S. i. S. v. Keyserlingk Descendenz c. v. Keyserlingk vom 18. Mai 1899, Nr. 451/98 IV.

66. § 24 I. 14.

Die Revision hat noch zurückgegriffen auf den Einwand der fehlenden Passivlegitimation, den der Bekl. in I. J., unter dem Beifall des I. R., aus der Bestimmung in § 24 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. entnommen hatte, die da besagt, daß der Verwahrer ohne Einwilligung des Niederlegers oder ohne richterlichen Befehl die ihm anvertraute Sache keinem Andern ausantworten dürfe. Dieser Einwand ist völlig verfehlt. Wollte man jene Bestimmung dahin verstehen, daß der Verwahrer sich nicht auf die Eigenthumsklage des dritten Eigenthümers der verwahrten Sache einzulassen brauche, sondern, ohne von dem Rechtsbehelf aus § 73 der C. P. O. Gebrauch zu machen, Abweisung der Klage verlangen könnte, so würde sie mit Allem in Widerspruch stehen, was sonst bezüglich des Eigenthumsanspruchs Rechtens ist und diesen Anspruch erheblich gefährden. Sie bezieht sich vielmehr nur auf das Verhältniß der Vertragschließenden beim Verwahrungsvertrage, der dem Verwahrer bestimmte Pflichten gegen den Niederleger auferlegt, aber an den Rechten des dritten Eigenthümers nicht das Mindeste zu ändern vermag. V. C. S. i. S. Hackelbusch c. Steinsetzer-Innung in Berlin vom 3. Juni 1899, Nr. 95/99 V.

67. § 80 I 21.

Das Recht des Personalgläubigers, sich an das Vermögen seines Schuldners zu halten, muß an sich dem dinglichen Recht eines Dritten weichen, aber doch nur insoweit, als nicht diesem Recht eine Beschränkung innewohnt, die den Dritten verhindert, von demselben dem Gläubiger gegenüber Gebrauch zu machen. Im vorliegenden Fall ist der Wittwe S. der Nießbrauch an dem Nachlaß ihres Mannes einerseits mit der Erweiterung, daß ihr die volle Ausbeutung von dem Bergwerksvermögen, (nicht blos, wie es als Regel gilt, der Zinsgenuß davon) zukommen solle, andererseits mit der Auflage vermacht, daß sie etwaige Zubuße zu zahlen habe. Aus dieser ihr Nießbrauchsrecht belastenden Auflage folgt, daß sie nicht in der Lage ist, ihren Nießbrauch als ein die Veräußerung von Nachlaßsachen hinderndes Recht geltend zu machen. Zu dem gleichen Ergebniß gelangt man auch auf Grund der Vorschriften über den Nießbrauch. Denn nach § 80 Tit. 21 Thl. I A. L. R. liegen zwar persönliche Prästationen, welche wegen der zum Nießbrauch eingeräumten Sache einem Dritten zu leisten sind, wenn sie auf die Nutzungen gar keine Beziehung haben, dem Eigenthümer ob, dagegen nach § 81 dem Nießbraucher, wenn eine solche Beziehung besteht, was im zweifelhaften Falle vermuthet werden soll. Hier ist aber diese Beziehung durch das der Bekl. im Testament eingeräumte Recht auf die Ausbeute klar gegeben. Liegt sonach auch keine eigentliche Nachlaßschuld vor, sondern eine Schuld der Erben, so ist doch diese Schuld aus einem dem ungetheilten Nachlaß angehörigen Rechtsverhältniß erwachsen und muß von der Nießbraucherin kraft der ihr durch Testament und Gesetz auferlegten Verpflichtungen nicht nur den Erben und Eigenthümern gegenüber vertreten, sondern auch der Gläubigerin gegenüber wenigstens insoweit geachtet und anerkannt werden, daß sie der letzteren den Nachlaß als Gegenstand ihrer Befriedigung nicht vorenthalten darf. V. C. S.

Digitized by Google

i. S. Schmitz und Gen. c. Ver. Rosenblumendelle vom 17. Mai 1899, Nr. 439/98 V.

68. § 269 I. 21.

Der Bekl. hatte noch behauptet, es sei mündlich verabredet gewesen, daß die Fälligkeitstermine der Pachtraten entsprechend hinausgeschoben werden sollten, falls der Eisenbahnbau, zu dem die Materialien gebraucht wurden, sich verzögerte, was eingetreten sei. Das B. G. erklärt diese angebliche mündliche Abrede für unbeachtlich, weil sie nicht in den schriftlichen Vertrag aufgenommen sei (§§ 127—129 des A. L. R. Th. I Tit. 5). Die Revision verweist dagegen auf den mehrfach in der Rechtsprechung anerkannten Satz, daß der Vermiether (oder Verpächter) dolos handle, wenn er die an den Zahlungsverzug des Miethers durch Gesetz oder Vertrag geknüpften Folgen für sich geltend macht, nachdem er mündlich erklärt hat, es solle auf pünktliche Zahlung nicht ankommen. Auch dieser Angriff erscheint indessen verfehlt. Der erwähnte Satz ist in dem Sinne aufgestellt worden, daß das Recht des Vermiethers zur Kündigung oder Aufhebung des Vertrags als Folge des Zahlungsverzugs des Miethers dann nicht eintritt, wenn der Miether nach den Erklärungen des Vermiethers annehmen konnte, dieser werde auf pünktlicher Zahlung nicht bestehen, und innerhalb der durch die Erklärungen des Vermiethers ihm gelassenen Frist die Zahlung anbietet (vergl. Juristische Wochenschrift von 1895 S. 249[36]). Es handelt sich dabei um einen dem Miether bewilligten Ausstand mit der fälligen Miethsrate. Wird ein solcher Ausstand nach Eintritt der Fälligkeit der Miethsrate ertheilt, so begiebt sich damit der Vermiether der Berechtigung, wegen der nicht pünktlichen Zahlung den Vertrag aufzuheben; er entscheidet sich für die Fortsetzung des Vertrages, falls der Miether die bewilligte Frist inne hält. Dasselbe soll gelten, wenn der Vermiether schon vor Eintritt der Fälligkeit dem Miether die Fristbewilligung verheißen hat. Hier ist ein Ausstand von dieser Art aber nicht in Frage. Der Bekl. hat nicht einen Einwand oder eine Replik des Dolus erhoben, weil der Kl. ihn in den Glauben versetzt habe, daß er nicht zu zahlen brauche, sondern er hat die Fälligkeit der Pachtraten bestritten und den schriftlichen Vertrag in dieser Beziehung mit Unrecht nicht als maßgebend erachtet wissen wollen. VI. C. S. i. S. Busch c. Liebsch vom 5. Juni 1899, Nr. 109/99 VI.

69. § 3 I 22.

Das R. G. hat in zahlreichen Entscheidungen anerkannt, daß auch an öffentlichen Sachen Privatrechte erworben werden können, soweit diese mit der öffentlich rechtlichen Zweckbestimmung jener Sachen verträglich sind, (vergl. beispielsweise Gruchot, Bd. 37 S. 1015, Bd. 39 S. 883, Juristische Wochenschrift 1897 S. 49 Nr. 1), insbesondere gilt dies auch von dem Erwerbe privater Sondernutzungsrechte, namentlich privater Wegerechte, an öffentlichen Wegen (Straßen) und Plätzen (vergl. z. B. Entsch. Bd. 7 S. 213, [welche den Grund gelegt hat für den seitdem stetig anerkannten Satz, daß nach preußischem Recht, den Eigenthümern bebauter, an städtischen Straßen liegender Grundstücke ein servitutarisches Benutzungsrecht an den Straßen zustehe], ferner Juristische Wochenschrift 1896 S. 622 Nr. 62, 1897 S. 356 Nr. 48, 1898 S. 59 Nr. 49). Nur die Einschränkung besteht, daß diese Rechte nicht gegen Maßnahmen, welche an den öffentlichen Sachen ihrer öffentlichen Zweckbestimmung gemäß getroffen werden, hindernd geltend gemacht werden können. VII. C. S. i. S. Schulgemeinde Sedlitz c. Richter u. Gen. vom 26. Mai 1899, Nr. 60/99 VII.

70. § 700 II. 1.

Mit Recht greift die Revision die Begründung des B. R. wegen Verletzung des § 700 Thl. II Tit. 1 A. L. R. an. Der § 700 erfordert die Absicht des Beleidigers, dem anderen Ehegatten die Achtung, worauf derselbe vermöge seiner Verhältnisse Anspruch machen kann, zu entziehen und ihm dadurch einen bleibenden Schaden zuzufügen. Für diese Absicht der Kl., als sie in dem Briefe an P. schrieb, daß der Bekl. fortwährend geschlechtskrank sei, fehlt in jener Begründung der Nachweis. Der Umstand, daß die Kl. für die Richtigkeit dieser ihrer Behauptung keinen Beweis hat antreten können, läßt weder auf die Unwahrheit dieser Behauptung, noch auch, worauf es hier wesentlich ankommt, auf jene Absicht der Kl. schließen. Der von der Kl. angegebene Zweck, den P. zu bewegen, daß er dem Bekl. kein Geld mehr zur Bestreitung seiner Liederlichkeit gebe, spricht gegen jene Absicht der Kl., und die von dem B. G. hervorgehobene Möglichkeit, diesen Zweck unschwer durch andere Mittel zu erreichen, widerlegt nicht die Angabe der Kl. über den von ihr verfolgten Zweck, noch weniger aber beweist sie jene für die Anwendung des § 700 nothwendige Absicht der Kl. IV. C. S. i. S. Funcke c. Funcke vom 18. Mai 1899, Nr. 42/99 IV.

71. § 724 II. 1.

Abänderung eines oberlandesgerichtlichen Beschlusses in Erwägung, daß die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 724 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. gegeben sind, indem eine Gefahr für die Gesundheit des klagenden Theiles an sich auch in Beschimpfungen, die von dem anderen Ehegatten ohne dringende Veranlassung muthwillig und wiederholt zugefügt worden, enthalten sein kann, (vergl. Juristische Wochenschrift von 1898 S. 212 Nr. 100) im vorliegenden Falle aber die Widerklage des Bekl. wegen wiederholter Ehrenkränkungen für begründet erklärt worden ist, und durch das Gutachten des Dr. Z. vom 13. Mai 1897 auch glaubhaft gemacht wird, daß ein Verhalten der Kl., wie solches bei den dabei in Betracht kommenden Vorfällen durch die im Protokolle vom 13. Mai 1897 speziell in Bezug genommenen Zeugenaussagen näher geschildert worden ist, wohl geeignet erscheint, die Gesundheit und das Leben des herzkranken Bekl. zu gefährden, und in Erwägung endlich, daß die Kl. auch in neuerer Zeit — obwohl ihr das Getrenntleben durch einstweilige Verfügung vom 21. November 1893 gestattet worden ist — die Wohnung des Bekl. wiederholt betreten hat, wobei es, wie nach der Aussage der Zeugin R. vom 10. November 1898 und nach der eidesstaatlichen Versicherung der Käte W. vom 18. März 1899 angenommen werden darf, wieder zu heftigen Auftritten zwischen den Parteien gekommen ist, beschlossen: es wird dem Bekl. und Widerkl. gestattet, während des Ehescheidungsprozesses getrennt von der Kl. zu leben; auch wird der Kl. für die gleiche Dauer untersagt, die Wohnung des Bekl. zu betreten. IV. C. S. i. S. v. Wnuck c. v. Wnuck vom 29. Mai 1899, B Nr. 122/99 IV.

Digitized by Google

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Polizeigesetz vom 11. März 1850.

72. §§ 5, 6.

Nach § 8 der Polizeiverordnung vom 5./25. August 1881 hatte die Stadtgemeinde einen gemeinsamen Unternehmer zu bestellen und mit diesem die Gebühr festzusetzen, welche von den Hausbesitzern für die Abfuhr zu entrichten war. Dadurch war allerdings den Hausbesitzern die Verpflichtung auferlegt, nicht nur die Abfuhr durch den von der Stadtgemeinde bestellten Unternehmer bewirken zu lassen, sondern auch die mit diesem von der Stadtgemeiude vereinbarte Vergütung an den Unternehmer zu zahlen. In dem letzteren Punkte unterliegt die Rechtsgültigkeit der Polizeiverordnung wesentlichen Bedenken. Denn wenn selbstverständlich auch die Hausbesitzer die Kosten der Abfuhr zu tragen hatten, so muß doch bezweifelt werden, daß im Wege ortspolizeilicher Vorschrift die Festsetzung der von den Hausbesitzern zu entrichtenden Gebühr der Stadtbehörde übertragen werden konnte. Anderwärts ist eine ähnliche Bestimmung nicht durch Polizeiverordnung, sondern durch Ortsstatut getroffen worden (wie z. B. in einem vom Oberverwaltungsgericht behandelten Falle, vergl. darüber Bd. 32 S. 306 der Entsch. desselben). Ein solches Ortsstatut scheint in der Stadt Thorn nicht ergangen zu sein. Hierauf würde es indessen nur ankommen, wenn hier die Verpflichtung der Hausbesitzer zur Zahlung der Gebühr in Frage wäre. Dies ist nicht der Fall. Der Kl. macht seine Rechte aus dem Vertrage vom 31. März 1887 und 29. November 1892 gegen seine Gegenkontrahentin, die Stadtgemeinde, geltend. Die Stadt wird als die aus dem Vertrage ihm allein Verpflichtete in Anspruch genommen. Hiergegen kann zunachst daraus, daß nach der Polizeiverordnung die Hausbesitzer die Verpflichteten waren, ein Bedenken nicht hergeleitet werden. Denn darüber besteht kein Streit, daß die Frage, wer dem Kl. verpflichtet sei, lediglich aus dem Vertrage mit der Stadtgemeinde beantwortet werden muß; diese selbst hob in der Vorinstanz hervor, daß die Abfuhrordnung nicht zur Grundlage des Vertrages gemacht sei, und daß dieselbe jederzeit von der Polizeibehörde hätte geändert werden können, ohne daß sich dadurch in den Vertragspflichten der Kontrahenten etwas geändert haben würde. Es blieb daher nur zu unterscheiden, ob der Vertrag für sich allein die Auffassung gestatte, daß die Stadtgemeinde darin den Kl. mit seinen Ansprüchen an die Hausbesitzer verwiesen und selbst nur die Verpflichtung übernommen habe, keinen andern Unternehmer während der Dauer des Vertrages zu bestellen. Dies ist vom B. G. verneint worden. Es handelt sich dabei um eine Auslegungsfrage, also um die ihrer Natur nach thatsächliche Ermittelung des Parteiwillens, und die Revision würde die Entscheidung mit Erfolg nur anzufechten vermögen, wenn die Auslegung von Rechtsirrthum beeinflußt oder wenn dabei Wesentliches unbeachtet geblieben wäre. Die Annahme des B. G., daß die Stadtgemeinde und nur diese dem Kl. aus dem Vertrage verpflichtet gewesen sei, sowohl zur Gestattung und Gewährung der Abfuhr aus den einmal überwiesenen Häusern, als auch zur Zahlung der Vergütung, erscheint aber völlig sachgemäß. VI. C. S. i. S. Stadt Thorn c. Neumann vom 12. Juni 1899, Nr. 115/99 VI.

Zum Gesetz vom 24. Mai 1861.

73. § 5.

Die Entscheidung des B. R. beruht im Wesentlichen auf folgenden Erwägungen: Die Erklärung des Kl. vom 8. Mai 1896 habe nicht die Eigenschaft einer Entsagung im Sinne der §§ 102, 104, 523 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. gehabt, sondern sei eine Unterwerfung unter die vom Königlichen Konsistorium aus disziplinaren Gründen für erforderlich erklärte und demnächst durch die Verfügung derselben Behörde vom 15. Mai 1826 ausgesprochene Amtsentsetzung im Sinne des § 2 des Kirchengesetzes vom 16. März 1892 gewesen. Diese Entfernung aus dem Amte, nach welcher der Evangelische Oberkirchenrath lediglich nach seinem Ermessen über die etwaige Bewilligung eines Ruhegehalts zu befinden gehabt habe, sei nach § 5 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 für die Beurtheilung der erhobenen Ansprüche maßgebend. Nur durch Anfechtung dieser Entfernung würden die erhobenen Ansprüche begründet werden können. Deshalb sei der Rechtsweg über den Anspruch des Kl. auf Pension nicht zulässig. Dieses Ziel werde aber nicht bloß durch den Klageantrag zu 2, sondern auch durch den Antrag zu 1 verfolgt, der nur die Feststellung einer thatsächlichen und rechtlichen Grundlage des Anspruches zu 2 bezwecke. Diese Ausführungen sind zu billigen. Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Jaspis c. Preuß. evangelische Landeskirche vom 1. Juni 1899, Nr. 114/99 IV.

Zum Allgemeinen Berggesetz.

74. Regal.

Der Angriff geht fehl. Wie der Begriff des Eigenthums als des absoluten Sachherrschaftsrechts den Erwerb einzelner, das Eigenthum einschränkender dinglicher Rechte durch originären Rechtstitel (Verjährung) zuläßt, so widerstreitet es auch nicht dem Wesen des Regals, wenn neben der absoluten Befugniß des Regalinhabers, Jedermann von der Aneignung der regalen Fossilien auszuschließen und diese sich selber anzueignen, bestimmte, das regale Aneignungsrecht einschränkende Befugnisse anderer Personen bestehen. Im vorliegenden Falle geht nach der Feststellung des B. R. die Einschränkung dahin, daß der Herr Kl. bei jedem einzelnen der seinem Regalrecht unterworfenen Grundstücke die Entnahme von Sandsteinen Seitens des Eigenthümers des Grund und Bodens zu den oben erwähnten Zwecken dulden muß; er darf aber die Grundeigenthümer von einer weitergehenden Sandsteingewinnung und alle Nichteigenthümer von der Sandsteingewinnung überhaupt ausschließen. Diese Ausschließungsmacht, deren positive Kehrseite das Recht der eignen Gewinnung und Ausbeutung des Sandsteins außerhalb der den Grundeigenthümern gezogenen Grenzen bildet, genügt, um dem klägerischerseits beanspruchten Rechte den Charakter der Regalität zu wahren. V. C. S. i. S. Busmann c. Fürst Bentheim vom 3. Juni 1899, Nr. 1/99 V.

75. Regal.

Allerdings besteht das Wesen der regalen Fossilien in rechtlicher Beziehung darin, daß sie nicht, gleich sonstigen Bestandtheilen des Innern der Erde, Substanztheile der Grundstücke, unter denen sie sich befinden, bilden und als solche die rechtlichen Schicksale der letzteren theilen, sondern von dem Verfügungsrecht des Grundeigenthümers ausgeschlossen sind und

Digitized by Google

einem besonderen Aneignungsrechte des Regalinhabers unterliegen. Begriffliche Voraussetzung für das Vorhandensein eines Bergwerksregals ist hiernach, daß dem Berechtigten die Befugniß, sich das Fossil anzueignen, unabhängig davon, ob er Eigenthümer des darüber befindlichen Theils der Erdoberfläche ist, zusteht. In diesem Sinne kann man das Bergwerksregal als eine dingliche Belastung an unbeweglichen Sachen, nämlich je nach Verschiedenheit der juristischen Konstruktion entweder an den noch nicht in Besitz genommenen und daher als herrenlos aufzufassenden Fossilien selbst oder an dem Grundstück, mit welchem diese bis zu ihrer Besitzergreifung zu einem einheitlichen natürlichen Ganzen verbunden sind, bezeichnen. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 27. Mai 1893 in Sachen der Grafen Henckel von Donnersmark wider den Preußischen Bergfiskus, V 289/92.) Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

76. § 101.

Das Prinzip der Untheilbarkeit der Kuxe neueren Rechts schließt ein durch Erbgang oder Rechtsgeschäft entstandenes ungetheiltes Eigenthum mehrerer Personen an einem Kuxe oder einer Mehrheit von Kuxen selbstverständlich nicht aus. In diesem Fall stehen die zwei oder mehreren Miteigenthümer zwar der Gewerkschaft als eine Einheit gegenüber dergestalt, daß sie ihre gewerkschaftlichen Rechte nur gemeinschaftlich oder durch einen gemeinschaftlichen Bevollmächtigten ausüben können und der Gewerkschaft gegenüber gemeinschaftlich verpflichtet sind (vergl. Klostermann-Fürst, Allgemeines Berggesetz, Not. 4 zu § 101; Oppenhoff, Allgemeines Berggesetz, Not. 571), aber daraus folgt noch nicht eine solidarische Verpflichtung der Einzelnen. Eine solche wird auch von Klostermann an der von der Anschließung in Bezug genommenen Stelle (Lehrbuch des Preußischen Bergrechts, § 26 Anm. 1) nicht behauptet, und wenn dort für das gemeine und französische Recht ratarische Berechtigung und Verpflichtung der Miteigenthümer eines Kuxes angenommen wird (vergl. auch Klostermann-Fürst und Oppenhoff a. a. O.), so würde daraus schon folgen, daß das Prinzip der Untheilbarkeit der Kuxe an sich nicht nothwendig die Annahme einer solidarischen Verpflichtung mehrerer Miteigenthümer eines Kuxes zur Zahlung der darauf fallenden Beiträge erheischt. In der That kann die Entscheidung der Frage nur aus den Grundsätzen des A. L. R. über Schuldverhältnisse mit mehreren Verpflichteten gewonnen werden, für deren Anwendung allerdings die rechtliche Natur und Entstehung der Forderung selbst, wie sie sich aus dem Berggesetz ergiebt, maßgebend bleibt. Eine allgemeine Vermuthung für die solidarische Haftung mehrerer Mitverpflichter ist im A. L. R. nirgends ausgesprochen. Die §§ 424 ff. Tit. 5 Thl. I A. L. R., auf die die Anschließung sich beruft, sprechen nur von der Verpflichtung aus gemeinschaftlich abgeschlossenen Verträgen. Im Uebrigen tritt solidarische (korreale) Haftung mehrerer Mitverpflichteter nur dort ein, wo sie ausdrücklich vorgeschrieben ist, andernfalls gilt antheilige, oder, wenn die Untheilbarkeit des Gegenstandes oder des Rechtsverhältnisses es erheischt, gemeinschaftliche Haftung, die sich, soweit gemeinschaftliches Vermögen der Mitverpflichteten als Objekt der Befriedigung nicht vorhanden ist, naturgemäß in antheilige Haftung der Einzelnen auflösen wird. Allerdings kann die gemeinschaftliche Verpflichtung auch eine solidarische sein, oder zu einer solchen werden (z. B. bei Miterben nach der Theilung), das setzt aber immer eine entsprechende gesetzliche Vorschrift voraus. An sich folgt aus der ungetheilten Gemeinschaft mehrerer Schuldner nicht die Haftung des Einzelnen für das Ganze. (Vergl. Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. I § 63 S. 361, 7. Auflage; Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 48; Koch, Recht der Forderungen, Bd. II S. 8; § 4 Nr. 8 Thl. I Tit. 5 Allgemeine Gerichtsordnung.) Hiernach könnte man zur Annahme einer solidarischen Verpflichtung der Brüder Mathias und Hermann S. nur durch Anwendung der Vorschriften des A. L. R. über Korrealverträge (§ 424 Thl. I Tit. 5) gelangen. Diese Anwendung ist aber ausgeschlossen, weil es, wie der B. R. zutreffend erwägt, an einem auf die Entrichtung der Zubußen gerichteten Vertrage zwischen der Gewerkschaft einerseits und den Miteigenthümern des Kuxes andererseits fehlt, die Verpflichtung zur Zahlung der Zubuße vielmehr auf der gesetzlichen Vorschrift des § 102 des Allgemeinen Berggesetzes beruht. Insbesondere kann der Gewerkschaftsbeschluß, durch den die Umwandlung der alten Gewerkschaft in eine solche neuen Rechts stattgefunden hat, nicht als vertragsmäßiger Grund der Beitragspflicht der Gewerken angesehen werden. Die gesetzliche Verpflichtung der Gewerken, nach Verhältniß ihrer Kuxe die erforderlichen Beiträge zu zahlen (§ 102 Allgemeinen Berggesetzes) besteht auch für die Gewerkschaften alten Rechts und erleidet durch die Mobilisirung der Kuxe grundsätzlich keine Aenderung. V. C. S. i. S. Schmitz und Gen. c. Ver. Rosenblumendelle vom 17. Mai 1899, Nr. 439/98 V.

Zum Beamtenpensionsgesetz vom 27. März 1872.

77. § 1. Französisches Dekret vom 18. August 1810.

Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Dem O. L. G. ist darin beizupflichten, daß der Kl. in der Zeit, während welcher er als Hülfsgerichtsschreiber bei dem Untersuchungsamte des L. G. zu Düsseldorf beschäftigt war, nicht als Staatsbeamter angesehen werden konnte, woraus gemäß § 1 des Gesetzes vom 27. März 1872, wonach nur der unmittelbare Staatsbeamte einen Anspruch auf Pension hat, folgt, daß jene Zeit bei Berechnung der Pension des Kl. außer Betracht bleiben mußte. Die vom O. L. G. gegebene nähere Begründung seiner Entscheidung muß als zutreffend anerkannt werden. Die Revision glaubt ein Bedenken gegen diese Entscheidung darin finden zu können, daß nach dem vom I. R. angeführten Art. 24 des Kaiserlichen Dekrets vom 18. August 1810 die commis-greffiers den Tribunalen hätten „präsentirt" und von diesen zur Beeidigung zugelassen werden müssen, woraus folge, daß die Anstellung der Hülfsgerichtsschreiber nach dem französischen Gesetze nicht in der Willkür des Obersekretärs gestanden habe; vielmehr sei anzunehmen, daß ihnen durch jene Bestimmung ein amtlicher Charakter beigelegt worden sei. Das Letztere ist insofern als richtig zuzugeben, als die Hülfsgerichtsschreiber den Diensteid leisten mußten und amtliche Funktionen zu verrichten hatten, auch bezüglich ihrer Amtsverrichtungen unter die Disziplin der Vorstandsbeamten des Gerichts gestellt waren. Aber die Art. 25 bis 27 des Dekrets vom 18. August 1810 lassen keinen Zweifel darüber, daß die Hülfsgerichtsschreiber lediglich durch die Obersekretäre in Dienst genommen wurden, und daß sie nicht als Staatsbeamte angesehen werden konnten. Uebrigens ist auch die amtliche Stellung der Hülfs-

Digitized by Google

gerichtsschreiber in Preußen durch das auf Grund der Allerhöchsten Kabinetsordre vom 17. Januar 1831 erlassene Regulativ vom 16. Februar 1832 (Lottner, 3. Bd. S. 431) im Anschlusse an die französischen Einrichtungen selbständig geregelt worden, und in dem § 37 Nr. 4 dieses Regulativs ist, wie bereits in dem Reskripte des Justizministers vom 5. Juli 1831 geschehen war (Lottner, 3. Bd. S. 378), ausdrücklich ausgesprochen, daß die Hülfsgerichtsschreiber weder die Eigenschaft eines Staatsbeamten, noch irgend einen Anspruch an den Staat haben. Diese Bestimmung mußte in Gemäßheit des Gesetzes betreffend die Erweiterung des Rechtsweges vom 24. Mai 1861 § 6 vom Gerichte bei der Entscheidung darüber, ob dem Kl. für die in Rede stehende Zeit ein Anspruch auf Pension zustehe, als maßgebend erachtet werden. Wenn die Revision ferner nicht für ausgeschlossen erachtet, daß dem Kl. der geltend gemachte Anspruch auf Grund des § 14 Nr. 4 des Gesetzes vom 27. März 1872 zugesprochen werden könnte, so hat das O. L. G. mit Recht auch diese Vorschrift für unanwendbar erklärt, weil die fragliche Beschäftigung für den Kl. vor Erlangung der Anstellung im Staatsamte in den Prüfungsvorschriften nicht angeordnet war. II. C. S. i. S. Huerter c. Fiskus vom 16. Mai 1899, Nr. 26/99 II.

78. § 10.

Daß dem Kl. gegen den Staat Lübeck, in dessen Diensten er schon seit vielen Jahren nicht mehr gestanden hat, keine Pensionsansprüche zustehen, sondern nur gegen den Bekl., in dessen Dienste er später trat, ist nicht zweifelhaft. Aber auch darin muß dem B. G. beigetreten werden, daß die Dienstwohnung und die Erträge der Dienstgrundstücke zu dem für die Pension des Kl. anrechnungsfähigen Diensteinkommen gehören. Die Voraussetzung des § 10 des Gesetzes vom 27. März 1872, daß ihr Werth in dem Besoldungsetat auf die Geldbesoldung des Beamten in Rechnung gestellt ist, liegt vor. Denn im Besoldungsetat sind ausdrücklich unter der Besoldung des Kl. zwischen dessen sonstigen Einkünften auch Wohnung und Dienstländereien aufgeführt und unterscheiden sich von der Einreihung der übrigen Posten nur dadurch, daß ihr Geldwerth nicht angegeben ist. Daß aber damit im Sinne des Gesetzes die Anrechnung nicht ausgeschlossen sein sollte, ergiebt sich aus der allein hinzugefügten Erläuterung, das Dienstgewese sei Eigenthum der freien Stadt Lübeck. Dies auf dem früheren Staatsvertrage zwischen Lübeck und Dänemark beruhende Rechtsverhältniß hatte aber für die hier vorliegende Frage nur die Bedeutung, daß diese Nutzungen thatsächlich vom Bekl. nicht aus seinem Vermögen, sondern aus dem der Stadt Lübeck dem Kl. gewährt wurden. Für das Verhältniß zwischen Lübeck und dem Bekl. mag dieser Umstand von Werth sein; die Ansprüche des Kl. gegen den Bekl. auf diesen Theil seiner Diensteinkünfte und ihre Anrechnung bei der Pensionirung werden dadurch nicht berührt. III. C. S. i. S. Kreis Herzogthum Lauenburg c. Klöhrs vom 30. Mai 1899, Nr. 5/99 III.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

79. E. E. G. § 9.

Die Revision rügt, der Bekl. sei mit Unrecht die Legitimation zugesprochen worden, den Mangel eines Eigenthums des Kl. an der Streitfläche geltend zu machen. Der B. R. befindet sich indessen, insofern er diesen Einwand zugelassen hat, im Einklang mit der feststehenden Rechtsprechung des R. G. Darnach ist, wenn die Auflassung eines Grundstücks nach seinem grundbuch- und katastermäßigen Bestande stattgefunden hat, während nach der übereinstimmenden Willensmeinung der Kontrahenten nur ein bestimmter Theil dieses Bestandes hat veräußert und aufgelassen werden sollen, die Auflassung, soweit sie sich mit dem Geschäftswillen nicht deckt, nicht blos anfechtbar, sondern nichtig. Die Nichtigkeit kann von Jedem geltend gemacht werden, gegen den sich die auf die formelle Eintragung gestützte Eigenthumsklage des Erwerbers richtet, insbesondere auch von dem Besitzer der irrthümlich mitaufgelassenen Grundfläche. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 28 S. 310, 311; Urtheile vom 19. März 1890 und 9. November 1892 bei Gruchot Beiträge Bd. 34 S. 707, Bd. 37 S. 1098; Turnau Grdb. O. Bd. 1 S. 657.) Ob der Grundstücksbestand, auf den sich der Veräußerungs- und Auflassungswille der Parteien nicht erstreckte, eine katastermäßige Einheit (Katasterparzelle) oder, wie im vorliegenden Falle, nur einen Theil einer solchen bildet, ist dabei gleichgültig. V. C. S. i. S. Wirth c. Uflacker vom 10. Juni 1899, Nr. 108/99 V.

80. § 18.

Die Rüge der Bekl., die Feststellung des B. G., daß sie bei Erwerb der streitigen Substanztheile des Grundstücks Nr. 58 zum Pfandbesitz von der Beschlagnahme dieses Grundstücks Kenntniß gehabt habe, beruhe auf rechtsirrthümlicher Grundlage, ist nicht begründet. Das B. G. stützt seine Feststellung auf zwei Gründe, auf die Eintragung des Vermerks im Grundbuche, daß die Zwangsversteigerung beantragt sei, und darauf, daß Bekl. auch ohne dies von dem Antrage auf Zwangsversteigerung und der erfolgten Beschlagnahme Kenntniß gehabt habe oder doch habe erlangen müssen. Beide Gründe erscheinen bedenkenfrei. Der zweite, welcher auf thatsächlichen Erwägungen beruht, die weder einen rechtlichen noch einen logischen Irrthum erkennen lassen, auch zureichend ausgeführt ist, unterliegt dem Angriffe der Bekl. nicht. Aber auch der erste Grund steht im Einklange mit den gesetzlichen Bestimmungen. Nach § 18 Abs. 1 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 ersucht das Gericht von Amtswegen das Grundbuchamt um Eintragung des Vermerks, daß die Zwangsversteigerung beantragt sei, bei Erlassung des Einleitungsbeschlusses, also gleichzeitig mit dem Ausspruche, daß das Grundstück zu Gunsten des betreibenden Gläubigers in Beschlag genommen wird, und mit der Zustellung des Beschlusses an den Schuldner, wodurch die Beschlagnahme bewirkt wird (§ 16 Abs. 1, 3). Aus dem Vermerke im Grundbuche ergiebt sich also zugleich die erfolgte und bewirkte Beschlagnahme des Grundstücks. Gegen die Wirkung der Beschlagnahme, welche darin besteht, daß Niemand mehr ein Recht an dem beschlagnahmten Grundstücke (§ 16 Abs. 2) zum Nachtheile des betreibenden Gläubigers erwerben kann (vergl. Begründung der §§ 16—18 des Entwurfs, Ausgabe von Stegemann S. 53), ist der dritte Erwerber eines Rechtes am Grundstücke solange, als die Eintragung des Vermerks in das Grundbuch noch nicht erfolgt ist, durch seinen guten Glauben geschützt, wenn ihm zur Zeit der Erwerbung die Beschlagnahme oder der Versteigerungsantrag nicht bekannt war (§ 17 Abs. 1). Nach Eintragung des Vermerks ist die Berufung auf den guten Glauben ausgeschlossen,

Digitized by Google

denn dann gilt nicht nur der Versteigerungsantrag, in dessen Veranlassung die Eintragung des Vermerks erfolgt ist, sondern jeder Antrag auf Einleitung des Verfahrens oder auf Zulassung des Beitritts zu demselben als bekannt, sobald er gestellt ist, ohne daß es einer weiteren Eintragung bedarf (§ 18 Abs. 2). Dies entspricht auch den im Uebrigen das Geltungsgebiet des preußischen Allgemeinen Landrechts beherrschenden Grundsätzen. Nach § 19 Thl. I Tit. 4 des Allgemeinen Landrechts kann sich Niemand mit der Unwissenheit einer in das Hypothekenbuch eingetragenen Verfügung, durch welche Sachen dem Verkehr entzogen sind, entschuldigen; und nach § 11 des E. E. G. erlangen Beschränkungen des Eigenthumsrechts an dem Grundstück Rechtswirkung gegen Dritte nur, wenn dieselben die Beschränkungen gekannt haben oder letztere im Grundbuch eingetragen sind (vergl. auch 49 daselbst). Die vom B. G. aus der erfolgten Eintragung des Versteigerungsantrags gezogene Folgerung, daß die Bekl. als mit dem Versteigerungsantrage und der Beschlagnahme bekannt gelte, ist also nicht zu beanstanden. Wenn nun auch die Beschlagnahme nicht zu Gunsten des Kl. wirkte, weil er nicht betreibender Gläubiger war, so hat er doch durch die besondere Kaufbedingung im Zuschlagsurtheile das Grundstück so erworben, wie es durch die Beschlagnahme zu Gunsten der betreibenden Gläubiger geschützt war, nämlich mit Einschluß des Anspruchs der betreibenden Gläubiger auf Rückschaffung der von den Bekl. entfernten Substanztheile. V. C. S. i. S. Hoffmann u. Gen. c. Homuth vom 31. Mai 1899, Nr. 448/98 V.

Zum Gesetz vom 18. Februar 1880.

81. § 70.

In Auseinandersetzungssachen muß nach § 70 des Gesetzes vom 18. Februar 1880 betreffend das Verfahren in diesen Angelegenheiten der Schriftsatz, durch dessen Einreichung bei der zuständigen Generalkommission die Einlegung der Revision erfolgt, von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Der frühere zweite Hülfssenat des R. G. hat in einer Entscheidung vom 12. Januar 1882 (Zeitschrift für Landeskulturgesetzgebung Bd. 29 S. 105) ausgesprochen, und in diesem Erfordernisse durch ein von einem Rechtsanwalt abgesandtes, die Revisionserklärung enthaltendes Telegramm nicht genügt werde, da die unter der Ausfertigung des Telegramms befindliche Unterschrift des Rechtsanwalts nicht von diesem selbst, sondern von dem das Telegramm am Bestimmungsort ausfertigenden Telegraphenbeamten geschrieben sei. Diese Ansicht kann nicht aufrecht erhalten werden, vielmehr ist der Generalkommission in der Auffassung beizutreten, daß der Bestimmung des § 70 auch durch Einreichung eines solchen die Revisionserklärung nebst der Unterschrift eines Rechtsanwalts enthaltenden Schriftsatzes entsprochen wird, bei welchem der Rechtsanwalt seine Unterschrift mittelst eines Werkzeuges hergestellt hat. Da nun ein mit seiner Urschrift übereinstimmendes Telegramm in Einklang mit dem in den Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 8 S. 92 veröffentlichten Urtheil der vereinigte Strafsenate des R. G. als ein Schriftstück anzusehen ist, welches der Aufgeber mittelst des Telegraphen als seines Werkzeuges, das ist unter Benutzung von Naturkräften und der Thätigkeit anderer Menschen, selbst geschrieben und unterschrieben hat, so muß die Einlegung der Revision durch ein von einem Rechtsanwalt abgesandtes und seine Unterschrift tragendes Telegramm im Sinne des § 70 für zulässig erachtet werden. V. C. S. i. S. Zusammenlegung von Schulau—Fiskus c. Stucken und Andresen u. Gen., vom 29. April 1899, Nr. 354/98 V.

Zum Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883.

82. § 34.

Es kann kein Zweifel daran bestehen, daß im vorliegenden Fall kein Grund vorliegt, das von den Kl. beanspruchte Recht des Nothweges (§ 3 ff. Thl. I Tit. 22 des A. L. R.) von der Geltendmachung im Wege Rechtens auszuschließen. Ob der einem solchen Anspruche entsprechende Klagantrag richtig gestellt ist, und ob ein solcher Anspruch rechtlich begründet ist, kommt hier nicht in Frage. Was endlich den von den Kl. erhobenen Anspruch auf den Gemeingebrauch der streitigen Fläche betrifft, so wollen die Kl. damit nicht den jedem Mitgliede des Publikums zustehenden Gemeingebrauch an einem öffentlichen Platze geltend machen, sondern ein ihnen als ansässigen Gemeindemitgliedern zustehendes besonderes Gemeindegliederrecht auf die Nutzung eines in Gemeindeeigenthum stehenden Grundstücks. Wäre dieser Anspruch gegen die politische Gemeinde gerichtet, so würde allerdings der Rechtsweg nach den Bestimmungen im § 34 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 und §§ 9 und 71 der Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 ausgeschlossen sein. Hier aber richtet sich der Angriff gegen einen Dritten, die Schulgemeinde, und geht dahin, die Kl. in dem Gebrauch dieses Gemeinderechts nicht zu stören. Daß ein solcher gegen einen Dritten erhobene Anspruch der Gemeindemitglieder auf Unterlassung von Störungen im Genuß ihrer Gemeinderechte am Gemeindevermögen im ordentlichen Rechtswege verfolgbar ist, ist von dem Obertribunal stetig anerkannt (vergl. z. B. Entsch. Bd. 48 S. 264, Striethorst, Archiv, Bd. 1 S. 295, Bd. 51 S. 143, Bd. 78 S. 44), und hat auch, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch durch die getroffenen Entscheidungen in wiederholten Fällen bei dem R. G. Anerkennung gefunden (vergl. z. B. Entsch. Bd. 14 S. 262, auch Bd. 12 S. 284). Daß hier der Dritte sein privates Recht von der Gemeinde herleitet, kann die Zuständigkeit nicht ändern, sondern berührt nur die Frage, ob die Klage begründet ist. Es giebt keine besondere Bestimmung, durch welche ein solcher Anspruch gegen einen Dritten im Verwaltungsstreitverfahren geltend gemacht werden könnte und ohne solche besondere Bestimmung ist die Verwaltungsklage nicht zugelassen (§ 7 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883, Stölzel, Rechtsprechung des Gerichtshofes zu Entscheidung der Kompetenzkonflikte, S. 226 Nr. 2347). VII. C. S. i. S. Schulgemeinde Sedlitz c. Richter u. Gen. vom 26. Mai 1899, Nr. 60/99 VII.

83. § 66.

Der Rechtsweg ist zulässig, auf welche Grundlage auch immer die Kl. die erhobene Klage gestellt haben mag. Sie geht davon aus, daß die Drewenz auf der in Betracht kommenden Strecke ein öffentlicher Fluß sei und hat hieran in I. J. die Ausführung angeschlossen, daß der Staat zur Erstattung der von der Kl. zwangsweise eingezogenen Summe verpflichtet sei, weil er, dem nach § 38 Thl. II Tit. 15 A. L. R. die Nutzung der öffentlichen Flüsse zustehe, auch die mit den regalen Rechten verbundenen Lasten zu tragen habe und zu diesen auch die Räumung gehöre. Sie will damit anscheinend jetzt im ordent-

Digitized by Google

lichen Rechtswege die Erstattungsklage anstellen, mit der sie — bezüglich eines Theiles des jetzt eingeklagten Betrages, — im Verwaltungsstreitverfahren wegen Unzuständigkeit der Verwaltungsgerichte rechtskräftig abgewiesen ist. Der geltend gemachte Anspruch würde sich danach als ein solcher aus nützlicher Verwendung darstellen; in diesem Sinne hat auch der Bekl., wie die Klagbeantwortung ergiebt, die Klage aufgefaßt. Dieser Anspruch ist privatrechtlicher Art und daher an sich im ordentlichen Rechtswege verfolgbar. Der Umstand, daß hierbei auch über Fragen des öffentlichen Rechts befunden werden muß, kann eine andere Auffassung nicht begründen, da, wie das R. G. oft genug ausgesprochen hat, die Entscheidung über solche Fragen dem ordentlichen Richter nicht entzogen ist, wenn es sich hierbei um Elemente des von ihm abzugebenden Urtheils handelt. Es kann sich mithin nur fragen, ob durch besondere gesetzliche Bestimmungen für den erhobenen Anspruch der ordentliche Rechtsweg verschlossen und das Verwaltungsstreitverfahren eröffnet ist. Die Vorinstanzen bejahen diese Frage und finden die betreffende Bestimmung im § 66 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883. Sie irren hierin. Der § 66 betrifft, wie auch das Oberverwaltungsgericht wiederholt anerkannt hat (Entsch. Bd. 24 S. 253, Preußisches Verwaltungsblatt, Bd. XII S. 579) nur solche Erstattungsansprüche und solche Streitigkeiten unter den Betheiligten, welche sich auf die öffentlichrechtliche Verbindlichkeit zur Räumung von Gräben und Privatflüssen beziehen. In diesem Sinne ist der Ausdruck „Wasserläufe" im § 66 zu verstehen. Es kann von den mancherlei nebensächlichen Gründen, welche für diese Auslegung sich geltend machen lassen, abgesehen werden; mit völliger Sicherheit ergiebt sich ihre Richtigkeit aus Abs. 5 des § 66. Danach ist für die Klage gegen den den Einspruch wider die Räumungsverfügung zurückweisenden Beschluß der Wasserpolizeibehörde „in I. J. der Kreisausschuß, in Stadtkreisen und wenn die Klage gegen Beschlüsse des Landraths gerichtet ist, sowie in Städten mit mehr als 10 000 Einwohnern der Bezirksausschuß" zuständig. Die öffentlichen Flüsse unterstehen, soweit nicht für einzelne Zweige der Verwaltung und einzelne Flüsse (vergl. Ministerialerlaß vom 22. Januar 1889 (Ministerialblatt d. i. Verw. S. 22) besondere Bestimmungen getroffen sind, der Landespolizeibehörde, das heißt, nach den heutigen Zuständigkeitsbestimmungen ist in Betreff der öffentlichen Flüsse der Regierungspräsident die zuständige Wasserpolizeibehörde. Der Abs. 5 des § 66 sieht nun keine Klage gegen den Regierungspräsidenten vor. Er bezeichnet als die bei dem Bezirksausschusse anzubringende Klage ausdrücklich nur diejenige, welche sich gegen den Landrath und die (Orts-) Polizeibehörde in Stadtkreisen und Städten über 10 000 Einwohner richtet. Daß der Regierungspräsident als Landespolizeibehörde aber vor dem Kreisausschusse Recht zu nehmen hätte, ist nach der Struktur der Zuständigkeitsverhältnisse, wie sie sich aus den Bestimmungen des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 und des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 ergiebt, völlig ausgeschlossen, würde überdies auch im Falle des § 66 schon deswegen unmöglich sein, weil der Regierungspräsident dann vor einer niederen Instanz als der Landrath mit der Verwaltungsklage in Anspruch genommen werden könnte. Hieraus folgt mit zwingendem Schlusse, daß das Verfahren aus § 66 auf Räumungsanordnungen, welche von dem Regierungspräsidenten in Bezug auf öffentliche Flüsse getroffen werden sollten, nicht anwendbar ist, daß daher der Ausdruck „Wasserläufe" im § 66 öffentliche Flüsse nicht mit begreift und daß mithin auch die im § 66 begründete Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte sich auf solche Erstattungsklagen und sonstige Streitigkeiten der Betheiligten nicht erstreckt, mit denen und in denen geltend gemacht wird, daß die öffentlichrechtliche Verpflichtung zur Räumung eines öffentlichen Flusses nicht dem Kl. sondern dem Bekl. obliege. Insoweit findet nach wie vor die Bestimmung des § 5 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 über den Rechtsweg Anwendung, wonach derjenige, dem durch eine polizeiliche Verfügung eine Verpflichtung auferlegt ist, gegen einen Anderen die Entscheidung des ordentlichen Richters darüber anrufen kann, daß nicht ihm sondern jenem diese Verbindlichkeit obliege und jener ihm zur Entschädigung verpflichtet sei. Aus eben diesem Grunde hat ja auch der Kreisausschuß die von der Kl. gegen den Fiskus angestrengte Erstattungsklage wegen Unzuständigkeit der Verwaltungsgerichte abgewiesen, so daß die von dem B. G. getroffene Entscheidung, wenn ein Rechtsmittel dagegen nicht eingelegt wäre, den negativen Kompetenzkonflikt begründet haben würde. Die Möglichkeit, daß der ordentliche Richter über die Frage, ob die Drewenz auf der betreffenden Strecke ein öffentlicher Fluß sei, anders entscheiden kann, als der Verwaltungsrichter, und daß demnach, durch Abweisung der erhobenen Klage zwiespältige Urtheile sich ergeben können, kann auch Angesichts des Zwecks des § 66, solche Zwiespältigkeit der Urtheile möglichst zu verhindern, keine andere Anwendung des § 66 rechtfertigen, da jener Zweck allein dem § 66 eine über seinen Wortlaut und über seine durch eine völlig sichere Auslegung bestimmte Tragweite hinausgehende Ausdehnung nicht geben kann. VII. C. S. i. S. Stadt Strasburg i. Westpr. c. Fiskus vom 26. Mai 1899, Nr. 63/99 VII.

Zum Erbschafts- und Stempelsteuergesetz.

84. § 42.

Nach § 42 des Erbschaftssteuergesetzes vom 24. Mai 1891 finden die Bestimmungen in den §§ 11 und 12 des Gesetzes vom 24. Mai 1861, betreffend die Erweiterung des Rechtsweges, auf die Erbschaftssteuer mit der Maßgabe Anwendung, daß es eines Vorbehalts bei der Zahlung nicht bedarf. Der § 12 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 bestimmt, daß die Klage bei Verlust des Klagerechts binnen sechs Monaten nach erfolgter Beitreibung oder mit Vorbehalt geleisteter Zahlung des Stempelbetrages anzubringen ist. Die hier gestellte sechsmonatliche Frist ist eine Verjährungsfrist und bei ihrer Berechnung ist die Vorschrift des § 550 Thl. I Tit. 9 A. L. R. zur Anwendung zu bringen, wonach, wenn die Verjährungszeit auf Monate eingeschränkt ist, der Monat als Zeitraum von 30 Tagen in Betracht kommt. Justizministerialblatt 1887 S. 115. Entsch. des R. G. Bd. 17 S. 206, Bd. 24 S. 200. Für den Kl. war mit der Zustellung der Feststellungsbescheinigung vom 20. Februar 1894 die Verpflichtung zur Entrichtung des festgestellten Steuerbetrages von 2524 Mark eingetreten. § 41 des Erbschaftssteuergesetzes vom 24. Mai 1891. Entsch. des R. G. Bd. 33 S. 329. Diese Verpflichtung war eine völlig unbedingte, und ist auch als solche von der Steuerbehörde gegen den Kl. geltend gemacht und von dem Kl. erfüllt worden.

Digitized by Google

Zwar ist in der die Feststellungsbescheinigung begleitenden Verfügung die Steuer von 2524 Mark als eine vorläufig festgestellte bezeichnet. Aber dadurch ist nur zum Ausdrucke gebracht, daß die Steuerbehörde sich vorbehalte, den Betrag der Steuer zu erhöhen oder herabzusetzen. Durch diesen Vorbehalt ist die Zahlungsverbindlichkeit selbst nicht berührt; sie ist nicht etwa davon abhängig geworden, daß der für jetzt festgestellte Steuerbetrag sich auch später als der richtige erweisen würde, sondern sie ist unabhängig hiervon und von einem daraus etwa resultirenden Nachforderungsrechte oder Rückforderungsrechte der Betheiligten eingetreten. Die Erfüllung der hiernach unbedingt bestehenden Verpflichtung des Kl. zur Entrichtung der in der Feststellungsbescheinigung — wenn auch nur vorläufig — festgestellten Steuer hat die Steuerbehörde mittels der Verfügungen vom 20. Februar 1894 und 22. März 1894 bedingungslos gefordert. Denn die in der letzteren Verfügung eröffnete Aussicht auf Erstattung eines etwa überhobenen Betrages ist keine mit der Forderung verknüpfte Bedingung. § 100 Thl. I Tit. 4 A. L. R. Der Kl. andererseits hat die von ihm verlangte Erfüllung durch Zahlung der vollen festgestellten Steuer gewährt und ist damit seiner unbedingten Verpflichtung zur Berichtigung dieses Steuerbetrages nachgekommen. Die Verjährungsfrist hat daher mit der erfolgten Zahlung, d. i. mit dem 9. April 1894, zu laufen begonnen, und war längst abgelaufen, als der Kl. im November 1895 seine Klage anbrachte. VII. C. S. i. S. Schwedler c. Fiskus vom 16. Mai 1899, Nr. 3/99 VII.

85. § 3 Abs. 2, § 653 I. 11.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß das beurkundete Geschäft ein Darlehnsgeschäft, bedingt durch die Zahlung der Valuta, ist. Denn es hat sich das Konsortium verpflichtet, der Firma L. & Co. eine bestimmte Geldsumme zum Eigenthum zu geben, und die Firma L. & Co. hat die Wiedererstattung der Summe versprochen. (§ 653 Thl. I Tit. 11 des A. L. R.) Die Beurkundung des Geschäfts ist daher eine Schuldverschreibung, und wird in diesem Begriffe auch dadurch nicht beeinträchtigt, daß die Schuldverbindlichkeit noch nicht eingetreten war, sondern noch von der Hingabe der Darlehnsvaluta abhing. (§ 3 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes. Justiz-Ministerial-Blatt 1884 S. 228. Juristische Wochenschrift 1894 S. 34 Nr. 105. Centralblatt der Abgaben-, Gewerbe- und Handelsgesetzgebung 1879 S. 336, 1884 S. 124. Urtheil des R. G. vom 21. Juni 1897 in Sachen Berliner Handelsgesellschaft gegen Fiskus, IV. 456/96.) Ebenso wenig ist es erheblich, daß die Vorschüsse zum Zwecke der Ausführung des Eisenbahnbaues verwendet werden sollten. Denn der Verwendungszweck ist ohne Einfluß auf die Natur des Rechtsgeschäfts als eines Darlehns. (Striethorst, Archiv Bd. 18 S. 116, Bd. 19 S. 182.) Die von der Revision zur Widerlegung der Darlehnseigenschaft endlich behauptete Thatsache, daß die Vorschüsse bei der Abrechnung hätten verrechnet werden sollen, widerspricht dem Inhalte der Urkunde und ist daher nicht beachtlich. VII. C. S. i. S. Berliner Handelsgesellschaft c. Fiskus vom 30. Mai 1899, Nr. 21/99 VII.

86. § 10 Ges. vom 31. Juli 1895.

Nach der unangefochtenen Feststellung des B. G. hat die Firma L. & Co. mit dem Konsortium einen Finanzirungsvertrag dahin abgeschlossen, daß das Konsortium zum Zwecke der Beschaffung der Geldmittel für den von L. & Co. übernommenen Bau und Betrieb der projektirten Eisenbahn eine Aktiengesellschaft gründen und als Gegenleistung der Firma L. & Co. 1 675 000 Mark erhalten solle. Hiervon ausgehend, erachtet das B. G. zutreffend das Zahlungsversprechen als einen Bestandtheil des Finanzirungsvertrages, ist jedoch der Ansicht, daß es dennoch der Versteuerung als Schuldverschreibung unterliege, weil das Hauptgeschäft (der Finanzirungsvertrag) nicht beurkundet worden sei. Dieser Ansicht ist beizutreten. Eingehend begründet. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Gesetz vom 14. Juli 1893.

87. § 2.

Hinsichtlich der Anwendung des Gesetzes vom 14. Juli 1893 hat die Revision nur zur Erwägung gestellt, ob die bei der Berathung des Gesetzes Seitens der Kommission und des Finanzministers ausgesprochene Absicht, daß durch dieses Gesetz die Abgabenrechte der Privatregalinhaber, und zwar auch derjenigen, deren Abgaben nach den Regulativen den Betrag der gesetzlich bestimmten landesherrlichen Abgaben nicht überschreiten dürfen, nicht berührt werden sollen, in den beschlossenen Aenderungen des Gesetzentwurfs genügend zum Ausdruck gekommen sei. Es kann indessen in dieser Beziehung ein wesentliches Bedenken nicht obwalten. Die Ersetzung der Worte „Aufgehoben werden" im § 2 des Entwurfes durch die Worte: „ferner werden außer Hebung gesetzt" läßt keine andere Deutung zu, als die, daß die staatliche Bergwerksabgabe — obwohl zur Zeit außer Hebung gesetzt — als gesetzlich fortbestehend angesehen werden und damit auch ferner als Norm für die von den durch Regulative, wie das hier in Rede stehende, beschränkten Privatregalbesitzern zu erhebenden Abgaben dienen soll. V. C. S. i. S. Harpener Bergbau-A. Ges. c. Herzog von Arenberg vom 31. Mai 1899, Nr. 449/98 V.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

88. Art. 1.

Es ist zu bemerken, daß die Vorschriften des Pr. A. L. R., nach welchen Schulverbände wie der in Rede stehende als mit juristischer Persönlichkeit ausgestattete Korporationen angesehen werden, in der Rheinprovinz nicht gelten; der erkennende Senat hat wiederholt die von der Revision aufgestellte Rechtsansicht, daß die dem öffentlichen Rechte angehörenden Bestimmungen des A. L. R. auch ohne besondere Publikation in der Rheinprovinz Gültigkeit zu beanspruchen hätten, weil es nur ein einheitliches inneres Staatsrecht im Preußischen Staate geben könne, für unrichtig erklärt. Nach den in der Rheinprovinz geltenden Gesetzen kann aber ein aus mehreren Gemeinden bestehender Schulverband nicht als eine Korporation angesehen werden, sofern ihm nicht etwa Korporationsrechte besonders verliehen sein sollten. Ebensowenig besteht für die Rheinprovinz eine gesetzliche Bestimmung, welche die Regierungen ermächtigte, die Theilung des Vermögens eines von ihnen aufgelösten Schulverbandes unter den bis dahin betheiligten Gemeinden vorzunehmen und endgültig festzustellen. Die auch in der Rheinprovinz geltende Regierungsinstruktion vom 23. Oktober 1817, welche im § 18 die Schulangelegenheiten den Regierungen überweist, enthält eine solche Bestimmung nicht. Das Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 spricht aber im § 49

Digitized by Google

Abs. 3 nur aus, daß „die der Schulaufsichtsbehörde nach Maßgabe des Gesetzes zustehende Befugniß zur Einrichtung neuer oder Theilung vorhandener Schulsozietäten unberührt bleibe". Wenn die Revision zur Begründung des von ihr angeregten Bedenkens auf die Entsch. des R. G., IV. C. S., vom 1. Oktober 1896 (Juristische Wochenschrift 1896 S. 665) hinweist, so handelt es sich bei dieser Entscheidung um eine aufgelöste dem Rechtsgebiete des A. L. R. unterworfene Schulgemeinde und die in dem Urtheile gebilligte Annahme des B. G., daß die Regierung bei einer Theilung des Schulbezirks auch für berechtigt erachtet werden müsse, das Vermögen der bisherigen Schulgemeinde zu theilen, beruht auf den Grundsätzen des A. L. R. über die rechtliche Eigenschaft der Schulgemeinde als Korporation und die Verwendung des Vermögens von aufgehobenen Korporationen und öffentlichen Gesellschaften (§ 192 Thl. II Tit. 6 des A. L. R.). Diese Grundsätze aber können im rheinischen Rechtsgebiete nicht angewendet werden. Hiernach würde, wenn man auch die gegenwärtige lediglich auf Zahlung einer Abfindungssumme gegen die mitbetheiligte Gemeinde gerichtete Klage der Sache nach als eine Klage auf Auseinandersetzung bezüglich des gemeinschaftlichen Vermögens des früheren Schulverbandes ansehen wollte, nicht die Regierung, sondern das Gericht über den Streit der Parteien zu entscheiden haben. Das O. L. G. hat daher mit Recht den Rechtsweg als zulässig angesehen. II. C. S. i. S. Gemeinde Heinzenbach c. Gemeinde Reckershausen vom 9. Juni 1899, Nr. 65/99 II.

81. Art. 778, 790.

Die Revision behauptet, daß die Art. 790 und 778 des B. G. B. verletzt seien, weil das O. L. G. nicht festgestellt habe, daß die Rkl. beim Verkaufe des zur Erbschaft gehörigen Hauses das Bewußtsein gehabt hätten, daß sie dabei in ihrer Eigenschaft als Erben handelten. Allein das O. L. G. hat ausgesprochen, daß die am 24. September 1889 vorgenommene Versteigerung des ganzen Hauses als eine Handlung anzusehen sei, welche nach den gegebenen Umständen die Absicht der Rkl., die Erbschaft anzunehmen, nothwendig voraussetze. Damit sind die thatsächlichen Erfordernisse, welche das Gesetz (Art. 778 a. a. O.) für eine stillschweigende Annahme der Erbschaft verlangt, genügend festgestellt. Eine besondere Feststellung des Bewußtseins der verkaufenden Erben war nicht erforderlich. In der rein thatsächlichen Feststellung, daß durch jene Handlung die Erben ihre Absicht des Erbschaftsantritts zu erkennen gegeben haben, liegt zugleich die Annahme des Gerichts, daß sie auch das Bewußtsein, als Erben zu handeln gehabthaben. II. C. S. i. S. Abschlag u. Gen. c. Schwalbach vom 2. Juni 1899, Nr. 56/99 II.

82. Art. 1582.

Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Die Rkl. greifen das angefochtene Urtheil hauptsächlich aus dem Grunde an, weil das O. L. G. mit Unrecht angenommen habe, der in Frage stehende Vertrag sei nicht als Pachtvertrag, sondern als Kaufvertrag anzusehen und zu versteuern. Dieser Angriff konnte jedoch keinen Erfolg haben. Das R. G. hat allerdings in mehreren Entscheidungen ausgesprochen, daß Bergwerke verpachtet werden können. Aber damit ist keineswegs gesagt, daß in allen Fällen, in denen einem Anderen das Recht der Ausbeute eines Bergwerks übertragen wird, ein Pachtvertrag vorliegt. Vielmehr kann von einem solchen nur die Rede sein, wenn dieses Recht einem Anderen nur für eine gewisse Zeit eingeräumt wird, dem Uebertragenden aber das Recht der Ausbeute oder das sogenannte Bergwerkseigenthum verbleibt. Im vorliegenden Falle, in dem auch die Vertragschließenden den Vertrag als Kaufvertrag bezeichneten, wurde nun das dem Grafen H. zustehende Recht zur Ausbeutung der Eisenerze auf einem bestimmten Gelände in vollem Umfange und für alle Zeit auf die Kl. übertragen, die dafür einen festen, wenn auch in fünfzig Jahresbeträgen zu bezahlenden „Kaufpreis" zu entrichten haben. Bei dieser Sachlage konnte das O. L. G., das dabei auch den übrigen Inhalt des Vertrages gewürdigt hat, ohne Rechtsirrthum annehmen, daß der in Frage stehende Vertrag, wie auch die Kl. selbst in der I. J. geltend gemacht hätten, als Kaufvertrag anzusehen sei. Im Uebrigen, insbesondere soweit es sich um die Höhe des zu versteuernden Kaufpreises handelt, steht im Wesentlichen eine Auslegung des Vertrages, also eine Würdigung von thatsächlichen Verhältnissen in Frage. Auf Grund dieser Auslegung und in Anwendung des Gesetzes vom 22. Frimaire VII, dessen Verletzung die Revision nicht begründen würde, wurde die von den Kl. geschuldete Steuer berechnet. Diese können sonach nicht mit Erfolg geltend machen, daß die angefochtene Entscheidung auf einer Gesetzesverletzung beruhe. II. C. S. i. S. A.-G. der Hochöfen in Differdingen c. Els.-Lothr. Fiskus vom 19. Mai 1899, Nr. 25/99 II.

83. L. R. S. 1952.

Der Vertreter des Bekl., Rkl., hat zur Rechtfertigung der Revision zunächst beanstandet, ob überhaupt die Kl. zur Klage berechtigt sei, da L. R. S. 1952 ein Vertragsverhältniß voraussetze, ein solches aber, da nicht etwa die klägerische Firma, beziehungsweise deren Inhaber, sondern der Prokurist und Reisende der klägerischen Firma von dem Bekl. beherbergt worden sei, nicht vorliege. Diese Beanstandung der Aktivlegitimation der Kl. ist zwar in den vorderen Rechtszügen nicht erhoben worden, sie ist aber auch noch in der Revisionsinstanz zulässig, da es sich nicht etwa um eine neue thatsächliche Behauptung, sondern um die Geltendmachung eines rechtlichen Gesichtspunktes handelt. Der Angriff stellt sich aber auch als beachtenswerth dar. Es mußte von dem O. L. G. geprüft werden, ob die Kl. ihren Anspruch aus eigenem Rechte herleite oder aus den Rechten ihres Prokuristen und Reisenden Hermann N., und mußte festgestellt werden, in welcher Weise dies nach der einen oder der anderen Richtung konstruirt werde. II. C. S. i. S. Ketterer c. Marx und Nachmann vom 9. Juni 1899, Nr. 34/99 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Hugo Kaufmann beim Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen Krefeld; — Rechtsanwalt Hans von Hotzendorff beim Landgericht Nürnberg; — Gerichtsassessor Gottfried Schmitz beim Landgericht Aachen; — Rechtspraktikant Dr. Nikolaus Heintz beim Amtsgericht Berneck; — Rechtsanwalt Dr. Karl Otto Warneyer beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Fritz Schiffner beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Gottlieb Moeßner

Digitized by Google

beim Amtsgericht Kirchheim u. T.; — Rechtsanwalt Rudolph Georg Haußmann beim Amtsgerichts Itzehoe; — Rechtsanwalt Rudolf Wagner beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Sigmund Feith beim Amtsgericht Dürkheim; — Rechtsanwalt Dr. Fritz Graf beim Landgericht, beim Amtsgericht Elberfeld und bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Konrad Alberti beim Oberlandesgericht Jena; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Wilhelm Seyler beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Walter Romeyke beim Amtsgericht Lauenburg; — Rechtsanwalt Hermann Bork beim Landgericht Marburg; — Gerichtsassessor Metters beim Landgericht Münster; — Gerichtsassessor Dr. Hermann Simon beim Amtsgericht Königsberg i. d. Neumark; — Rechtsanwalt Otto Strobel beim Landgericht Regensburg; — Rechtsanwalt Hans Urbanczyk beim Amtsgericht Sohrau O.-Schl.; — Justizreferendar I. Klasse Gustav Pfeiffer beim Oberlandesgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Oskar Hartmann beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Otto Thalmessinger beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Eisele beim Landgericht Heilbronn; — Rechtsanwalt Karl Landes beim Amtsgericht Prien; — Rechtsanwalt Otto Müglich beim Amtsgericht Seelow; — Gerichtsassessor Dr. jun. Ivo Franz Heinrich Lützeler beim Landgericht Weimar; — Rechtsanwalt Gentzen beim Oberlandesgericht Hamm; — Rechtsanwalt Jeni beim Landgericht Ravensburg; — Rechtspraktikanten Gottfried Paul Dichtmüller, Josef Scharner beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Friedrich Karl Ludwig Günther beim Landgericht Arnsberg; — Rechtsanwalt Dr. Bruno Kreuter beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Wilhelm Glaß beim Landgericht Hof; — Rechtsanwalt Josef Müller beim Amtsgericht Münnerstadt; — Rechtsanwalt Dr. David Kaufmann beim Landgericht Nürnberg; — Rechtspraktikant Dr. Franz Josef Pfleger beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Felix Hallensleben beim Amtsgericht Arnstadt; — Rechtsanwalt Dr. Max Prager beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Edmund Fumian beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Dr. Max Friedländer beim Landgericht München II; — Rechtspraktikanten Albert Aron, Emil Göring, Dr. Georg Schaetzel, Karl Rudelsberger, Gustav Frey, August Frank, Dr. Erwin Riezler, Theodor Hauhart beim Landgericht München I; — Gerichtsassessor Edmund Aronsohn beim Landgericht Stolp; — Rechtsanwalt Dr. jur. August Wilhelm Strube beim Landgericht, beim Amtsgericht Bremen und beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. Paul Ehlers beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Paul Rösler, Heinrich Sellentin, Gustav Jacobsohn, Dr. Edmund Pietrkowski, Arthur Landsberger beim Landgericht I Berlin; — Justizrath Zentzytzki und Rechtsanwalt Dr. Emil Loewy beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Jakob Skaller beim Amtsgericht Lauban; — Justizrath Eugen Franz Stanislaus Zentzytzki und Rechtsanwalt Karl Johannes Benjamin Güterbock beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Arthur Landsberger beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Florian Kratz beim Amtsgericht Berncastel; — Rechtsanwalt Dr. Schmid beim Amtsgericht Kirchheim; — Justizrath Max Fries und Rechtsanwalt Fritz Schiffner beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Robert Schön beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Menard beim Amtsgericht Berent; — Rechtsanwalt Dr. Engel beim Amtsgericht Seelow; — Rechtsanwalt Georg Lippert beim Landgericht Bayreuth; — Rechtsanwalt Julius Zenger beim Amtsgericht Burgau; — Rechtsanwalt Oskar Hartmann beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Gentzen beim Amtsgericht Hamm; — Rechtsanwalt Günther beim Amtsgericht Neheim; — Rechtsanwälte Karl Landes, Dr. Max Prager beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwälte Gustav Pfizer, Eugen Eisele beim Landgericht Ulm; — Justizrath Dr. Karl Bernhard Jäger beim Landgericht Gera; — Justizrath Hertzler beim Landgericht Gnesen; — Rechtsanwalt Heucke beim Landgericht Magdeburg; — Rechtspraktikant Friedrich Fick beim Landgericht Fürth.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Weber in Oschersleben; — Rechtsanwalt Dr. Hoeniger in Görlitz; — Rechtsanwalt Thies in Stolzenau; — Rechtsanwälte Dr. Aschersfeld, Heinemann in Essen; — Rechtsanwalt Dr. Wurmbach in Siegen; — Rechtsanwalt Hecht in Hanau; — Rechtsanwalt Krüger in Graudenz; — Rechtsanwalt Meyer in Stargard i. Pom.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. jur. Oskar Brehme in Altenburg; — Justizrath Naumann in Lüneburg; — Rechtsanwalt Dr. Fedor Julius Höckner in Dresden; — Rechtsanwalt Rühr in Essen.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines besoldeten **Stadtrats** in hiesiger Verwaltung soll nach Maßgabe der Städteordnung besetzt werden. Das Gehalt der Stelle ist auf 6000 M., steigend in dreijährigen Perioden um je 500 M. bis zum Höchstbetrage von 9000 M. festgesetzt.

Bewerber, welche die große Staatsprüfung für den Justizdienst bestanden haben, wollen ihre Meldungen nebst beglaubigter Abschrift ihrer Qualifikationsatteste bis zum 20. August cr. an den Unterzeichneten (Stadthaus, Stadtverordneten-Büreau) einreichen.

Bemerkt wird noch, daß Wohnungsgeldzuschuß nicht besonders gewährt und dem Gewählten die Bedingung auferlegt wird, Nebenämter und Nebenbeschäftigungen gegen Entgelt nur mit Genehmigung beider städtischer Behörden zu übernehmen.

Breslau, den 27. Juni 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.

Freund,
Geh. Justizrat.

Gesucht ein erfahrener **Büreauvorsteher** zu sofortigem Antritt.
Meseritz (Posen). **Arbach,** Justizrath.

Ich suche einen gewandten und im Prozeß und Notariat durchaus erfahrenen **Büreauvorsteher** zum 1. Oktober cr. oder früher.
Meldungen mit Gehaltsansprüchen und Zeugnissen zu richten an
Schultz, Rechtsanwalt u. Notar, Schönlanke.

Zuverlässiger tüchtiger **Anwaltsgehülfe,** welcher dem Büreau vorstehen kann, gesucht. Offerten mit näheren Angaben, Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften an
Dr. **Otten,** Rechtsanwalt, Düsseldorf.

Digitized by Google

Ein durchaus tüchtiger älterer **Büreauvorsteher** wird für ein größeres Anwaltsbüreau zum 1. Juli gesucht.

Nur Bewerber mit vorzüglichen Zeugnissen wollen Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe unter **V. 330** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 senden.

Ein der polnischen Sprache mächtiger **Büreauvorsteher,** der auch im Notariat eingearbeitet ist, wird gesucht von einem Rechtsanwalt und Notar. Offerten unter **Y. 344** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 22 J., militärfrei, sucht Engagement per 1. oder 15. September cr. Gefl. Off. unter **C. 353** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher,** der in Anw.- u. Not.-Prax. selbstst. gearbeitet hat, sucht zum 1. August event. früher oder später Stellg. Gef. Off. erb. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unt. **D. 359.**

Ein in allen Zweigen d. Prax. einschl. Notariat bewand. **Bür.-Vorst.,** 30 J. alt, sucht nach den Ferien in größ. Büreau Stellung. Off. sub **E. 360** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Tüchtiger Bür.-Vorst. für Prozeß und Notariat, Pole, sucht Stellung per 1. 10. cr. Offerten unter **A. 347** befördert die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Tücht. **Bür.-Vorst.** s. für sofort Stellg. ev. auch als Registrator. Off. an **Klossowski,** Berlin NW., Bredowstr. 24 4 Tr. r.

Zehn Jahre in zwei Stellungen als **Registrator** und **Expedient** thätig gewesen, suche ähnliche Anstellung. Offerten sub **A. 100** Postamt 103 Berlin.

Justizrath **Zülzer** in Ratibor sucht **Assessor** oder **Referendar** zur Vertretung vom 24. Juli bis 1. September.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 43** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 198** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **Z. 345** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Assessor sucht Hülfsarbeiterstelle oder Association mit einem vielbeschäftigten Anwalt. Offerten unter **B. 351** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor (Landrechtler), seit mehreren Jahren in der richterlichen Praxis, wünscht sich mit einem angesehenen älteren Anwalt in Berlin oder einer größeren Stadt zu associiren.

Anerbieten unter **A. D. 341** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Obergerichtsrfdr. (Ldr.), der schon vertreten hat, sucht Vertretung. Offerten an Dr. **Ludwig Hardt,** Expedition in Posen.

Aelterer Referendar (Ldr.)

der schon Anwalt vertreten, wünscht Vertretung eines Anwalts vom 5. August auf beliebige Zeit.

Offerten sub **R. M. 102** an Rudolf Mosse, Frankfurt a. Oder erbeten.

Juristen

m. prakt. Erfahr. u. gew. Feder zur Mitarbeiterschaft für ein popul.-jurist. laufendes Unternehmen gesucht. Hohes Honorar. Gefl. Anerb. unter **P. 135** an Haasenstein & Vogler A.-G. Berlin erbeten.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **T. 326** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

In **Runkel a. d. Lahn** (Amtsgericht mit 3 Richtern) findet ein Rechtsanwalt lohnende Praxis.

Auskunft beim Magistrat.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Zum Studium des

Bürgerlichen Gesetzbuches

empfehle als unentbehrliches Hülfsmittel:

§§-Schlüssel

zu dem

B. G. B., dem Einführungsgesetz und den 3 Entwürfen

von

Wilh. Const. Helmrich.

Preis 3,50 M.

Derselbe giebt präcisen Aufschluß, wo die einzelnen Bestimmungen in den Entwürfen und Motiven, sowie in der Denkschrift zu finden sind. In jeder besseren Buchhandlung vorräthig, sonst (gegen Einsendung von 3,50 M.) franco vom Verlag:

Otto Raßmann (Döbereiner Nachfolger) in Jena.

Soeben erschien:

Das Reichs-Civilrecht.

Die Reichsgesetzgebung
über
Bürgerliches Recht und Civilprozeß.
Mit Anmerkungen und Sachregister
von

O. Rudorff, Oberlandesgerichtsrath. und **Dr. Schaefer,** Landrichter.

Erste Hälfte. 1899. 6 Mk.

Das Werk bietet in einem einzigen Bande neben dem Bürgerlichen Gesetzbuche, dem Handelsgesetzbuche (mit Seerecht) und der Civilprozeßordnung die wichtigsten, das Privatrecht und den Civilprozeß betreffenden Reichsgesetze (ca. 50). Eine nicht unbeträchtliche Anzahl derselben ist durch das Einf.-Ges. zum Bürgerlichen Gesetzbuche und andere neue Gesetze abgeändert worden, welche Aenderungen in dem Abdruck der zur Aufnahme gelangten Gesetze berücksichtigt und leicht erkennbar gemacht sind, so daß der Praktiker des mühsamen Suchens und Nachschlagens nach den vom 1. Jan. 1900 ab geltenden Gesetzestexten enthoben ist. Ferner wurde in den begleitenden Anmerkungen der Darlegung des inneren Zusammenhanges der gesetzlichen Vorschriften durch Verweisung auf Parallelstellen und das Eingreifen anderer Gesetze sowie der Mittheilung der Judikatur besondere Sorgfalt gewidmet.

Die Ausstattung zeichnet sich durch große, deutliche Schrift und gutes Papier aus. — Die **zweite** Hälfte (mit Sachregister) erscheint im September d. J. zum Preise von ca. 6 Mk.

Probebogen mit ausführlichem Inhaltsverzeichniß können durch alle Buchhandlungen sowie direkt von der Verlagsbuchhandlung **gratis** bezogen werden.

Verlag von **H. W. Müller** in **Berlin** (SW.),
Luckenwalderstraße 2.

Digitized by Google

Soeben erschienen in unserem Verlage die **amtlichen Ausgaben:**

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Ausführungsgesetzes zur Grundbuchordnung. Drucksache Nr. 223 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 26 Seiten, Preis 70 Pf., mit Porto 75 Pf.

Bericht der XV. Kommission zur Vorberathung des Entwurfs eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Drucksache Nr. 227 und Zu Nr. 227 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 254 Seiten, Preis 6 M., mit Porto 6,30 M.

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuch. Drucksache Nr. 249 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 14 Seiten, Preis 40 Pf., mit Porto 43 Pf.

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes zur Ausführung des Reichsgesetzes betreffend die Aenderung der Civilprozeßordordnung vom 17. Mai 1898. Drucksache Nr. 250 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 14 Seiten, Preis 40 Pf., mit Porto 43 Pf.

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Ausführungsgesetzes zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung. Drucksache Nr. 251 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 20 Seiten, Preis 50 Pf., mit Porto 55 Pf.

Bericht der XV. Kommission, betreffend den Entwurf eines Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit. Drucksache Nr. 273 und Zu Nr. 273 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 114 Seiten, Preis 2,90 M., mit Porto 3,10 M.

Bericht der XV. Kommission über den Entwurf eines Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher. Drucksache Nr. 296 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 23 Seiten, Preis 60 Pf., mit Porto 65 Pf.

Zusammenstellung des Entwurfes eines Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche mit den darüber in der zweiten Berathung im Plenum des Hauses der Abgeordneten gefaßten Beschlüssen. Drucksache Nr. 266 des Preußischen Abgeordnetenhauses.
Folio, 67 Seiten, Preis 1,70 M., mit Porto 1,80 M.

Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Zu kaufen gesucht:

Bolze, Praxis des R. G.; **Blum**, Annalen des R. G. (13 Bde.), Oberhandelsgericht, Entscheid.; **Gruchot**, Beiträge; Juriſt. Wochenschrift; **Perl & Wreschner**, Blätter f. R. Pflege; **Johow**, Entscheid. d. R. G., Obertribunal. Entscheid.; **Striethorst**, Archiv; in neueſter Auflage: **Turnau**, G. B. O.; **Wilmowski**, K. O.; **Jäckel**, Zw. V. Geſ.; **Koch**, A. L. R.; **Dernburg**, Pr. Pr. R. II.

Off. mit Preisangabe und Versandbedingungen an Rudolf Mosse, Königsberg i. Pr. unter **X. J. 5065** erbeten.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin.
W. Mohrenstraße 13/14.

Handwörterbuch
zum
Bürgerlichen Gesetzbuch
von

Heinrich Bernhardi,
Erstem Staatsanwalt in Göttingen.

VI u. 366 S. 8°. Geh. 6 M., geb. 7 M.

Das Buch bietet ein eingehendes Sachregiſter, das dazu dient, aus ſämmtlichen bisherigen Rechtsgebieten in das BGB. hinüberzuführen. Daſſelbe enthält deshalb alle Schlagwörter des bisherigen Rechts.

Der Wirkliche Geheime Rath und Präſident der Juſtizprüfungskommiſſion Herr Prof. Dr. Stölzel begleitet dieſes Handwörterbuch mit einem einführenden Vorwort und giebt darin ſeiner Ueberzeugung Ausdruck, „daß das mit vielem Fleiße und Geſchicke abgefaßte Buch ſich für das Einleben in das Bürgerliche Geſetzbuch als ſehr nützlich erweiſen wird“.

Aus einigen Besprechungen.

— — „Ich kann das korrekt gearbeitete und gut ausgeſtattete Buch als ein werthvolles Hülfsmittel für das Studium des neuen Rechts angelegentlichſt empfehlen.“
RA. Dr. H. Neumann
(in Gruchot's Beiträgen 1898 Heft 4/5).

„Es enthält ein ganz vorzüglich redigirtes eingehendes alphabetiſches Sachregiſter zum Bürgerlichen Geſetzbuch, das ſehr werthvolle Dienſte leiſten wird.“
(Juriſtiſche Monatſchrift 1899 Nr. 4.)

„Ein neues ſehr inhaltsreiches Hülfsmittel zur Einführung in das BGB.“ (Centralbl. f. Rechtswiſſenſchaft 18. Bd. Heft 1.)

— — „Ich habe das Handwörterbuch ſorgfältig gearbeitet und zuverläſſig befunden.“
H. Meyer (Das Recht II. Jahrg. Nr. 6).

„Dieſes Buch gehört wohl zu den zweckdienlichſten Erſcheinungen, die der juriſtiſche Buchhandel in der Uebergangs- und Vorbereitungszeit vom alten zum neugeſtalteten bürgerlichen Recht zu Tage gefördert hat. Präſident Stölzel hat die Anregung zu dieſer Arbeit gegeben. Nach dem kurzen Geleitswort, das er ihr voranſchickt, ſoll ſie dazu beitragen, die lebendige Verbindung des neuen mit dem bisherigen Recht wach zu erhalten, daneben aber ſoll ſie namentlich die Arbeit des Einſtudirens erleichtern. Der jetzige Juriſt wird vermöge alter Gewöhnung noch lange Zeit, ſofern es ſich um Beantwortung von Rechtsfragen handelt, zunächſt an eine Antwort denken, die er aus dem ihm vertrauten Recht ſchöpfte, und dann erſt prüfen, ob das BGB. etwas Abweichendes beſtimmt. Wenn er nun zu einem gewöhnlichen Regiſter des BGB. greift, wird dieſes häufig verſagen, und es bleibt nur zeitraubende Nachforſchung übrig, ehe die entſcheidende Antwort gefunden wird. Hier will das Handwörterbuch aushelfend in die Lücke treten.“ — —
(Staatsanzeiger f. Württemberg 1898 Nr. 155.)

Digitized by Google

Max Kornicker, Lindners Nachfolger, Breslau I.
Special-Geschäft und Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.

Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtlicher Drucksachen und Utensilien für den Büreaubedarf in größter Auswahl und bekannt **bester Ausführung zu billigsten Preisen.** Muster und Preislisten von Papieren ꝛc. gratis und franco, vollständige Formular-Collection gegen Einsendung von **Mk. 2,** welche bei Bestellung von **Mk. 15** an gutgebracht werden.

Specialität: Schreibmaschinen- u. Vervielfältigungs-Apparate aller Systeme zu Originalpreisen. Schreibmaschinen- u. Kohlenpapiere, Farbbänder, sowie sämmtliche Zubehörtheile zu billigsten Preisen.

60 — 90 000 Mark

I. Hypothek auf besserem Gebäudekomplex im Centrum einer Residenzstadt, **Werth über 350 000 Mark,** auf Wunsch Rückzahlung bis 8000 Mark jährlich. Näheres durch G. L. Daube & Co., Leipzig sub **L. 5543.**

Rechtsanwälten empfiehlt geeignete Wohnung und Büreauräume

Gustav Herrmann, Neuruppin.

Verlag von Georg Thieme in Leipzig.

Vollständig ist erschienen:

Aerztliche
Rechts- und Gesetzkunde.

Unter Mitwirkung von Dr. J. Schwalbe in Berlin herausgegeben von

Dr. O. Rapmund, Regierungs- u. Geh. Medicinalrath in Minden. und **Dr. E. Dietrich,** Kreisphysikus in Merseburg.

Preis des vollständigen Werkes M. 7.20, gebunden in Halbfranz M. 8.80.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16** empfiehlt ihre Spezialität von **Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger. Amtsroben** und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Verlag von C. L. Hirschfeld in Leipzig.

Konkursrecht
und
Konkursverfahren
auf der Grundlage
des vom 1. Januar 1900 ab geltenden Rechts
dargestellt
von
Eckart Freiherrn v. Aufseß.

Preis *M.* 3.80, in Ganzleinenband *M.* 4.80.

Der Schutz
der
Gewerblichen Urheberrechte
des In- und Auslandes
dargestellt
von
Dr. jur. Richard Stephan, Kaiserl. Regierungsrat, Abteilungs-Vorsitzendem im Patentamt. **Paul Schmid,** Rechtsanwalt beim Königl. Landgericht I zu Berlin.

Preis *M.* 16.50, in Halbfranz-Einband geb. *M.* 18.50.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

R. Altsmann,
Landgerichtsdirektor.

Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Ein kurzgefaßtes Lehrbuch.
Dritte Auflage.

Preis M. 5, geb. M. 6, bei postfreier Zusendung je M. 0,30 mehr.

„Nun, wo die fertige Arbeit ein Endurteil gestattet, darf die Kritik ihre hohe Anerkennung nicht versagen. Die große Klarheit des Ausdrucks, die schlichte Sprache und die durchsichtige Einfachheit in der Anordnung des ganzen Stoffes sind geeignet, in ganz hervorragender Weise die Kenntnis des Bürgerlichen Gesetzbuches zu vermitteln. Das Buch wird nicht nur den Lernenden, für die in erster Linie es bestimmt ist, sondern auch den **vielen hundert lehrenden Richtern,** die in emsiger Arbeit heuer sich selbst und die Subalternbeamten mit dem neuen Gesetzbuche bekannt zu machen streben, eine willkommene Stütze sein. Nicht unerwähnt bleiben soll der gute, übersichtliche Druck und die gefällige Gewandung, mit der die Verlagsbuchhandlung das Buch ausgestattet hat."
Dr. **B.** in Nr. 241 **der Neuen Preußischen Zeitung.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: Prospekt der Verlagsbuchhandlung von Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen, betr. Dr. Krückmann, Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches, ferner von der Roßberg'schen Hofbuchhandlung in Leipzig ein Verzeichniß neuer Werke der Rechtswissenschaft.

Digitized by Google

№ 53 bis 57. Berlin, 14. Juli. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 467. — Bedenken zur abgeänderten Civilprozeßordnung. S. 467. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 469. — Vom Reichsgericht. S. 482. — Literatur. S. 507. — Personal-Veränderungen. S. 509.

Vereinsnachrichten.

Mit dem heutigen Tage erlischt die Subscription auf das Werk:

„Die gesammten Materialien z. B. G. B."

(R. v. Decker's Verlag, Berlin)

und können damit Bestellungen zum Subscriptionspreise nicht mehr zur Ausführung gelangen.

Leipzig, den 14. Juli 1899.

Vorstand des deutschen Anwaltvereins.

Mecke.

Anwaltstag zu Mainz.

Wir machen auf die Beilage enthaltend die Bekanntmachung des Ortsausschusses aufmerksam.

Bedenken zur abgeänderten Civilprozeßordnung.

Von Rechtsanwalt Eugen Auerbach I in Berlin.

Bei dem Studium der Abänderungen zur Civilprozeßordnung, welche am 1. Januar 1900 in Kraft treten, ergeben sich eine Reihe von Bedenken, denen in der Reihenfolge der einzelnen Bestimmungen hier Ausdruck gegeben werden mag.

Die Paragraphen-Nummern sind die der neuen Fassung.

Der § 179 trifft sachgemäße Fürsorge für den Fall, daß der Aufenthalt des Prozeßbevollmächtigten, welchem zuzustellen ist, unbekannt ist; jedoch ist dabei übersehen, auch den Fall zu ordnen, in welchem der Aufenthalt des Zustellungsbevollmächtigten unbekannt ist. Aus diesem Mangel können sich daher dieselben unlöslichen Schwierigkeiten ergeben, welche die Veranlassung gegeben haben, die neue Bestimmung hinsichtlich des Prozeßbevollmächtigten zu geben.

Die im § 179 ertheilte Befugniß „in Ermangelung eines Zustellungsbevollmächtigten der Partei selbst zuzustellen" hilft dem nicht ab, denn wenn nur der Aufenthalt eines Zustellungsbevollmächtigten unbekannt ist, kann man doch nicht sagen „ein Zustellungsbevollmächtigter mangele". Diese Lücke im Gesetz ist um so auffallender, als die Motive Seite 96 ausdrücklich des Zustellungsbevollmächtigten gedenken.

Zwar ist bis jetzt von der Befugniß, einen Zustellungsbevollmächtigten zu bestellen, selten Gebrauch gemacht worden, aber es steht zu befürchten, daß nun davon, eben um den Zweck der Vereitelung der Zwangsvollstreckung zu erreichen, recht häufig werde Gebrauch gemacht werden. Für die Praxis dürfte sich hiernach der Rath ergeben, nur im äußersten Nothfall die Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten zu verlangen.

Der § 166, welcher auch im Anwaltsprozeß Zustellung durch Vermittelung des Gerichtsschreibers dann zuläßt, wenn eine Nothfrist zu wahren ist, trifft keine Fürsorge dafür, wer in diesem so überaus wichtigen Falle die sogenannte Terminsübertragung auf die dem Gegner zu übergebende beglaubigte Abschrift zu besorgen hat, wer für die Richtigkeit derselben verantwortlich ist, und ob und wer diesen so sehr wichtigen Theil zu beglaubigen hat. Der Unterzeichnete ist zwar der Ansicht, daß eine Terminsnotiz zur Wahrung der Rechtsmittelfrist und der Klageerhebung (auch bei dieser kommen Nothfristen vor, z. B. im Falle der §§ 586, 958, 1044 C. P. O., § 104 des Genossenschaftsgesetzes, § 72 des Gewerbegerichtsgesetzes) nicht nöthig ist, aber die Praxis hält diese Terminsnotiz für unerläßlich zur Giltigkeit der Rechtsmittel- und Einspruchs-Einlegung und Klageerhebung. Daß diese Terminsübertragung unterblieben ist, erfährt der betreibende Theil erst zu spät, um noch Nachholung eintreten lassen zu können, und es ist doch mindestens sehr fraglich, ob das Fehlen einer solchen Terminsnotiz Grund zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand giebt. Für die Praxis dürfte also die Benutzung des § 166 im Anwaltsprozeß kaum zu empfehlen sein.

Bei der Wiedereinsetzung sind zwei Arten zu unterscheiden, die erste regelmäßige, bei welcher binnen zwei Wochen nach der Hebung des Hindernisses solche beantragt werden muß (§§ 233/4) und die andere ausnahmsweise, bei welcher die Frist einen Monat lang von dem Ablauf der versäumten Nothfrist ab läuft (§ 235). Bezüglich der Letzteren ist nun als neuer Grund zur Wiedereinsetzung der Absatz 2 eingeschoben, wonach Wiedereinsetzung auch zu gewähren ist, wenn der Grund der Versäumniß durch

Digitized by Google

unrichtige (gerichtsseitige) Angabe des Prozeßbevollmächtigten des Gegners im Urtheil veranlaßt worden ist. Nebenbei bemerkt ist weder hier noch im § 313 der Zustellungsbevollmächtigte erwähnt, ohne daß sich ein Grund dafür ergiebt; das ist aber angesichts der zwingenden Zustellungsvorschrift des § 179 Absatz 2 eine sehr bedauerliche und folgenschwere Lücke.

Nun aber bestimmt Absatz 3 des § 235, daß in dem Falle des Absatz 1 die 14tägige Frist Platz greife, der Absatz 2 wird bei dieser Fristbestimmung nicht erwähnt. Gilt nun für den Absatz 2 die 14tägige Regelfrist, oder die einmonatliche Ausnahmefrist?

Ich möchte das Erstere annehmen, aber besser wäre es doch gewiß gewesen, wenn Absatz 3 ausdrücklich auch auf den Absatz 2 Bezug genommen hätte. Die Materialien ergeben für diese Frage nichts.

Die §§ 465 ff. schaffen den Einspruch gegen ein Versäumnißzwischenurtheil wegen verweigerten Eides ab und setzen an dessen Stelle „die Beseitigung der Folgen der Terminsversäumniß durch nachträglichen Antrag bei Gericht auf Abnahme des Eides innerhalb der Nothfrist von einer Woche nach dem Termine".

Der Absatz 2 des § 467 erwähnt zwar auch den Umstand, daß die Abnahme des Eides einem beauftragten oder ersuchten Richter übertragen werden kann, trifft aber keine Bestimmung, bei welchem Gericht dann der vorbezeichnete Antrag zu stellen ist.

Diese Lücke macht sich zwar nicht bei dem beauftragten Richter, welcher ja mit dem Prozeßgericht identisch ist, wohl aber bei dem ersuchten Richter störend geltend. Auch aus den Materialien ergiebt sich nicht, bei welchem Gericht (ob Prozeßgericht oder ersuchtem Gericht) der Antrag zu stellen ist und welches dieser Gerichte den neuen Termin anzusetzen bezw. um Ansetzung zu ersuchen hat.

Die Absicht des Gesetzes, nämlich möglichste Beschleunigung, spricht dafür, daß der Antrag bei dem ersuchten Gericht zu stellen ist, die Logik aber für das Gegentheil. Die allgemeinen Bestimmungen über die Beweisaufnahme lösen diese Zweifel auch nicht. Für die Praxis wird es daher nöthig sein, den Antrag bei beiden Gerichten zu stellen und abzuwarten, welches dieser beiden Gerichte den neuen Termin ansetzt.

Die Frage verwickelt sich fast unlöslich durch folgende Erwägung. Damit der Eid als verweigert anzusehen ist, ist ein Antrag nöthig; muß dieser Antrag nun schon vor dem beauftragten oder ersuchten Richter gestellt werden, oder kann er erst wirksam vor dem Prozeßgericht gestellt werden? und ferner: was heißt im § 466: „die Folge der Versäumung"? liegt denn solche Folge schon vor durch die bloße Versäumung oder erst auf Grund des Antrags aus § 465? Der Wortlaut und Sinn des § 465, sowie das Prinzip des Parteibetriebs führt dazu, daß ohne Antrag keine solche Folge eintritt. Dem steht der § 466 entgegen, welcher ohne den Antrag aus § 465 den Eid als verweigert ansehen läßt, und den Antrag auf nachträgliche Abnahme nur binnen einer Woche nach dem ersten Schwurtermin zuläßt. Nothfristen können auch nicht durch Parteivereinbarung verlängert werden. Wenn also der Schwurpflichtige vor dem ersuchten Richter nicht erschienen ist und nun nach mehr als einer Woche vor dem Prozeßgericht Verhandlungstermin ansteht und der Gegner des Schwurpflichtigen den Antrag, den Eid als verweigert anzusehen, nicht stellt, was soll dann geschehen? Die Worte „auf Antrag" hat man aus dem alten § 430 unbedachterweise in den neuen § 465 herübergenommen, anstatt sie zu streichen; nach der alten Fassung war der Antrag nöthig, denn durch diese wurde die bewegliche Einspruchsfrist erst überhaupt in die Möglichkeit des Laufens gesetzt, jetzt aber bedarf es, da eine feste Frist vom ersten Schwurtermine ab läuft, doch keines Antrages mehr auf Verwirklichung der Versäumniß folgen. Mindestens hätten im § 465 die Worte „auf Antrag" vor die Worte „zur Hauptsache" gestellt werden müssen. Dieser „Antrag" ist nach der neuen Fassung so wenig nöthig, als etwa der „Antrag", das vom Zeugen Bekundete oder vom Gegner Zugestandene nun als erwiesen anzusehen. Die Frist von einer Woche erscheint zu kurz und nur geeignet, den, der absichtlich, nicht aber den, der versehentlich oder aus wirklich unvorhergesehenen Hinderungsgründen den ersten Schwurtermin versäumt hat, zu schützen, insbesondere dann, wenn der Eid vor einem ersuchten Richter zu leisten ist.

Der Anwalt des Landgerichts zu Berlin wird, wenn seine Partei vor dem Amtsgericht zu Königsberg als ersuchtem Gericht einen Eid zu leisten hat, dieser Termin aber wegen plötzlicher Krankheit vom Mandanten versäumt wird, weder von diesem selbst, noch von dem auswärtigen Gericht die Nachricht so rechtzeitig erhalten, daß die Frist von einer Woche gewahrt werden kann; denn es ist hier der sehr umständliche Weg des § 362 Abs. 2 einzuhalten. Dasselbe ist auch der Fall, wenn die Partei, die ohne Anwalt ist, den Schwurtermin wegen Krankheit versäumt und diese Krankheit mehr als eine Woche nach dem Termin anhält; dann ist erst der mühsame und im Erfolg sehr zweifelhafte Weg der Wiedereinsetzung gegen die Fristversäumniß zu beschreiten. Nur wenn der Schwurpflichtige einen Anwalt hat und wenn der Eid bei dem Prozeßgericht geleistet werden soll, wird diese Gefahr zu vermeiden sein, im übrigen aber ist das Ergebniß, daß nur der absichtlich, nicht aber der aus unvorhergesehenem guten Grunde Versäumende die Frist wird einhalten können.

Der § 604 will den überaus schleppenden Gang des Wechselprozesses für die oberen Instanzen beseitigen, indem er die kurze Ladungs- und Einlassungsfrist auch für die höhere Instanz nunmehr gelten läßt. Dabei ist aber übersehen, auch die Vorschrift des § 524 zu beseitigen, welche dem Berufungsbeklagten und gemäß § 557 auch dem Revisionsbeklagten das Recht giebt, wenn noch nicht ein Monat seit Zustellung des angefochtenen Urtheils verstrichen war, Vertagung bis nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zu verlangen. Was hilft es also dem Kläger, der in erster Instanz im Wechselprozeß abgewiesen, nun Berufung einlegt und nachdem das Urtheil beispielsweise am 2. Mai zugestellt ist, Termin schon auf den 7. Mai erlangt, wenn doch der Beklagte auch jetzt noch Vertagung über den 2. Juni hinaus verlangen kann. Gerade diese Vorschrift des § 524 hätte beseitigt werden müssen, denn die Einlassungsfrist zweiter Instanz kann ja auf Antrag abgekürzt werden und dies geschieht auch meistens, aber die Vorschrift des § 524 kann der Richter nicht aufheben. Gerade der Hauptpunkt ist also vergessen worden, ein unerheblicher Nebenpunkt ist abgeändert.

Digitized by Google

Dabei mag auf einen eigenthümlichen Irrthum oder Druckfehler der Begründung hingewiesen werden, der hier untergelaufen ist. Es heißt auf Seite 125 der Begründung am Ende: „selbstverständlich ist dabei für die Dauer der Ladungsfrist nicht der Ort entscheidend, an welchem eine spätere Ladung zugestellt ist, sondern der Ort, an welchem die Klage zugestellt ist."

„Selbstverständlich" dürfte gerade das Umgekehrte der Fall sein. Die Ladungsfrist, um welche es sich hier handelt, soll doch eben je nach der Entfernung des Zustellungsorts vom Prozeßort dem Geladenen Zeit und Möglichkeit geben, seine Vertretung und Vertheidigung im Termin zu erwirken, es kommt also hierbei allein darauf an, an welchem Orte diese Ladung, nicht eine vielleicht vor Jahren oder Monaten ergangene anderweite ihm zugestellt ist. Ist also die Klage in Konstanz, die spätere Ladung aber in Königsberg in Preußen zugestellt, so ist die Ladungsfrist jetzt eben eine Woche; andernfalls wäre es thatsächlich unmöglich, sowohl für den Ladenden im Termin die Zustellungsurkunde vorzulegen, als für den Geladenen auch nur einen Brief an den Prozeßort zu senden. Das Entsprechende findet im umgekehrten Falle statt, also wenn die Wechselklage dem in Königsberg wohnenden Beklagten dort zugestellt wird, muß ihm, wenn der Prozeß in Konstanz schwebt, eine Woche Einlassungsfrist gewährt werden, wenn er aber im Laufe des Prozesses nach Konstanz zieht, braucht er nur eine Ladungsfrist von 24 Stunden.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen bis Dezember 1898.)

Bericht im Auftrage des Vereinsvorstandes erstattet vom Rechtsanwalt Kloeppel in Dresden.

(Schluß aus Nr. 47/48.)

A. Zum Reichsstrafgesetzbuche.

20. §§ 231, 227.

In materieller Beziehung wird Verletzung des § 231 des Str. G. B. deshalb behauptet, weil das Urtheil auf Buße erkannt habe, obwohl die Angeklagten nicht wegen Körperverletzung sondern nur wegen Theilnahme am Raufhandel verurtheilt seien. Es war indeß der Auffassung des Landgerichts beizutreten, welches den Anspruch auf Buße als gerechtfertigt angesehen hat. Während der dem Reichstage vorgelegte Entwurf des Str. G. B. in seinem § 225 die Zuerkennung der Buße auf das Gebiet der vorsätzlichen Körperverletzung beschränken wollte, wurde in den Verhandlungen des Reichstages, aus welchen die jetzige Fassung des Gesetzes hervorgegangen ist, betont, daß ein Mal diese Beschränkung hinwegfallen und vielmehr der Anspruch auf Buße auch auf fahrlässige Körperverletzungen ausgedehnt werden, daß ferner die Zubilligung der Buße nicht an die im § 188 des Gesetzes ausgesprochene Bedingung des Hervortretens nachtheiliger Folgen für die Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen des Verletzten gebunden sein, sondern der körperlich Verletzte immer zum Schadensersatz kommen solle ohne daß im Uebrigen die Verhandlungen selbst über die Tragweite der vom Reichstage gebilligten Aenderung im Einzelnen nähere Auskunft darbieten. Danach steht der Annahme nichts entgegen, daß das Gesetz den Anspruch auf Buße in dem allgemeinen Umfange hat gewähren wollen, welchen der Wortlaut ergiebt. Dabei ist unzweifelhaft zunächst an die im 17. Titel des Str. G. B. selbst aufgeführten Fälle der Körperverletzung gedacht und verbietet die allgemeine Fassung des Gesetzes gerade in Bezug auf den Fall des § 227 Abs. 1 eine besondere Ausnahme zu machen. Soll die Buße in allen Fällen der Körperverletzung zulässig sein, so kann sie nicht wohl auf diejenigen Fälle sich beschränken, in welchen die Verurtheilung des Thäters aus dem speziellen strafrechtlichen Titel der Körperverletzung nach Maßgabe der §§ 223 bis 226 des Str. G. B. erfolgt, vielmehr muß die Absicht des Gesetzes dahin verstanden werden, daß als wesentlich nur der Erfolg des strafbaren Handelns, das Vorhandensein einer strafbaren Körperverletzung im objektivem Sinne vorausgesetzt werde. Diesem Gesichtspunkte muß dann auch der Thatbestand des § 227 Abs. 1 des Str. G. B. in der hier allein zur Frage stehenden Anwendung auf die schwere Körperverletzung unterstellt werden. Denn auch hier bildet die Verursachung der Körperverletzung (in objektiver Beziehung) eine wesentliche Voraussetzung der Strafbarkeit, wenn auch im Uebrigen der Thatbestand des § 227 Abs. 1 zu einem selbständigen Delikt ausgestaltet ist. Daß die Rücksicht auf den letzteren Umstand an sich nicht unbedingt gegen die Anwendung der Vorschrift des § 231 sprechen könne, hat bereits das Urtheil des II. Straffenats vom 22. Mai 1885 (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 12 S. 223, vergl. auch Rechtsprechung des Reichsgericht Bd. 8 S. 409) anerkannt, welches die Buße im Falle des Amtsvergehens aus § 340 des Str. G. B. zuläßt. Es konnte sodann bedenklich erscheinen jeden der am Raufhandel Betheiligten auch in Ansehung der Buße haftbar zu machen, obwohl nicht erwiesen ist, daß gerade er der Urheber der schweren Körperverletzung gewesen sei. Etwa daraus hervorgehenden Härten und Unbilligkeiten wird aber dadurch vorgebeugt, daß einestheils die Zuerkennung der Buße überhaupt fakultativ und sodann auch das Gericht in der Lage ist, auch nur einzelnen Theilnehmern an der Schlägerei die Buße aufzuerlegen und gegen andere Theilnehmer gänzlich von solcher abzusehen. Es ist diesem allen nach die in der Praxis auch durch das Erkenntniß des Preußischen Obertribunals vom 28. September 1876 (Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft, Jahrgang 1877 S. 289) bereits vertretene und offenbar dem Urtheil des Reichsgerichts vom 6. Dezember 1897 (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 30 S. 367) zu Grunde liegende Ansicht für zutreffend zu erachten, nach welcher die Vorschrift des § 231 auch auf die durch § 227 Abs. 1 des Str. G. B. unter Strafe gestellte Betheiligung am sogenannten Raufhandel Anwendung zu finden hat. Urth. des III. Sen. vom 13 Juli 1898. 2484. 98.

21. § 240.

Allerdings erfordert der § 240 des Str. G. B. nicht, daß die Drohung demjenigen, gegen welchen sie gerichtet ist, unmittelbar kundgegeben wird, allein die Strafvorschrift setzt voraus, daß der Thäter bei der Drohung Willens ist, einen anderen widerrechtlich zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nöthigen, und diese Voraussetzung fehlt, wenn der Thäter nicht den Willen hat, daß der andere von der Drohung Kenntniß erhalte. Dann liegt eine Drohung, die als Nöthigungsmittel dienen soll, nicht vor. Urth. des II. Sen. vom 7. Juni 1898, 1933. 98.

Digitized by Google

22. § 253.

Der Vorderrichter erkennt den Thatbestand eines Erpressungsversuchs darin, daß der Angeklagte, obwohl ihm die Nichtexistenz eines diesbezüglichen Anspruchs bewußt gewesen sei, den Gutsbesitzer H. unter der Ankündigung eventueller Klagerhebung zur Zahlung von 100 Mark zu bestimmen gesucht habe, und diese Feststellung ist in dem angefochtenen Urtheile damit begründet, daß die Androhung einer Civilklage als eine Drohung im Sinne des § 253 des Str. G. B. anzusehen sei, weil die Klagerhebung sich als ein Uebel darstelle, das auch auf die Willensrichtung eines nicht feigen Menschen bestimmend einzuwirken geeignet sei. Diese Ausführung beruht auf Rechtsirrthum. Das Inaussichtstellen einer Civilklage kann an sich als eine den Begriff der Drohung erfüllende Ankündigung eines Uebels nicht aufgefaßt werden, weil die Beschreitung des ordentlichen Rechtswegs nur die Benutzung des im Civilrechte vorgesehenen, also gesetzmäßigen Mittels zur Austragung von Rechtsstreitigkeiten enthält und den davon Bedrohten in seiner Willensfreiheit nicht gefährdet. Daß und aus welchen Gründen im vorliegenden Falle der Ankündigung der Klagerhebung eine weitere Bedeutung und eine größere den H. gefährdende Tragweite beizumessen gewesen sei, daß besondere Umstände obgewaltet hätten, welche die Klagerhebung für H. zu einem Uebel machten, dessen Befürchtung die Freiheit seines Willens zu beeinträchtigen geeignet gewesen sei, ist vom Vorderrichter nicht festgestellt, noch sonst erkennbar gemacht. Für den Versuch einer Erpressung würde es nun allerdings genügt haben, wenn nur der Angeklagte der Ankündigung einer Civilklage die Bedeutung beigemessen hätte, daß H. hierin ein Uebel erkennen werde und seine freie Willensbestimmung demzufolge durch die Klageankündigung beeinträchtigt werden würde. Allein auch in dieser Richtung läßt das angefochtene Urtheil geeignete Feststellungen vermissen. Urth. des IV. Sen. vom 11. Oktober 1898. 3075. 98.

23. § 246.

Der Angeklagte — ein Rechtsanwalt — war a) in Sachen G. gegen R., b) in Sachen M. gegen E. und c) in Sachen der Vormundschaft über A. gegen den nämlichen E. von den Klägern zur Betreibung der Zwangsvollstreckung bevollmächtigt. Er beauftragte damit zu a) den Gerichtsvollzieher J. in G. und zu b) und c) den Gerichtsvollzieher K. in M. Beide übermittelten ihm in den Monaten April bis November 1897 die von ihnen erhobenen, sei es von den Schuldnern erlegten, sei es durch Versteigernng gepfändeter Gegenstände erlösten Beträge durch Postanweisungen. Er ist nun, unter Annahme der Einheitlichkeit des Entschlusses zu b und c, wegen zweier sachlich zusammentreffender Vergehen der Unterschlagung verurtheilt, weil er sich a) von dem für G. empfangenen Gelde den Betrag von 173 Mark 19 Pf., b) von dem für M. und A. empfangenen Gelde Beträge von 100 und 249 Mark bewußt rechtswidrig angeeignet habe. Seine Revision hiergegen macht geltend, das Geld sei durch die Auszahlung an ihn sein Eigenthum geworden. Denn der Wille des Vertreters des Postfiskus (d. i. wohl des auszahlenden Beamten) gehe schlechthin auf Uebertragung des Eigenthums an den betreffenden Geldern auf den in der Postanweisung als empfangsberechtigt bezeichneten Adressaten. Dies hat schon die Strafkammer als unrichtig bezeichnet aus rechtlichen Erwägungen. Sie stützt ihre Entscheidung auf die Annahme, die Post sei Bevollmächtigte und Vertreterin des Absenders, die Vertreter der Post erfüllten den Auftrag und Willen des Absenders. Ob dies richtig ist, und dem Postanweisungsverkehre ein Vollmachts- oder Vertretungsverhältniß zu Grunde liegt, ist eine sehr bestrittene Frage, die jedoch hier nicht entschieden zu werden braucht, denn jedenfalls ist soviel zweifellos, daß durch die Vermittelung der Post der Wille des Absenders verwirklicht wird. Der Postfiskus wird bei der Einzahlung Eigenthümer des Geldes, und ebenso will er bei der Auszahlung Eigenthum an den ausbezahlten Geldstücken übertragen. Aber keineswegs ist damit nothwendig der Wille verbunden, das Eigenthum gerade auf den Adressaten zu übertragen, es ist ihr vielmehr, wie schon in den Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Band 20 Seite 440 ff., vergl. auch Entscheidungen Band XXVI Seite 389 ausgeführt ist, von ihrem Standpunkt völlig gleichgültig, wer das Eigenthum daran erwirbt, die Post hat, abgesehen von ihrem civilrechtlichen Verhältnisse zum Absender, zunächst lediglich die in der Postordnung vorgeschriebene Aufgabe zu erfüllen, d. i. die in der Anweisung bezeichnete Summe dem Adressaten auszuhändigen (zu „tradiren"). Die Tradition erzeugt aber nur Eigenthum nach Maßgabe des ihr zu Grunde liegenden Willens (vergl. Windscheid, Pandekten § 171, 172), der allerdings auch stillschweigend damit verbunden sein kann. Ohne solchen Willen würde die Tradition lediglich thatsächlichen Besitzwechsel herbeiführen. Wenn also die Post bei der Auszahlung Eigenthum übertragen will, ohne daß sie bezüglich des Erwerbers eine selbständige Bestimmung trifft, weil ihr jedes Interesse daran fehlt, so tritt in dieser Beziehung der in der Posteinzahlung enthaltene Wille des Absenders, dem sich die Post durch die Annahme derselben auch insoweit dienstbar macht, als sie sich verpflichtet, gleichzeitig mit der Auszahlung den der Anweisung als wesentlichen Theil beigefügten Abschnitt an den Empfänger abzuliefern, als Ergänzung des Traditionsaktes hinzu, so daß hiermit die Eigenthumsübertragung ihre erforderliche nähere Bestimmung erhält. Mit anderen Worten, als Wille der Postanstalt bei Auszahlung des Geldes ist zu erachten: Eigenthumsübertragung nach Maßgabe des der Einzahlung erkennbar zu Grunde liegenden Willens des Absenders. Diesen Willen zu erkennen, wird in der Regel dem Empfänger selbst dann nicht schwierig sein, wenn der Abschnitt nur den Namen und Wohnsitz des Absenders enthält, denn hieraus und aus den zwischen dem Absender und dem Empfänger bestehenden rechtlichen Beziehungen wird sich immer ein sicherer Schluß ziehen lassen, welches Rechtsgeschäft mittels der Postanweisung vollzogen werden soll. Im gegebenen Falle ist im Urtheile kein Zweifel gelassen, daß der Angeklagte bei dem Empfang des Geldes diesen Willen erkannte. Er war, wie festgestellt ist, sich bewußt, daß die Gerichtsvollzieher das Geld als Zahlung an die Gläubiger in die Hände des Bevollmächtigten der letzteren gelangen lassen, nicht diesen selbst zum Eigenthümer machen wollten. Dem Angeklagten stand also die Erwerbung des Eigenthums daran aus keinerlei Rechtstitel zu, sie war eine rechtswidrige. Hiermit erledigt sich auch der zweite Gesichtspunkt, von dem aus die Revision das Urtheil angreift, indem sie Verkennung der Rechtsgrundsätze über den Eigenthumsübergang an baarem Gelde rügt. Denn die Vertretbarkeit des

Digitized by Google

Geldes kommt hier überhaupt nicht in Frage, da gerade die einzelnen Geldstücke, die die Post auszahlte, sofort in das Eigenthum der Gläubiger, als deren Stellvertreter der Angeklagte nur diente, übergingen. Die Vertretbarkeit des Geldes brachte es nur mit sich, daß dem Angeklagten unverwehrt gewesen wäre, andere Geldstücke an Stelle der empfangenen abzuliefern. Ob er sich daraus sofort für erwachsene Kosten bezahlt machen durfte, ist eine nicht hierher gehörige Frage, da ihm ein solcher Abzug nicht zur Schuld angerechnet worden ist. Der von der Revision angerufene § 697 Abs. 1 der C. P. O. hat hierher keine Beziehung. Des Weiteren bestreitet die Revision, daß aus dem Verhalten des Angeklagten in der Voruntersuchung habe gefolgert werden dürfen, er habe selbst die Geldstücke für fremde gehalten. Dies stellt sich als unzulässige Anfechtung der erstrichterlichen Beweiswürdigung dar. Uebrigens sind noch andere Gründe für diese Annahme in den Entscheidungsgründen angeführt. Unrichtig ist ferner der Vorwurf, das Gericht habe den wirthschaftlichen Charakter der betreffenden Gelder mit ihrem juristischen verwechselt. Beide decken sich hier vollkommen und eine Gesetzesanwendung, die beiden Begriffen Rechnung trägt, hat jedenfalls den Vorzug von rein juristischen Abstraktionen, die dem Rechtsgefühle widersprechen. Endlich folgt daraus, daß im Falle R. (lit. a oben) das angefochtene Urtheil die Zurückbehaltung von 241 Mark 93 Pf. von den ersten Sendungen des Gerichtsvollziehers nicht als Unterschlagung auffaßt, keineswegs daß das Gericht diesen Betrag als Vorschuß gemäß § 84 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte angesehen habe; das Gericht hat zu Gunsten des Angeklagten lediglich angenommen, diesem habe das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit der Zueignung dieses Betrags gefehlt, weil er sich damit für die bereits erwachsenen und noch erwachsenden Kosten Mangels genügender Vorschüsse habe decken wollen. Damit ist für die spätere Sendung das Bedürfniß weiterer Deckung und ihre Behandlung als Vorschuß gerade ausgeschlossen. Die Folgerungen des Angeklagten aus diesem Begriff sind somit hinfällig. Der § 77 der C. P. O., dessen Nichtanwendung gleichfalls gerügt wird, giebt dem Angeklagten keine Handhabe für Annahme der Rechtmäßigkeit seiner Handlung. Soweit das Urtheil angefochten wird, enthält es im Uebrigen keinen Rechtsirrthum, die Revision war daher zu verwerfen. Urth. des I. Sen. vom 10. Oktober 1898. 2846. 98.

24. § 263.

Die Strafkammer hat festgestellt, daß dem Zeugen S., als er mit dem Angeklagten über den Ankauf dessen Anwesens sammt Wirthschaftsinventar verhandelte, verschwiegen wurde, daß das Letztere von Gläubigern gepfändet war und weiterhin angenommen, daß S. den Kauf nicht geschlossen haben würde, wenn er vom Bestehen dieser Pfändungen Kenntniß gehabt hätte. Wie sich ferner aus den Urtheilsgründen ergiebt, ist das Inventar von einem Dritten angesteigert und durch Angeklagten dem S. zu Eigenthum übergeben worden; ob zu einem späteren, als dem beim Kaufe ausbedungenen Termin zur Uebergabe der Kaufobjekte oder rechtzeitig, läßt sich dem Urtheil mit Sicherheit nicht entnehmen. Der erste Richter hat ferner für erwiesen erklärt, daß Angeklagter zur Zeit des Vertragsschlusses nicht habe voraussehen können, daß ihm die Lieferung des Inventars durch Vermittelung anderer Leute später noch möglich sein werde, daß er vielmehr gewußt habe, er werde es nicht liefern können. Sodann ist im Urtheile gesagt, später sei das Grundstück zwangsweise verkauft worden, in andere Hände übergegangen und S. habe einen Schaden in Höhe der geleisteten Zahlungen für Anzahlung und Kosten erlitten. Auch den Erwägungen zur Strafzumessung ist zu entnehmen, daß diese Beträge nach der Meinung des ersten Richters die Vermögensbeschädigung repräsentiren, welche Zeuge S. in Folge der Täuschung erlitten habe. An anderer Stelle ist noch ausgeführt, diese Vermögensbeschädigung sei eine Folge jener Irrthumserregung, insofern sie S. nicht erlitten hätte, wenn Angeklagter ihm die Wahrheit gesagt und er — S. — dann den Vertrag nicht geschlossen hätte. Diese Ausführungen lassen erkennen, daß die Strafkammer bei Feststellung des Merkmales der Vermögensbeschädigung die maßgebenden Gesichtspunkte nicht beachtet hat. Ob eine Vermögensbeschädigung vorlag, war durch das Werthverhältniß zwischen den von dem Getäuschten S. übernommenen Leistungen und den Gegenleistungen des Angeklagten bedingt. Hatte S. in Folge der Täuschung sich ein Kaufobjekt von zu geringem Werthe versprechen lassen oder seinerseits sich zur Zahlung eines dessen Kaufwerth übersteigenden Kaufpreises verpflichtet, so lag solche Beschädigung des Vermögens, wie sie in § 263 des Str. G. B. vorausgesetzt ist, vor. Ihr Betrag bestand in der Differenz zwischen dem wahren Kaufwerth des Anwesens sammt Inventar und dem zugestandenen Kaufpreis. Ueber das Verhältniß dieser zu einander enthält aber das Urtheil nichts. Es entbehrt jeder Andeutung über den Werth des Kaufobjektes und schließt damit die Möglichkeit der gebotenen Schätzung des Vermögensstandes des S. nach und vor dem durch die Täuschung veranlaßten Kaufabschlusse aus (vergl. Plenarentscheidungen des Reichsgerichts Bd. XVI S. 1 ff.). Es beschränkt sich auf die bereits erwähnte Bemerkung des späteren Zwangsverkaufes des Anwesens. In welchem ursachlichen Zusammenhang dieser mit der Täuschung stehen soll, ist nicht ersichtlich. Hatte bei dem durch die Täuschung zu Stande gekommenen Kaufgeschäft ein Austausch gleicher Werthe — was nach dem Urtheilsinhalt nicht ausgeschlossen ist — statt, so fehlte es an einer Vermögensbeschädigung und die Verurtheilung wegen vollendeten Betruges ist nicht haltbar. Solche Beschädigung kann nicht, wie von der Strafkammer geschieht, ex nunc daraus konstruirt werden, daß hinterher der Schuldner S., gleichviel aus welchem Grunde, seine Vertragsverpflichtungen nicht erfüllt und hierdurch das Kaufobjekt aus seinem Vermögen verliert. Indem die Strafkammer lediglich aus dem Grunde den Angeklagten für ein dem Kaufvollzug nachfolgendes, das Vermögen des Käufers beeinträchtigendes Ereigniß verantwortlich macht, weil es sich an den Besitz des Kaufobjektes knüpft und er ohne die Täuschung diesen Besitz nicht erworben haben würde, verkennt sie den Begriff der Vermögensbeschädigung und deren ursachlichen Zusammenhanges mit der Täuschungshandlung, wie sie in § 263 des Str. G. B. vorausgesetzt werden. Das Urtheil war daher aufzuheben. Urth. des I. Sen. vom 8. Dezember 1898. 3251. 98.

25. § 266.

Die Annahme, daß der Angeklagte durch die mit den Zeugen H. und W. getroffenen Vereinbarungen über Forderungen seines Auftraggebers B. zu dessen Nachtheil verfügt habe,

Digitized by Google

ist durch den aus dem Urtheil ersichtlichen Sachverhalt nicht genügend begründet. Die Strafkammer findet diese Benachtheiligung B.'s offensichtlich in der Thatsache, daß durch jene vom Angeklagten im Rahmen seiner Vollmacht geschlossenen und darum seinen Auftraggeber verpflichtenden Abkommen Letzterer seiner Forderungen von 120 Mark bezw. 17 Mark 70 Pf. an H. und W. für gelieferte Kleider nnd Tuch verlustig gegangen sei. Der Untergang einer Forderung allein enthält aber dann eine Vermögensbeschädigung des Forderungsberechtigten nicht, wenn durch dasselbe Rechtsgeschäft ihm eine andere Forderung von gleichem Werthe zuging. Im Fragefalle erhielt B. durch die von Angeklagtem gegenüber H. und W. eingegangene Verpflichtung, seinem Auftraggeber und Prinzipal B. gegenüber die fraglichen 120 Mark und 17 Mark 70 Pf. zu verrechnen, je einen Anspruch in dieser Höhe gegen den Angeklagten. Eine Benachtheiligung B.'s könnte daher nur dann darin, daß ihm Kaufpreisforderungen an H. und W. entgingen, gefunden werden, wenn die an deren Stelle tretenden Forderungen an Angeklagten wegen der geringeren Zahlungsfähigkeit dieses neuen Schuldners weniger werthvoll waren und Letzterem auch nicht Gegenansprüche an B., die sich zur Verrechnung eigneten, zustanden. Ueber die Zahlungsfähigkeit des Angeklagten enthält aber das angefochtene Urtheil, dessen Inhalt für das Revisionsgericht allein in Betracht kommt, nichts weiter, als daß er ein „ausreichendes Einkommen" hatte, nämlich einen Monatsgehalt von 125 Mark und 10 Prozent Verkaufsprovision von B. bezog. Ob nachmals durch Zahlung oder Abzüge von seinem Monatsgehalt oder Provisionsguthaben seine Schuld an B. aus dem Abkommen mit H. getilgt wurde, oder ob nicht und letzteren Falls aus welchem Grunde nicht, ist aus dem Urtheil nicht ersichtlich. Bezüglich der Abmachung mit W. geht nur soviel aus demselben hervor, daß nachträglich Letzterer, trotz seiner Uebereinkunft mit Angeklagtem Zahlung an B. geleistet hat. Warum Angeklagter diese Schuld nicht getilgt hat, läßt sich dem Urtheil nicht entnehmen. Der Vorsatz des Angeklagten, seinen Auftraggeber durch jene Abmachungen mit H. und W. zu schädigen, ist von der Strafkammer auch aus der Thatsache gefolgert worden, daß er von ihnen bei seinen monatlichen Abrechnungen dem B. Kenntniß nicht gab. Damit konnte allerdings eine Schädigung B.'s insofern verbunden sein, als er in Folge seiner Unkenntniß von seinen Ansprüchen an Angeklagten außer Stande war, sie durch Verrechnung mit ihm zu einem früheren Zeitpunkte zu tilgen. Auf den Bestand seiner Forderungen an sich war diese Unkenntniß ohne Einfluß. In der von dem Angeklagten bewirkten Unmöglichkeit für B., diese Ansprüche gegen ihn bei den nächsten Monatsabrechnungen geltend zu machen, ist indessen von der Strafkammer die Schädigung des B. nicht gefunden worden. Dem konnte auch ein Bedenken thatsächlicher Natur entgegenstehen. Angeklagter würde, wie sich aus der Darstellung des Sachverlaufs im Urtheil ergiebt, weder an H. noch an W. die Waaren des B. für dessen Rechnung haben absetzen können, wenn er sich nicht seinerseits zum Bezuge eines Fahrrades von Ersterem und von Wein von W. verpflichtet hätte. Der Geschäftsgewinn, der dem B. aus diesen Verkäufen zuging, hatte also jene von Angeklagtem in eigenem Namen geschlossenen Geschäfte zur Voraussetzung. Angeklagter mußte sich, wie erwogen werden konnte, auch sagen, daß er die Vereinbarung der Verrechnung der Kaufpreisschulden des H. und W. auf seine eigenen Schulden an jene zwar bei den nächsten Monatsabrechnungen dem B. verschweigen könne, daß dieser jedoch, sobald er Bezahlung von H. und W. — wie zu erwarten war — fordern würde, den Sachverhalt erfahren mußte. Angeklagter wußte also, wie anzunehmen, daß er sich dauernd seiner Verpflichtungen gegen B. aus jenen Abmachungen nicht werde entziehen können. Ob aber die nur vorübergehende Verhinderung des B., seine Ansprüche gegen ihn geltend zu machen, gegenüber dem aus dem Waarenverkauf an H. und W. entspringenden Geschäftsgewinne noch als eine Vermögensbenachtheiligung sich betrachten ließ, konnte zweifelhaft sein. Jedenfalls konnten Bedenken in der Richtung entstehen, ob nicht wenigstens der Angeklagte den Vortheil aus dem Waarenabsatz für B. höher veranschlagt hat, als den Nachtheil, den er ihm dadurch von vornherein zuzufügen beabsichtigte, daß er ihm von seiner übernommenen Schuldverbindlichkeit in den nächsten Monaten Mittheilung vorenthielt. Das Urtheil war hiernach aufzuheben. Urth. des I. Sen. vom 8. Dezember 1898. 3051. 98.

26. § 271.

Das Reichsgericht hat bereits mehrfach ausgesprochen, daß die Quittungskarte, die von einer mit der Eigenschaft einer öffentlichen Behörde ausgestatteten Ausgabestelle in einer amtlich vorgeschriebenen Form nach vorgängiger Legitimationsprüfung für eine bestimmt bezeichnete Person, damit diese sie in der ihrer Bestimmung entsprechenden Weise verwende, ausgefertigt wird, vermöge desjenigen Inhalts, der in dem amtlichen Ausfertigungsvermerke liegt, ihrem Inhaber den Ausweis gewährt, daß er von den angeordneten staatlichen Organen als versicherungsberechtigte oder versicherungspflichtige Person anerkannt ist. Ebenso wird durch die Ausfertigung der neuen Karten die amtliche Prüfung und Anerkennung der Versicherungspflicht oder des Versicherungsrechts der in der Karte bezeichneten Person beurkundet. Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 23 S. 178, 335. Enthält aber der amtliche Ausfertigungsvermerk die Bestätigung dieser Thatsache, so folgt daraus, daß derjenige, der den zur Ausstellung der Quittungskarten zuständigen Beamten durch unwahre Angaben über Namen, Geburtszeit ꝛc. täuscht und so bestimmt, diese in das Formular der Quittungskarte aufzunehmen, gerade hierdurch bewirkt, daß von dem Beamten die Thatsache, daß die in der Karte bezeichnete Person versicherungspflichtig oder versicherungsberechtigt und deren Verpflichtung oder Berechtigung anerkannt sei, als geschehen beurkundet wird, während sie objektiv bezüglich der genannten Person nicht geschehen ist. Auch die Einträge über die Ausgabestelle und die Versicherungsanstalt, welche die frühere Karte ausgegeben hat, die Nummer der Karte und über die Erneuerung derselben stellen nicht die Wiedergabe von Erklärungen der Person, die die Ausstellung der Karte beantragt, dar, sondern enthalten die Beurkundung von Thatsachen Seitens des ausstellenden Beamten, der hierbei in der Regel bei dem Ersatze unbrauchbar gewordener oder theilweise zerstörter Quittungskarten auf Grund der ihm vorgelegten beschädigten Karten, bei dem Mangel solcher aber auf Grund pflichtmäßiger Prüfung der Glaubhaftigkeit der ihm gemachten Angaben die betreffenden Einträge bewirken wird. Macht derjenige, der die Ausstellung der neuen Karte verlangt, dem zu-

Digitized by Google

ständigen Beamten unwahre Mittheilungen und bestimmt er ihn so im Glauben an die Wahrheit des Mitgetheilten die betreffenden Einträge in die Karte herzustellen, so bewirkt er auch in dieser Richtung, daß der ausstellende Beamte etwas objektiv nicht Geschehenes, nämlich die Ausstellung der früheren Karte durch eine bestimmte Versicherungsanstalt, bezw. die Thatsache, daß die neue Karte an Stelle einer früher ausgestellten gesetzt worden sei, amtlich bezeugt. Die Thatsachen, welche hiernach schon durch den amtlichen Ausfertigungsvermerk beurkundet werden, sind aber auch für Rechte und Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit; denn die Beurkundung derselben ist nicht nur für das Verhältniß der in der Karte bezeichneten Person zu der Versicherungsanstalt von Bedeutung, sondern auch für den Anspruch des als versicherungspflichtig anerkannten Inhabers, an den Arbeitgeber auf Verwendung der den Versicherungsbeitrag darstellenden Versicherungsmarken. Der Vermerk der Erneuerung der Karte aber kommt rechtlich auch insofern in Betracht, als dadurch dem Versicherten die Berechtigung gewährt wird, gegen Rückgabe dieser Karte jeder Zeit die Ausstellung einer neuen verlangen zu können. Urth. des IV. Sen. vom 24. Mai 1898. 1713. 98.

27. § 288.

Nicht, wie die Revision des Angeklagten W. annnimmt, die Absicht des Schuldners, die Befriedigung eines Gläubigers überhaupt zu vereiteln, sondern die Absicht, dessen Befriedigung bei einer drohenden Zwangsvollstreckung zu vereiteln, wird im § 288 des Str. G. B. erfordert. Ist sich der Schuldner bewußt, daß ihm eine Zwangsvollstreckung droht und schafft er Bestandtheile seines Vermögens in der Absicht bei Seite, die drohende konkrete Zwangsvollstreckung unwirksam zu machen und so die auf diesem Wege von seinem Gläubiger gesuchte Befriedigung zu vereiteln, so ist der Thatbestand jenes Strafgesetzes auch in subjektiver Hinsicht erfüllt. Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 5 S. 206, Bd. 7 S. 61, Bd. 8 S. 1. Aus diesem richtigen Gesichtspunkte hat der erste Richter den Einwand des Angeklagten W. gewürdigt, er habe nur in der Absicht gehandelt, seine Gläubiger zu einem Akkorde zu drängen, so eine gleichmäßige Befriedigung sämmtlicher Gläubiger herbeizuführen und zu verhindern, daß einzelne Gläubiger sich durch Zwangsvollstreckungen vielleicht völlig befriedigten, während andere leer ausgingen. Mit Recht wird der Einwand für unerheblich erachtet, da es lediglich auf die als erwiesen bezeichnete Thatsache ankommt, daß der Angeklagte von den ihm seitens bestimmter Gläubiger drohenden Zwangsvollstreckungen Kenntniß gehabt und zu dem Zwecke gehandelt hat, diese Spezialexekutionen zu vereiteln. Ebenso ist es für die Strafthat des Angeklagten bedeutungslos, ob etwa andere Gläubiger, insbesondere Konkursgläubiger gegenüber den durch die Spezialexekutionen befriedigten Gläubigern ein Anfechtungsrecht hätten geltend machen können. Ohne Rechtsirrthum wird ein Beiseiteschaffen im Sinne des § 288 des Str. G. B. darin gefunden, daß der Angeklagte W., der bisher sein Geschäft als Einzelkaufmann betrieben hatte, mit dem Angeklagten G. einen Sozietätsvertrag schloß, seine alte Firma im Handelsregister löschen, an ihrer Stelle die nunmehrige Handelsgesellschaft eintragen ließ und es dadurch unmöglich machte, daß auf Grund der gegen ihn als Einzelkaufmann ergangenen Erkenntnisse die Zwangsvollstreckung in die Waarenvorräthe des Geschäfts vorgenommen wurde. Zutreffend war endlich darauf hingewiesen, daß der Angeklagte W., der durch einen Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens die gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger herbeiführen konnte, auf die Bewilligung eines Akkordes keinen rechtlichen Anspruch gehabt habe. Urth. des II. Sen. vom 20. September 1898. 2521. 98.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 25.

Die Ablehnung eines Richters wegen Besorgniß der Befangenheit ist in der Hauptverhandlung der ersten Instanz nach der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses selbst dann unzulässig, wenn der Ablehnungsgrund erst nach diesem Zeitpunkt eingetreten ist, wie das Reichsgericht mit Urtheil vom 17. Mai 1886 — vergleiche Rechtsprechung Bd. VIII S. 356 — nachgewiesen hat. Für diese Begrenzung des genannten Rechts war die Gefahr eines Mißbrauchs unter Schädigung der richterlichen Autorität maßgebend. Der Gebrauch der Ablehnung ist an den genannten Prozeßabschnitt gebunden; geht dieser vorüber, so ist das Ablehnungsrecht verloren. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand findet nicht statt. Urth. des Feriensenats vom 29. August 1898. 3114. 98.

2. § 56.

Die prozessuale Revisionsbeschwerde der Angeklagten wegen Nichtbeeidigung des Zeugen B. muß für durchgreifend erachtet werden. Zwar hat die Angeklagte selbst in der Hauptverhandlung gegen die Beeidigung Protest erhoben. Dem ist jedoch kein Gewicht beizulegen, da die Vorschriften der Prozeßordnung über die Zeugenbeeidigung unabhängig von den Anträgen der Betheiligten anzuwenden sind und jeder Zeuge nach Maßgabe des § 60 der Str. P. O. beeidigt werden muß, sofern nicht ein im Gesetze vorgesehener Grund für seine Nichtbeeidigung vorliegt. Der erste Richter hat nun den Zeugen B. bezüglich der drei zur Anklage stehenden Strafthaten unbeeidigt gelassen und dies damit begründet, daß der Zeuge der Theilnahme an der That Nr. 2 des Eröffnungsbeschlusses (falsche Anschuldigung vom 15. September 1897) verdächtig sei und diese That mit den übrigen verhandelten Strafthaten in innerem Zusammenhange stehe. Diese Begründung kann nach der besonderen Lage des Falls als eine zureichende Rechtfertigung der unterbliebenen Beeidigung des Zeugen nicht anerkannt werden. Denn weder der die Beeidigung ablehnende Beschluß noch das Urtheil läßt entnehmen, von welcher besonderen Beschaffenheit die Betheiligung an der That ist, deren der Zeuge verdächtig erachtet wurde. Beim Mangel positiver Angaben und bei Unauffindbarkeit einer anderweitigen Thatsache drängt sich die Vermuthung auf, daß das Gericht erster Instanz in der Bereitwilligkeitserklärung des Zeugen zur Ablegung des ihm angesonnenen falschen Zeugnisses jene Handlung gefunden habe, die ihn der Theilnahme an dem Vergehen der falschen Anzeige verdächtig mache. Auf diesen Thatbestand aber durfte die Nichtbeeidigung des Zeugen bezüglich des Verbrechens aus § 159 des Str. G. B. keinesfalls gegründet werden. Denn es ist klar, daß diese Art von Betheiligung die Beeidigung des Zeugen nicht hindern konnte, falls das Verbrechen der Meineidsverleitung allein zur Verhandlung gekommen wäre. Der § 56 Nr. 3 der

Digitized by Google

Str. P. O. setzt eine strafbare Betheiligung des Zeugen an der That des Angeklagten voraus. Eine solche ist aber bei dem genannten Verbrechen begrifflich ausgeschlossen, der Zeuge kann niemals an seiner eigenen Verleitung aktiv betheiligt sein, und wird dies auch nicht dadurch, daß er den Entschluß faßt und kund giebt, der Verleitung nachzugeben. Erst durch die — versuchte oder vollendete — Leistung des Meineides werden beide, Anstifter und Angestifteter, Theilnehmer an derselben That, dem Meineide, während an der erfolglos gebliebenen Anstiftung soweit dieselbe ein selbständiges Delikt bildet, der Anzustiftende ebensowenig im Sinne des § 56 Nr. 3 der Str. P. O. betheiligt sein kann, wie der Mißhandelte an der ihm wiederfahrenen Körperverletzung. Kann aber das Verhalten des Zeugen als unmittelbarer Bestandtheil des zur Anklage stehenden Vorfalls nicht die Wirkung haben, die Beeidigung des Zeugen über den Vorfall auszuschließen, dann kann ihm diese Wirkung noch viel weniger auf dem vom Erstrichter anscheinend eingeschlagenen Umwege, dadurch daß die Handlung des Zeugen vorerst mit einer anderen That und diese wiederum mit der zur Anklage stehenden That in Zusammenhang gebracht wird, verschafft werden. Da wie erwähnt, der Verdacht nicht zu widerlegen ist, daß die Nichtbeeidigung des Zeugen auf einer Verkennung dieser rechtlichen Gesichtspunkte beruhe, und da ferner die Möglichkeit, daß die Aussage des Zeugen B., auf der das Urtheil ersichtlich beruht, bei Beeidigung des Zeugen anders ausgefallen wäre, nicht zu bestreiten ist, so unterliegt das Urtheil sammt den Feststellungen, soweit sie das Verbrechen der unternommenen Verleitung zum Meineid betreffen, der Aufhebung. Urth. des III. Sen. vom 16. Mai 1898. 1724. 98.

3. § 56.

Nach dem Sitzungsprotokolle (Blatt 66) wurde der Antrag auf Beeidigung des Zeugen A. auf Grund des § 56³ Strafprozeßordnung durch Gerichtsbeschluß mit der Begründung abgelehnt, daß der Zeuge in hohem Grade verdächtig erscheine. Aus dieser Begründung ist nicht ersichtlich, wessen die Vorinstanz den Zeugen für verdächtig gehalten habe, ob der Begünstigung oder der Theilnahme und zwar an der den Gegenstand der Untersuchung bildenden That. Das Revisionsgericht ist hiernach nicht in der Lage zu prüfen, ob der Beschluß der Vorinstanz, den Zeugen A. unbeeidigt zu vernehmen, auf Gründen beruht, welche frei von Rechtsirrthum sind. (Vergl. Entsch. Bd. 4 S. 324.) Urth. des IV. Sen. vom 27. September 1898, 2687. 98.

4. § 232.

Der Angeklagte ist im Ermittelungsverfahren auf Ersuchen des Staatsanwalts an seinem damaligen Aufenthaltsort Budapest von dem dortigen Untersuchungsrichter über die Beschuldigung, ungarische Loose in Preußen vertrieben zu haben, vernommen worden. In der Hauptverhandlung, in welcher der Angeklagte nach seiner gemäß § 232 der Str. P. O. erfolgten Entbindung vom Erscheinen ausgeblieben war, ist das Vernehmungsprotokoll verlesen worden. Der Angeklagte erhebt darüber Beschwerde, weil der § 232 eine Vernehmung durch einen deutschen Richter fordere und weil er über die Anklage, das heißt über die in der Anklageschrift behaupteten Thatsachen habe gehört werden müssen, was nicht geschehen sei, da die Vernehmung zwei Jahre vor der Abfassung der Anklageschrift erfolgt sei und inzwischen die ganze Sachlage sich geändert habe. Beide Angriffe sind nicht begründet. Der § 232 Abs. 2 der Str. P. O. giebt keinen Anlaß zu der Auslegung, daß die Vernehmung durch einen deutschen Richter nothwendig sein solle. Nach ihm ist nur unzulässig die nicht richterliche, das heißt die polizeiliche Vernehmung. Diese Beschränkung verfolgt den Zweck, thunlichst Sicherheit dafür zu gewinnen, daß ungeachtet des Ausbleibens des Angeklagten in der Hauptverhandlung dessen Erklärung auf die Anklage in einer nach Form und Inhalt ausreichenden Fassung vorliege. Dagegen hat den im Auslande sich aufhaltenden Angeklagten die aus § 232 folgende Erleichterung nicht beeinträchtigt werden sollen. Glaubte der Angeklagte, daß der ausländische Richter seine Erklärung unrichtig oder unvollständig wiedergegeben habe, so stand es ihm frei, in der Hauptverhandlung zu erscheinen oder auf eine anderweite Vernehmung anzutragen. Aber die Verlesung des von dem ausländischen Richter aufgenommenen Protokolls blieb zulässig. Ebenso kann nicht anerkannt werden, daß nur das Protokoll über eine nach dem Vorliegen der schriftlichen Anklage stattfindende Vernehmung hätte verlesen werden dürfen. Der im § 232 Abs. 2 gebrauchte Ausdruck „Vorverfahren" umfaßt das ganze, der Hauptverhandlung vorhergehende Verfahren, also auch die, der Erhebung der öffentlichen Klage voraufgehenden Ermittelungen (§ 168 der Str. P. O.), die eine gerichtliche Vernehmung des Beschuldigten zulässig machen (§§ 160, 164 der Str. P. O.). Das Gesetz spricht klar aus, daß diese Vernehmung ausreichen soll, um die Vernehmung über die Anklage entbehrlich zu machen. Es kann unerörtert bleiben, ob dieser Grundsatz auch dann noch anwendbar ist, wenn die Beschuldigung, über die der Angeklagte im Vorverfahren vernommen wurde, einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt geltend machte, als die schriftliche Anklage und der Eröffnungsbeschluß. Denn im vorliegenden Falle ist solche Aenderung nicht eingetreten. Urth. des I. Sen. vom 19. September 1898. 2511. 98.

5. § 244.

Es wird geltend gemacht, die Vorschrift des § 244 der Str. P. O. sei nicht befolgt; denn zwei in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichnete Schriftstücke, ein Brief des Angeklagten vom 31. Juli 1895 und ein Schuldschein über 200 Mark, seien nach Inhalt des Sitzungsprotokolls in der Hauptverhandlung nicht verlesen worden. Die Thatsache wird durch das Protokoll bewiesen, dessen Beweiskraft durch die entgegenstehenden Angaben des Vorsitzenden der Strafkammer und der Staatsanwaltschaft nicht beseitigt wird. Sie führt aber nicht zur Aufhebung des Urtheils, denn die in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichneten Urkunden werden nicht durch diese Angabe allein schon zu herbeigeschafften Beweismitteln im Sinne des § 244 der Str. P. O. Herbeigeschafft sind sie für das Gericht erst dann, wenn sie diesem in der Hauptverhandlung vorgelegt werden oder wenn ihr Zustellesein festgestellt und ein Antrag auf Verlesung gestellt wird. Denn dadurch erst erhält das Gericht Kenntniß von diesen Beweismitteln, von denen es sonst, da nur die Zeugen und Sachverständigen bei Beginn der Hauptverhandlung aufgerufen werden und die Anklageschrift in der Verhandlung nicht verlesen wird, nichts erfährt (vergl. Entsch. Bd. 5 S. 268). Die Gründe, welche die Revision für die Erheblichkeit der Verlesung

Digitized by Google

anführt, konnten den Angeklagten in der Hauptverhandlung bestimmen, auf die Verlesung anzutragen; sie ergeben aber nicht die formelle Nothwendigkeit der letzteren. Die Anwendbarkeit des § 377 Nr. 8 der Str. P. O., den die Revision ebenfalls heranzieht, wird schon dadurch ausgeschlossen, daß ein Gerichtsbeschluß, der die Vertheidigung beschränkt haben könnte, in Bezug auf diese Urkunden gar nicht ergangen ist. Die in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichneten Beiakten haben nach dem Sitzungsprotokoll vorgelegen und sind zum Gegenstande der Verhandlung gemacht. Auch hier rügt die Revision unter Bezug auf §§ 244, 248 der Str. P. O., daß die Akten nicht verlesen sind, und vermißt im Protokoll nähere Angaben über die Art der Benutzung. Allein der letztere Mangel ist, wenn er als vorhanden anzuerkennen wäre, nur ein Mangel des Protokolls, auf dem das angefochtene Urtheil nicht beruht, nicht ein Mangel des Verfahrens. Daß letzteres gegen Prozeßvorschriften verstoßen hat, ist nicht ersichtlich, da eine Benutzung der Akten in anderer Form als durch Verlesung zulässig war. Diese war auch nach der Vorlegung der Akten nicht geboten, da aus ihnen nicht die bestimmten Urkunden angegeben waren, die zur Beweisführung dienen sollten. Die Vorlegung von Akten ohne solche nähere Angabe hat nur die rechtliche Bedeutung, daß den Prozeßbetheiligten Gelegenheit zu etwaigen Beweisanträgen gegeben werden soll. Urth. des I. Sen. vom 17. Oktober 1898. 3200. 98.

6. § 253.

Die Beschwerde über Verletzung des § 253 der Str. P. O. ist unbegründet. Das Gesetz gestattet die Verlesung aller in einem richterlichen Protokolle enthaltenen Erklärungen des Angeklagten, nicht nur derjenigen, welche im engern Sinne Geständnisse umfassen, zum Zwecke der Beweisaufnahme über ein Geständniß. Durch das Vorhandensein von Mitangeklagten wird die Verlesbarkeit nicht beeinträchtigt, wie bereits Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 9 S. 90 anerkannt worden ist. Das Gesetz macht auch die Verlesbarkeit nicht davon abhängig, daß allein gegenüber dem geständigen Angeklagten Beweis geführt werden solle: die materielle Wirkung der Beweiserhebung ist auf die Würdigung seiner Schuld durch die Str. P. O. entsprechend dem sie beherrschenden Grundsatze der freien Beweiswürdigung nicht beschränkt. Ebensowenig ist es Voraussetzung der Verlesbarkeit, daß das zu erweisende Geständniß noch vom betreffenden Angeklagten aufrecht erhalten wird oder daß dem Mitangeklagten Gelegenheit gegeben gewesen wäre, jener früheren Vernehmung des anderen beizuwohnen. Die Möglichkeit, Einwendungen gegen die Wahrheit des Geständnisses vorzubringen, darf dem Mitangeklagten freilich nicht abgeschnitten werden; aber daß dies hier geschehen wäre, ist gar nicht behauptet, und jedenfalls haben beide Beschwerdeführer hierzu auch in der Hauptverhandlung Gelegenheit gehabt. Urth. des IV. Sen. vom 11. Oktober 1898. 2895. 98.

7. § 259.

In dem Eröffnungsbeschlusse war dem Angeklagten zur Last gelegt, in fünf verschiedenen Fällen einen vollendeten Betrug verübt zu haben. Das angefochtene Urtheil enthält eine Verurtheilung des Angeklagten wegen versuchten Betrugs in zwei — nicht fünf — Fällen, dagegen keine Freisprechung bezüglich der dem Angeklagten zur Last gelegten drei weiteren selbständigen Strafthaten des Betrugs. Mit Recht erkennt die Revision hierin eine Verletzung des § 259 der Str. P. O. Urth. des IV. Sen. vom 24. Juni 1898. 2136. 98.

8. § 260.

Bei Darlegung der Beweisergebnisse, welche den Feststellungen des angefochtenen Urtheils zu Grunde liegen, hat der erste Richter die Postkarte, welche sich gegenwärtig in dem Umschlag Blatt 196a der Akten befindet, als den Angeklagten belastend in Betracht gezogen, und zwar sowohl den von dem Absender W. herrührenden Inhalt der an den Angeklagten adressirten Karte als den Poststempel und eine auf der Rückseite befindliche Bleistiftnotiz, deren Urheber aus den Gründen des Urtheils nicht zu entnehmen ist. Nach dem gemäß § 274 der Str. P. O. maßgebenden Verhandlungsprotokolle muß angenommen werden, daß diese Karte weder verlesen noch auch nur dem Angeklagten zur Aeußerung vorgelegt worden ist. Da die Karte in der Anklageschrift nirgends hervorgehoben wird, fehlt es an einem Anhaltspunkte für die Annahme, daß dieselbe bei Vernehmung des Angeschuldigten zum Gegenstande auch nur der Befragung gemacht ist. Der Absender W. ist in der erstinstanzlichen Verhandlung als Zeuge nicht vernommen. In diesem Zusammenhange muß angenommen werden, daß die Strafkammer durch Verwerthung der Karte zur Begründung des Urtheils gegen die §§ 248. 260 der Str. P. O. verstoßen hat. Daß auf diesem Verstoße das Urtheil beruht, ergiebt der Zusammenhang der erstinstanzlichen Entscheidungsgründe, aus welchem die Postkarte auf Grund anderweiter Beweisergebnisse loszulösen der Revisionsrichter nicht in der Lage ist. Das Urtheil mußte deshalb, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren Revisionsangriffe bedurfte, nebst sämmtlichen Feststellungen aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen werden. Urth. des II. Sen. vom 4. Oktober 1898. 2715. 98.

9. § 274.

Das Protokoll bezeugt das gerügte Vorkommniß nicht und Beschwerdeführerin behauptet nicht, einen Antrag gestellt zu haben, als die von ihr nachher gerügte „Konstatirung" erfolgte. Es fehlt daher der Beschwerde der gesetzlich geforderte Beweis. Wohl in Erkenntniß dieser für das Revisionsgericht maßgebenden Sachlage hatte der Vertheidiger bei dem Vorsitzenden Ergänzung des Protokolles durch nachträgliche Aufnahme der Beurkundung des vorbezeichneten Vorganges beantragt und nachdem diese abgelehnt worden, hiergegen Beschwerde bei dem Oberlandesgerichte geführt. Letzteres hat aus einem der von dem Vorsitzenden für die Ablehnung geltend gemachten Grunde, nämlich: weil die behauptete Konstatirung nur eine beiläufige Bemerkung des Vorsitzenden gewesen, abgewiesen. Diese innerhalb seiner Zuständigkeit ergangene prozessuale Entscheidung des Oberlandesgerichts, danach eine Ergänzung des Protokolles nicht einzutreten habe, ist nach § 346 Abs. 3 der Str. P. O. einem weiteren Angriffe entzogen, untersteht mithin einer Kritik in der Revisionsinstanz nicht. Wohl wäre eine nachträgliche Berichtigung des Protokolles durch dessen Ergänzung zulässig gewesen, jedoch nur, wenn sie auf Grund übereinstimmender Erklärung beider Urkundspersonen, des Vorsitzenden und des Gerichtsschreibers vorgenommen worden wäre. Eine nachträgliche Erklärung des Letzteren zu dem fraglichen Vorgang liegt aber überhaupt nicht vor und diejenige des Vorsitzenden stellt den Charakter jener

Digitized by Google

Bemerkung als eines Prozeßaktes überhaupt in Zweifel. Urth. des I. Sen. vom 21. Mai 1898. 1742. 98.

10. § 377 Ziff. 8.

Bei der Beurtheilung der Frage, ob der Beschluß und die Entscheidungsgründe der Revisionsbehauptung entsprechend eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung enthalten, ist zunächst davon auszugehen, daß die bloße richterliche Erwägung, die von einem Angeklagten angerufene Zeugenaussage werde gegenüber einem bereits vorliegenden gegentheiligen Zeugniß wegen der diesem letzteren zukommenden unbedingten Zuverlässigkeit keinen Glauben verdienen, grundsätzlich und regelmäßig die Ablehnung einer beantragten Beweisaufnahme nicht zu rechtfertigen vermag. Prüft man von diesem Gesichtspunkte aus die Begründung des Vorderrichters, so erscheinen seine Ausführungen rechtlich nicht haltbar. Der Verdacht einer Mitthäterschaft des Sch. wird in dem Urtheil nur darauf gestützt, daß wegen seines Freundschaftsverhältnisses zum Angeklagten eine Betheiligung an der Strafthat seinerseits „nicht ausgeschlossen" sei. Aber auch abgesehen hiervon würde dieser Verdacht und der Umstand, daß Sch. deshalb nach § 56 Nr. 3 der Str. P. O. nur uneidlich als Zeuge vernommen werden konnte, nach dem Gesetze keineswegs ausreichen, um den Genannten gänzlich unvernommen zu lassen. Der auf Erforschung und Feststellung materieller Wahrheit gerichteten Aufgabe des Strafprozesses entsprechend gebietet der § 245 Abs. 1 der Str. P. O., daß eine Beweiserhebung nicht deshalb abgelehnt werden darf, weil das Beweismittel und die zu beweisende Thatsache zu spät vorgebracht worden sei. Eine Präklusion der Beweisanträge lediglich aus dem Grunde, weil das Verfahren durch grobe Nachlässigkeit des Beweisführers verzögert und die Endentscheidung hinausgeschoben wird, ist demnach unzulässig. Der erkennende Richter hat vielmehr stets den Inhalt der Anträge sachlich zu prüfen. Nur wenn er nach Vornahme und auf Grund dieser Prüfung zweifellos festzustellen vermag, daß der Antrag seiner sachlichen Bedeutung nach überhaupt nicht ernsthaft gemeint ist, daß es dem Antragsteller in dem klaren Bewußtsein, die von ihm vorgebrachte Behauptung gar nicht beweisen zu können, einzig und allein darauf ankommt, unter der Form einer Antragstellung seinen wirklich verfolgten Zweck zu verbergen, welcher dahin geht, eine sachlich ungerechtfertigte Vertagung des Urtheils zu erlangen, hat auch das Reichsgericht in wiederholten Entscheidungen für zulässig erklärt, einen Beweisantrag, als ausschließlich zum Verschleife der Sache vorgebracht, unberücksichtigt zu lassen. (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 12 S. 335, Bd. 13 S. 151.) Urth. des III. Sen. vom 4. Juli 1898. 2252. 98.

11. § 377 Ziff. 8.

Der wegen unzulässiger Vertheidigungsbeschränkung erhobenen Revisionsbeschwerde war Folge zu geben. Nach Inhalt des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte in der Hauptverhandlung geltend gemacht, daß er bei dem den Gegenstand der Beschuldigung bildenden Vorgange völlig betrunken gewesen sei und davon nichts wisse. Er hat zugleich nähere Angaben über die genossenen Quantitäten von Spirituosen gemacht und behauptet, das Besteigen und Verlassen des Postwagens in Fl. resp. Gr., ebenso auch das Besteigen der Eisenbahn an letzterem Orte, sei ihm nur mit fremder Hülfe möglich gewesen. Wie der Beweisantrag, dessen Ablehnung gerügt ist, im Sitzungsprotokoll gefaßt ist, deckt er sich zwar mit den eben hervorgehobenen Anführungen nicht genau. Hält man jedoch Beides zusammen, so erhellt von selbst, daß die Intention des Antrages im Wesentlichen dahin ergangen ist, einestheils durch die Aussagen der Zeugen Kn. und Sch. den Genuß der angegebenen Quantitäten von Spirituosen Seitens des Angeklagten nachzuweisen, um dadurch den Schluß auf seine völlige Betrunkenheit während der Eisenbahnfahrt von Gr. nach D. an die Hand zu geben, — andererseits aber durch die Bekundung des Zeugen M. klar zu stellen, daß in dem körperlichen Verhalten des Angeklagten unmittelbar vor dem inkriminirten Vorgange die Zeichen völliger Trunkenheit hervorgetreten seien. Hiervon ausgegangen, kann die Begründung, welche die Zurückweisung des Antrages gefunden hat, als haltbar nicht angesehen werden. Nach Inhalt des Sitzungsprotokolls ist die Ablehnung erfolgt, „weil, selbst, wenn die Zeugen die in ihre Wissenschaft gestellten Thatsachen bekundeten, damit noch nicht festgestellt wäre, daß der Angeklagte sich in einem derartigen Zustande der Trunkenheit befunden hätte, daß er die Folgen seiner Handlungsweise nicht habe absehen können". Im Urtheil wird ferner gesagt, an der Ueberzeugung des Gerichts, daß der Angeklagte nicht sinnlos betrunken, also nicht in einem Zustande von Bewußtlosigkeit gewesen sei, durch welche seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen wurde, daß er vielmehr sehr wohl gewußt habe, was er that, — würde auch Nichts geändert werden, wenn die vom Angeklagten benannten Zeugen die in ihre Wissenschaft gestellten Thatsachen bekunden würden. Diese Aussprüche so zu verstehen, als ob der erste Richter die unter Beweis gestellten Umstände als wahr angenommen habe, erscheint schon nach ihrer Fassung ausgeschlossen, müßte aber auch sonst, mindestens in Ansehung dessen, was von M. bezeugt werden sollte, als bedenklich angesehen werden. Als feststehend ist auch an einer anderen Stelle des Urtheils nur hervorgehoben, daß der Angeklagte in Folge reichlichen Genusses von Spirituosen stark betrunken gewesen sei, beim Betreten des Eisenbahnwagens getaumelt, sich auch sehr aufgeregt und laut gezeigt habe. Demnach ist anzunehmen, daß die Strafkammer die Würdigung des Ergebnisses der beantragten Beweisaufnahme vorweggenommen, und den Aussagen der benannten Zeugen von vornherein die Erheblichkeit für die Bildung ihrer Ueberzeugung bezüglich des fraglichen Einwandes des Angeklagten absprechen zu können, gemeint hat. Hierin liegt aber, wie einer näheren Darlegung nicht bedarf, eine den Grundsätzen der Str. P. O. widerstreitende Vertheidigungsbeschränkung. In der Beurtheilung der Schutzbehauptung des Angeklagten zeigt sich übrigens auch insofern ein Mangel, als der Vorderrichter sich anscheinend nur die Frage vorgelegt hat, ob die behauptete Trunkenheit sich als ein Zustand von Bewußtlosigkeit darstelle, wodurch die freie Willensbestimmung des Angeklagten ausgeschlossen wurde, oder vermöge dessen er die Folgen seiner Handlungsweise nicht mehr absehen konnte. Es wäre vielmehr bei Verneinung dieser Frage noch weiter zu prüfen gewesen, ob dem Angeklagten hinsichtlich der Aeußerungen, welche er bei dem in Rede stehenden Vorgange mit Bezug auf den Kaiser gethan hat, trotz seiner Betrunkenheit noch das Bewußtsein ihres beleidigenden Charakters beigemessen

Digitized by Google

werden könne. Nach dieser Richtung hin läßt aber das Urtheil eine bestimmte und klare Feststellung vermissen. — Urth. d. IV. Sen. v. 27. Mai 1898. 1841. 98.

12. § 377 Ziffer 8.

Ausweislich des Sitzungsprotokolls erklärte der Vertheidiger des Angeklagten, als der Gerichtshof in den Sitzungssaal nach stattgehabter Berathung behufs Verkündung des Urtheils zurückkehrte, vor der Urtheilsverkündung, Angeklagter habe ihm soeben noch den Besitzer L. als Zeugen benannt, und beantrage er deshalb „Vertagung der Sache und Hinzuladung des ꝛc. L. als Zeugen darüber, daß er beim Verkauf des Pferdes zugegen gewesen sei, und daß Angeklagter für die Zugfestigkeit des Pferdes keine Garantie geleistet habe." Dieser Antrag wurde durch Gerichtsbeschluß abgelehnt, „weil der Zeuge in dem bisherigen Verfahren von dem Angeklagten nicht benannt ist, die Zeugen M., Sch., insbesondere der Entlastungszeuge R. übereinstimmend bekundet haben, daß der Angeklagte vor Abschluß des fraglichen Kaufgeschäfts ausdrücklich versichert habe, daß die später dem M. verkaufte Fuchsstute zugfest sei, M. und Sch. mit dem Zusatze, daß Angeklagter dabei bemerkt habe, das Pferd sei einspännig zugfest im Wagen, Pflug und Egge; Langholz habe er mit demselben noch nicht gefahren, und weil hiernach der erst unmittelbar vor Verkündung des Urtheils gestellte Antrag auf Vertagung und Hinzuladung des Zeugen L. nach Ueberzeugung des Gerichts nur zur Verschleppung der Sache gestellt ist." Diese Begründung ist nicht geeignet, die Ablehnung des Antrages zu rechtfertigen. Beweisanträge dürfen allerdings unberücksichtigt bleiben, wenn sie ausschließlich zum Zwecke der Verschleppung vorgebracht sind, d. h. wenn sie vom Antragsteller nicht ernstlich gemeint, sondern in dem Bewußtsein, daß die unter Beweis gestellte Thatsache nicht erwiesen werden kann, lediglich zu dem Zwecke vorgebracht sind, das Gericht zu einer sachlich ungerechtfertigten Vertagung der Urtheilsfällung zu veranlassen. Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 20 S. 206, Bd. 13 S. 151, Bd. 12 S. 335; Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 7 S. 550, Bd. 10 S. 148. Daß solches der Fall ist, muß aber festgestellt sein und es müssen rechtlich nicht anfechtbare Voraussetzungen dargelegt werden, welche zu der Annahme führen, es sei das, was seiner äußeren Form nach als Beweisantrag erscheine, in Wahrheit kein solcher. Im vorliegenden Falle ist nun zwar vom erkennenden Richter ausweislich des Wortes „hiernach" aus gewissen Momenten die Folgerung gezogen, daß der in Rede stehende Antrag „nur zur Verschleppung der Sache gestellt" sei; allein jene Momente erscheinen völlig ungeeignet, einen solchen Schluß zu rechtfertigen. Es wird an erster Stelle hervorgehoben, daß Angeklagter in dem bisherigen Verfahren den Zeugen L. noch nicht benannt habe. Dieser Umstand stand — wie selbstverständlich — rechtlich der Benennung des Zeugen unmittelbar vor der beabsichtigten Urtheilsverkündung nicht entgegen (Abs. 1 des § 245 der Str. P. O.), er ist aber auch an sich im vorliegenden Falle kaum geeignet, die Annahme zu begründen, der Antrag sei nur zum Verschleife der Sache gestellt, wenn die Aktenlage berücksichtigt wird, ausweislich welcher nach erfolgter Zustellung der Ladung am 6. April die Hauptverhandlung selbst bereits am 14. desselben Monats stattfand. Der Vorderrichter hat den Umstand auch nicht für ausreichend erachtet, um die Ablehnung des Antrages zu rechtfertigen, fügt ihm vielmehr die Erwägung hinzu, daß das Gegentheil des Beweisthemas bereits durch zwei Belastungszeugen sowie insbesondere die Bekundung eines Belastungszeugen erwiesen sei. Dieser Grund aber enthält an sich eine unzulässige Vorwegnahme der Ergebnisse der beantragten Beweisaufnahme und erscheint um so bedenklicher, als nach der Urtheilsbegründung selbst ein anderer Entlastungszeuge die Beweisbehauptung bestätigt hat. Es ist die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß wesentlich die Ueberzeugung des Vorderrichters, es stehe die Unwahrheit der behaupteten Thatsache bereits fest, zu dem Ausspruch geführt hat, es sei deshalb der gestellte Beweisantrag als ein nicht ernstlich gemeinter anzusehen. Damit würde aber jeder Beweisantrag abgeschnitten werden können und dieser Grund erscheint deshalb ungeeignet, die ausgesprochene Ablehnung zu tragen. Die Erheblichkeit des Beweisthemas erhellt aus der Urtheilsbegründung. Es ist deshalb eine Rechtsnorm im Sinne der Nr. 8 des § 377 der Str. P. O. verletzt, da die Vertheidigung des Angeklagten in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkte durch den ablehnenden Gerichtsbeschluß unzulässig beschränkt worden ist. Urth. des II. Sen. vom 17. Juni 1898. 1999. 98.

C. Andere Reichs- und Landesgesetze.

1. Gewerbeordnung §§ 137, 146.

Der Rüge des Angeklagten, daß die Strafkammer den Begriff der „Fabrik" verkannt und mithin durch unrichtige Anwendung der Rechtsnormen der §§ 137, 146 der Reichsgewerbeordnung das Gesetz verletzt habe, war der Erfolg nicht zu versagen. Wenn der Gesetzgeber selbst auch unterlassen hat, eine erschöpfende und durchgreifende Erklärung des Begriffes der „Fabrik" aufzustellen, indem insbesondere auch die in § 1 des Unfallversicherungsgesetzes für das Deutsche Reich vom 6. Juli 1884 enthaltene Definition eine Geltung ausdrücklich nur innerhalb der Grenzen des gedachten Gesetzes beansprucht, so ist man in Theorie und Praxis doch darüber einverstanden, daß es verschiedene Merkmale giebt, welche für den Begriff der Fabrik wesentlich sind und bei deren Fehlen von dem Betriebe einer solchen nicht gesprochen werden kann. Hierher gehören namentlich die Größe und Ausdehnung der Räumlichkeiten, die Zahl der dauernd darin beschäftigten Arbeiter (vergl. §§ 134, 134 a der Reichsgewerbeordnung), die vorwiegend mechanische (im Gegensatz zu einer künstlerischen, wissenschaftlichen u. s. w.) Art ihrer Thätigkeit und der Grundsatz der Arbeitstheilung. Dem Fabrikbetriebe weniger wesentlich, wenn auch regelmäßig dabei anzutreffen sind ferner die Erzeugung in Massen (auf Vorrath, Lager), die Benutzung von Dampf- oder anderen elementaren Triebkräfte und der Ausschluß eines Lehrlingsverhältnisses. Darauf, welche Gegenstände der Betrieb umfaßt, kommt im Uebrigen nichts weiter an, und es können die nämlichen Erzeugnisse ebensowohl im Handwerks- wie im Fabrikbetriebe hergestellt werden. Selbst Betriebe, die mit der Umwandlung und Verarbeitung von Rohstoffen wenig oder nichts mehr zu thun haben, sondern andere Arbeitsarten verrichten, wie z. B. Färbereien, chemische Wasch- und Reinigungsanstalten, können im Sinne der Gewerbeordnung Fabriken sein. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 14 S. 423.

Digitized by Google

Bd. 26 S. 161 und 189; Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 7 S. 655, Bd. 8 S. 625.) Nicht zu den letzteren in diesem Sinne gehören jedoch anerkanntermaßen die landwirthschaftlichen Betriebe in allen ihren Erscheinungsformen, weil der Gesetzgeber die Landwirthschaft gar nicht zu den Gewerben rechnet, daher überhaupt kein Betrieb, dessen ausschließliche oder hauptsächliche ökonomische Grundlage die Landwirthschaft bildet. (Entsch. des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 1 S. 267.) Letztere Voraussetzung aber trifft überall zu, wo entweder lediglich die Gewinnung landwirthschaftlicher Erzeugnisse, die Erzeugung von Rohprodukten unmittelbar aus dem Boden heraus oder lediglich deren Zurechtstellung, Zubereitung, Reinigung und dergl. für den Verkehr ohne weitere Verarbeitung innerhalb eines solchen Betriebes in Frage steht. (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 18 S. 371, 374, 375.) Prüft man von diesen Gesichtspunkten aus das ergangene Urtheil, so lassen die Entscheidungsgründe schon von vornherein eine bestimmte Feststellung darüber vermissen, *welchen Betrieb* der Firma S. der Vorderrichter seiner Beurtheilung eigentlich zu Grunde legt. Indem er anführt, daß die Genannte „in sehr ausgedehntem Maßstab die Züchtung natürlicher Blumen, die Herstellung künstlicher Blumen, die Verarbeitung beider zu Kränzen, Bouquets u. s. w., sowie den Verkauf ihrer Erzeugnisse en gros und en détail" betreibt, daß sie 800 Arbeiter beschäftigt, 20 Pferde besitzt, etwa 1000 Morgen Gartenland bebaut und den Ruf einer Weltfirma genießt, läßt er völlig zweifelhaft, ob er alle diese Betriebszweige zusammengenommen oder nur einzelne und bezw. welche derselben er zu den von ihm angenommenen Fabrikbetrieb der Firma S. rechnet. Würde *Ersteres* der Fall sein, so würde hieraus folgen, daß die Vorinstanz auch die durch Betrieb der Land- und bezw. Gartenwirthschaft sich vollziehende Gewinnung und Züchtung natürlicher Blumen, sowie den Verkauf derselben, als Theil des Fabrikbetriebes betrachtet, obwohl, wie bereits oben dargelegt worden, die Erzeugung von dergleichen Rohprodukten und der Handel mit solchen einen Gewerbebetrieb im Sinne der Reichsgewerbeordnung nicht darstellt. Träfe dagegen die *zweite* Alternative zu, zufolge deren es möglich bleibt, daß der erste Richter diese Betriebe für seine fragliche Beurtheilung ausscheiden will, so bliebe doch auch hiernach noch immer ungewiß, welche einzelnen Betriebe oder bezw. welche einzelnen Betriebszweige er als fabrikmäßige ansieht, da er versäumt hat, nach dieser Richtung eine bestimmte Abgrenzung vorzunehmen und klare und deutliche Angaben hierüber zu machen. Denn wenn in dem Urtheil auch noch erwähnt wird, daß der Firmeninhaber M. „verschiedene Abtheilungen errichtet" hat, „deren jede unter einem technisch und kaufmännisch gebildeten Leiter steht", und daß unter diesen der Angeklagte „der Abtheilung für Fabrikation künstlicher Blumen, des Handelsgewerbes der Blumenbinderei und der Lackir- und Anstreicharbeiten" vorsteht, und daß „in dieser Abtheilung insonderheit eine bedeutende Anzahl von Mädchen mit Blumenbinden beschäftigt" werden, „deren Arbeit darin besteht, künstliche und natürliche Blumen auf Drahte zu ziehen und aus den so hergerichteten Blumen Kränze und Bouquets herzustellen", so reichen doch alle diese Feststellungen nicht aus, um darauf hin eine genügende und zuverlässige Entscheidung darüber treffen zu können, ob, einzeln und für sich betrachtet, auch schon die Blumenbinderei, in welcher die in dem Urtheil genannten Arbeiterinnen am 18. Dezember 1897 über die gesetzlich erlaubte Zeit hinaus beschäftigt worden sind, die Merkmale einer Fabrik, auf die der § 137 der Gewerbeordnung Anwendung finden kann, an sich trägt. Unter diesen Umständen, welche die Aufhebung des Urtheils und die Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz rechtfertigen, kann es auf sich beruhen bleiben, ob insbesondere auch diejenigen Arbeiten, mit deren Vornahme die gedachten Mädchen an jenem Tage nach 5½ Uhr Abends betraut waren und welche der Vorderrichter als „*Reinigungsarbeiten*" bezeichnet, ihrer Art nach solche gewesen sind, die in den Rahmen der Thätigkeit innerhalb eines Fabrikbetriebes hineinfallen. Der erkennenden Strafkammer wird bei der neuen Verhandlung Gelegenheit geboten, auch diesem Punkte in einem erhöhten Maße ihre Aufmerksamkeit zuzuwenden. Die in dem vorliegenden Urtheil zu Tage tretende und ausdrücklich geäußerte Meinung, daß hierauf nichts ankomme, weil der Gesetzgeber, der hierbei den Schutz der weiblichen Arbeiter beziele, in § 137 a. a. O. nicht etwa nur die Beschäftigung von weiblichen Personen „*als Fabrikarbeiterinnen*", sondern schlechtweg „die Beschäftigung von *Arbeiterinnen in Fabriken*" über die dort bestimmten zeitlichen Grenzen hinaus verbiete, erscheint rechtlich nicht haltbar. Die Gewerbeordnung behandelt in ihrem vierten Abschnitt des siebenten Titels (§§ 134 bis 139a in der Fassung der Novelle vom 1. Juni 1891) ausdrücklich die „Verhältnisse *der Fabrikarbeiter*", woraus zur Genüge erhellt, daß auch der § 137 a. a. O. lediglich die Arbeitsverhältnisse dieser Arbeiterklasse im Auge hat. Unter einem „*Fabrikarbeiter*" oder bezw. einer „*Fabrikarbeiterin*" kann aber schon der Natur der Sache nach nur eine solche Person verstanden werden, welche innerhalb des fabrikmäßigen Betriebes und mit einer von diesem umfaßten Arbeit beschäftigt wird. Demnach ist nothwendig, daß die von den Arbeiterinnen am 18. Dezember 1897 5½ Uhr Abends geleistete Arbeit eine solche gewesen ist, welche auf irgend eine Weise diesem Betriebe selbst mitgedient hat. Zu einer Fabrikarbeit in diesem Sinne darf unbedenklich auch das in bestimmten Zeitabschnitten nothwendige Reinigen derjenigen Räumlichkeiten gerechnet werden, in denen die Fabrikation selbst stattfindet, indem ohne die Vornahme dieser Reinigung eine ordnungsmäßige Fabrikation auf die Dauer gar nicht erfolgen könnte. Unter der Voraussetzung, daß die im Urtheile erwähnten Reinigungsarbeiten diesem vorangegebenen Zwecke gedient haben, würde eine Anwendung des § 137 a. a. O. von dieser Seite her nicht zu beanstanden sein. Urth. des III. Sen. vom 23. Juni 1898. 2066. 98.

2. Gesetz vom 11. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen.

Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat der Angeklagte eine ganze Reihe von Papierspitzenmustern, welche von der Luxuspapierfabrik W. H. zuerst hergestellt und auf den Markt gebracht waren, seinerseits nachgebildet und vertrieben. Seine Muster Nr. 1002 und 1009 insbesondere waren Nachbildungen der H.'schen Muster Nr. 2174 und 2175, welche zur Zeit noch gemäß §§ 7 und 8 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876 (Reichsgesetzblatt S. 11) gegen Nachbildung geschützt sind. Bei Bestellung

Digitized by Google

der Zeichnungen und Walzen für diese beiden Muster wußte der Angeklagte, daß er H.'sche Muster nachbilde; die Strafkammer hat aber seine Behauptung, nicht gewußt zu haben, daß diese Muster zur fraglichen Zeit geschützt waren, für nicht widerlegbar erachtet und ihn deshalb nur einer fahrlässigen Verletzung des angeführten Gesetzes schuldig erklärt, weil er bei Entnahme der Muster aus dem fremden Musterbuch pflichtwidrig unterlassen habe, sich zu vergewissern, ob die Muster gesetzlich geschützt waren oder nicht. Gegen die Annahme einer strafbaren Fahrlässigkeit hatte der Angeklagte geltend gemacht, daß die fraglichen beiden Muster in dem H.'schen Musterbuche noch unter einer anderen, nicht geschützten Nummer aufgeführt gewesen seien, so daß er auch bei Erkundigung nach einem für diese Muster etwa bestehenden Schutze von dem das Musterregister führenden Amtsgericht eine verneinende Antwort erhalten haben würde. Demgegenüber stellt der Vorderrichter fest, daß die verschiedenen Nummern im H.'schen Musterbuche dasselbe „Modell" zum Gegenstand haben und lediglich rein äußerliche Verschiedenheiten der Verpackung und der Länge der Papierstreifen bezeichnen; er erachtet deshalb den „Einwand" des Angeklagten für hinfällig, da der gesetzliche Schutz nicht der Nummer, sondern dem Muster selbst gewährt werde. Diese Begründung steht mit den gesetzlichen Vorschriften im Einklang, nach welchen für das Vorliegen einer verbotenen Nachbildung die Uebereinstimmung mit dem bei der Anmeldung in einem Exemplare oder einer Abbildung niederzulegenden Muster entscheidet (§ 7 Abs. 1 des Gesetzes). Die Uebereinstimmung der Nr. 1002 und 1009 des Musterbuchs des Angeklagten mit den beiden zur Zeit noch geschützten Mustern der Firma H. aber stellt der Vorderrichter ausdrücklich fest, während die Behauptung der Revision, daß bei der H.'schen Anmeldung nur die Nr. 2174 und 2175 angegeben worden seien und daß es sich um zwei verschiedene Vertriebsformen handele, von denen nur die eine geschützt gewesen sei, im Urtheil selbst keinerlei Anhalt findet. Die Annahme, daß die Erkundigung beim Amtsgericht erfolglos gewesen sein würde, entbehrt sonach der thatsächlichen Grundlage. Dasselbe gilt von der Behauptung der Revision, daß die Einsicht der H.'schen Muster an Gerichtsstelle unmöglich gewesen sein würde, da dieselben in versiegeltem Zustande niedergelegt worden seien. Eine solche Feststellung enthalten die Urtheilsgründe nicht, so daß dahingestellt bleiben kann, ob der § 11 des Gesetzes dem Registerrichter das Recht zur Eröffnung versiegelt niedergelegter Muster, wie der Vorderrichter anzunehmen scheint, schon auf einseitigen Antrag eines Interessenten „in Zweifelfällen" oder erst im Laufe eines anhängigen Rechtsstreits behufs Herbeiführung der Entscheidung gewährt. Im Uebrigen ist mit Recht davon ausgegangen, daß § 11 des Gesetzes jedermann ermöglicht, sich zu vergewissern, ob ein Muster geschützt ist oder nicht (vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 9 S. 425 oben). Der ursächliche Zusammenhang zwischen der dem Angeklagten zum Vorwurf gemachten Unterlassung und dem eingetretenen rechtsverletzenden Erfolge wird sonach durch die von der Revision erhobenen Angriffe nicht beseitigt. Zu rechtlichen Bedenken giebt dagegen die Feststellung einer Fahrlässigkeit des Angeklagten insofern Anlaß, als sie lediglich daraus hergeleitet wird, daß der Angeklagte, der die fraglichen Muster nicht der Erfindungsgabe von ihm mit der Herstellung betrauter Zeichner verdankt, sondern dem Musterbuche eines Konkurrenten entnommen, die Verpflichtung gehabt habe, sich vorher zu vergewissern, ob die Muster nicht gesetzlich geschützt waren. Eine scheinbare Stütze findet diese Begründung in dem Berichte der mit der Berathung des Entwurfs zum Gesetze vom 11. Januar 1876 befaßt gewesenen Reichstagskommission, in welchem bemerkt ist: in der Mitte der Kommission sei ziemlich allgemein anerkannt worden, daß, wer nicht erfinden könne, wenigstens die Verpflichtung habe, sich zu erkundigen, ob die Muster geschützt seien, die er nachbilden wolle; könne er nachweisen, daß er pflichtmäßig sich erkundigt und in gutem Glauben das Muster für Gemeingut gehalten habe, so werde der Richter ihn freisprechen; wenn aber der Nachbildner, der absichtlich keine Nachforschung anstelle, um nachher versichern zu können, daß ihm der Schutz des Musters nicht bekannt gewesen sei, straflos ausgehe, so werde das ganze Musterschutzgesetz illusorisch. Aus diesen Gründen habe die Kommission beschlossen, an der Bestrafung der Fahrlässigkeit festzuhalten (Drucksachen des Reichstags Nr. 76 S. 31, 32). Aus dieser bei der Berathung des Gesetzes im Reichstag unwidersprochen gebliebenen Bemerkung könnte gefolgert werden, daß man beabsichtigt habe, eine Bestrafung aus dem Gesichtspunkte der Fahrlässigkeit — und nicht aus demjenigen des sogenannten dolus eventualis — überall da eintreten zu lassen, wo der Veranstalter der Nachbildung vorsätzlich unterlassen hat, sich nach dem Bestehen eines Schutzrechts für das nachgebildete Muster zu erkundigen; in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 24. Januar 1890 (Entsch. Bd. 20 S. 211 ff.) ist jedoch bereits dargelegt, daß das Gesetz keinen besonderen Begriff der Fahrlässigkeit aufstellt, daß eine allgemeine Verpflichtung des Nachbildners eines im Verkehr befindlichen Artikels, sich vorher über einen etwa bestehenden Schutz desselben als Muster oder Modell zu vergewissern, nicht besteht, und daß es mithin im Einzelfalle der Darlegung besonderer Umstände bedarf, welche darauf hinweisen, daß ein geschütztes Muster vorliegen könne und daß deshalb Erkundigungen geboten seien. Solche Umstände sind vom Vorderrichter nicht festgestellt, da der Hinweis auf die Entnahme der Muster aus dem Musterbuche eines Konkurrenten lediglich die Thatsache trifft, daß die Muster sich bereits im Verkehr befanden, als der Angeklagte sie zum Gegenstand der Nachbildung machte. Daß die nachgebildeten Muster sich etwa äußerlich als neu und eigenthümlich dargestellt hätten, ergiebt der Sachverhalt nicht, und seitens des Angeklagten war insbesondere behauptet, daß die H.'schen Muster überhaupt weder neue noch eigenthümliche Erzeugnisse, sondern lediglich Nachbildungen französischer Originale seien. In dieser Beziehung ist zwar, obwohl die Gutachten der vernommenen Sachverständigen in diesem Punkte auseinander gingen, objektiv festgestellt, daß die H.'schen Muster gegenüber den älteren französischen Zeichnungen volle Selbständigkeit und Individualität zu beanspruchen haben; nach der subjektiven Seite hin, welche für die Annahme einer Fahrlässigkeit wesentlich in Betracht kommt, ist aber die Behauptung des Angeklagten ungeprüft geblieben (vergl. auch Entsch. des Reichsgerichts Bd. 30 S. 146). Andererseits wird zwar im Urtheil angeführt, der Angeklagte habe bei Bestellung der fraglichen Muster ausdrücklich angeordnet, daß dieselben mit kleinen,

Digitized by Google

geringfügigen Abweichungen von den H.'schen Mustern hergestellt werden sollten; hieraus ist jedoch nicht gefolgert, daß der Angeklagte letztere Muster auch für den Fall habe nachbilden wollen, daß dieselben nach Maßgabe des Gesetzes geschützt seien. Die Annahme einer Fahrlässigkeit aber wird durch die getroffenen Feststellungen nicht getragen, so daß die Aufhebung des angefochtenen Urtheils gemäß §§ 393, 394 Abs. 2 der Str. P. O. erfolgen mußte. Urth. des II. Sen. vom 9. Dezember 1898. 3833. 98.

3. Waarenzeichen.

Es ist anerkannten Rechtens, daß eine Verbindung zu einem Gesammtzeichen nicht schon darin gefunden werden kann, daß auf der Etikette der Waare oder dieser selbst sowohl ein figürliches Zeichen, als die Firma des Gewerbtreibenden aufgedruckt ist. Aus dieser Beifügung der Firma folgt mehr nicht, als daß der betreffende Gewerbtreibende sich zweier verschiedener Mittel zur Bezeichnung seiner Waaren bedient hat; der Aufdruck der Firma auf der Etikette giebt allein noch keinen Grund ab, sie als Bestandtheil der ebenfalls auf derselben angebrachten Marke zu betrachten. Nur dann, wenn ein geschütztes bildliches Zeichen mit Worten, Zahlen oder anderen figürlichen Elementen derart in Verbindung gebracht ist, daß beide zusammen sich in ihrer äußeren Erscheinung als Ganzes darstellen, ein einziges, einheitliches Waarenzeichen bilden und dieses neue Zeichen in seiner Gesammterscheinung von dem für einen Anderen durch Eintragung geschützter Zeichen augenfällig abweicht, wird von einer unbefugten Nachbildung und Verwendung des als Einzelzeichen geschützten Zeichens nicht die Rede sein können. Die dargelegte Ansicht hat das Reichsgericht auch bisher befolgt, wie die von der Revision selbst in Bezug genommenen Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 1 S. 74, Bd. 19 S. 174 ergeben. Es ist nach der Sachlage ohne Weiteres davon auszugehen, daß die vorige Instanz nicht etwa die hier einschlagenden Rechtsfragen ungeprüft gelassen hat, sondern daß sie eben davon ausgegangen ist, es handle sich hier nur um Beifügung der Firma und des Niederlassungsortes zu dem nachgeahmten Waarenzeichen in einer Weise, daß dadurch nicht ein kombinirtes Waarenzeichen im obigen Sinne geschaffen sei. Dies ist nicht rechtsirrthümlich; vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 6 S. 75. Darüber sich auszusprechen, ob die vom Angeklagten zur Bezeichnung seiner Waaren verwendete Etikette ein kombinirtes Waarenzeichen darstelle und ob durch Beifügung der Firma und des Ortes der Niederlassung des Angeklagten die Verletzung der angezogenen Gesetze nicht gegeben sei, hatte sie auch prozessual keine Veranlassung, da weder das Hauptverhandlungsprotokoll, noch das Urtheil einen Anhalt bietet, daß in erster Instanz diese Schutzbehauptungen aufgestellt worden sind. Urth. des IV. Sen. vom 14. Oktober 1898. 2181. 98.

4. Waarenzeichen.

Die Entscheidung des Patentamts über den gegen die Zulässigkeit einer Eintragung erhobenen Widerspruch ist nach §§ 5 und 6 des Gesetzes der Rechtskraft fähig, diese hat aber nur Wirkung unter den am Streitverfahren betheiligten Personen. Ist die Eintragung angeordnet, so ist sie allerdings auch für Dritte wirksam; denn bis zur Erwirkung der Löschung hat der Inhaber des eingetragenen Zeichens gegen sie die aus § 12 folgenden Rechte. Wird dagegen die Eintragung versagt, so ist nur für die Betheiligten festgestellt, daß eine die Eintragung hindernde Uebereinstimmung der Zeichen vorhanden ist und daß die Eintragung nur erfolgen darf, sofern trotz der Uebereinstimmung der Widerspruch im Wege der Klage nach § 6 Abs. 2 beseitigt werden kann. Für den mit der Anmeldung Abgewiesenen folgt daraus zunächst, daß er die durch die Eintragung bedingten Rechte des § 12 nicht erlangt. Ob die Abweisung darüber hinaus noch bewirkt, daß er gegenüber dem Gegner stets die Uebereinstimmung der Zeichen gelten lassen muß, sie also in einem nachfolgenden, nicht vor dem Patentamt anhängigen Verfahren nicht mehr bestreiten kann, ist hier nicht zu entscheiden. Jedenfalls besteht Dritten gegenüber eine Rechtskraft der Entscheidung des Patentamts nicht. Das Gesetz enthält nicht die Bestimmung, daß diese Entscheidung die Frage nach der Uebereinstimmung endgültig und für Alle zum Austrag bringen soll. Darum müssen die Gerichte, vor denen ein Verfahren wegen Verletzung der Rechte des eingetragenen Inhabers durch Dritte anhängig wird, selbständig und ohne an die Entscheidung des Patentamts gebunden zu sein, die Frage prüfen und entscheiden, ob eine Uebereinstimmung oder die Gefahr der Verwechselung im Sinne des § 20 besteht. In dem Verfahren gegen den Angeklagten durfte daher die Strafkammer sich der eigentlichen Prüfung der Zeichen nicht entziehen. Es beruht auf Rechtsirrthum, wenn das Urtheil das Patentamt als die für die Entscheidung über die Uebereinstimmung zweier Waarenzeichen allein zuständige Behörde bezeichnet. Da wegen dieser Annahme die Strafkammer sich damit begnügt hat festzustellen, welche Entscheidung das Patentamt getroffen hat, so fehlt es an der, vom Gericht ausgehenden Feststellung eines wesentlichen Thatbestandsmerkmals des dem Angeklagten zur Last gelegten Vergehens. Urth. des I. Sen. vom 12. Mai 1898. 2158. 98.

5. Gesetz vom 5. Juli 1896.

Der Behauptung der Revision, daß das Gesetz vom 5. Juli 1896 nicht habe angewendet werden dürfen, weil es wegen unrichtiger Publikation nicht rechtsgiltig sei, kann nicht beigetreten werden. Richtig ist allerdings, daß im Reichsgesetzblatt von 1896 S. 194 drei Berichtigungen der Fassung, in welcher das Gesetz publicirt ist, in formloser Weise nachgetragen sind. Sachlich sind diese Berichtigungen ohne Bedeutung, da die erste nur Selbstverständliches zum Ausdruck bringt, die zweite eine lediglich sprachliche Aenderung vornimmt, die dritte einen Schreibfehler berichtigt. Der Text des Gesetzes ist vom Reichstage ausweislich der Drucksachen desselben zu dem Gesetz so beschlossen, wie er nach der Berichtigung lauten soll und hat voraussichtlich so die Zustimmung und Sanktion des Bundesrathes erhalten. Abgesehen von diesen berichtigten Punkten steht fest, daß das Gesetz so verkündet ist, wie es von den gesetzgebenden Organen beschlossen war; diese nichts Wesentliches betreffenden Abweichungen können die Giltigkeit des Gesetzes als Ganzen nicht beeinträchtigen. In diesem Sinne hat sich das Reichsgericht, Erster Civilsenat, in der Entscheidung vom 16. Februar 1898, I. 376/97 bereits ausgesprochen. Urth. des Feriensenats vom 29. August 1898. 3077. 98.

6. Preußisches Vereinsgesetz.

Die Strafkammer hält für erwiesen, daß der Angeklagte am 23. Januar 1898 zu D. an dem Sarge der Wittwe L.

Digitized by Google

vor einer Versammlung von etwa 20 sozialdemokratischen Vereinsgenossen in dem Hofe des Sterbehauses eine auf die Bestattung bezügliche Ansprache gehalten, die mit den Worten begann: „Genossen, wir stehen hier am Sarge unserer Mitschwester", daß er demnächst bei dem unter dem Geläute der Kirchenglocken, jedoch ohne vorgängige ortspolizeiliche Genehmigung und ohne Zuziehung eines Geistlichen stattfindenden Leichenbegängniß, hinter dem Sarge hergehend einen Lorberkranz mit großer weißer und rother Schleife getragen und danach auf dem Friedhofe an die Gruft herantretend abermals einige Worte in äußerlich feierlicher Weise zu Ehren der Verstorbenen gesprochen, sowie endlich nach Schließung des Grabes mit den Worten: „Ich lege hier den Kranz nieder, ein Wiedersehen giebt es nicht" den Kranz niedergelegt hat. Auf Grund dieses Herganges hat der Vorderrichter unter Verneinung des Thatbestandes aus § 116 des Strafgesetzbuchs, wegen dessen die öffentliche Klage ebenfalls erhoben war, festgestellt, „daß der Angeklagte zu D. am 23. Januar 1898 an einem öffentlichen Aufzuge beziehungsweise einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel, zu welchem eine vorgängige schriftliche Genehmigung der Ortspolizeibehörde nicht ertheilt war, als Redner thätig gewesen ist", und hierin ein Vergehen gegen § 17 Absatz 2, in Verbindung mit §§ 9 und 10 des Preußischen Vereinsgesetzes vom 11. März 1850 erblickt. Das Instanzgericht ist der Meinung, daß das Leichenbegängniß wegen der dabei angewendeten, in D. nicht üblichen Formen (Fehlens des Geistlichen, Nachtragens eines Kranzes mit rother Schleife, Haltens der Trauerrede „in dem Sterbehause beziehungsweise auf dem Friedhofe" durch einen Laien) kein „gewöhnliches" im Sinne des § 10 a. a. O. gewesen ist, und es folgert hieraus, daß dasselbe, wie jeder andere öffentliche Aufzug, der in Städten und Ortschaften oder auf öffentlichen Straßen stattfindet, ebenso wie jede öffentliche Versammlung unter freiem Himmel (§ 9 Abs. 1 a. a. O.), einer vorgängigen schriftlichen Genehmigung der Ortspolizeibehörde bedarf. Nachdem der § 17 Absatz 1 a. a. O. von „einem Aufzuge" und „einer Versammlung unter freiem Himmel" gesprochen hat, zu welcher die nach dem Gesetze „erforderliche" Genehmigung nicht ertheilt ist, fährt er in Absatz 2, dessen Strafnorm der Vorderrichter angewendet hat, fort: „Wer zu einer solchen Versammlung oder zu einem solchen Aufzuge vor Eingang der obrigkeitlichen Erlaubniß auffordert oder auffordern läßt, oder darin als Ordner, Leiter oder Redner thätig ist, wird mit Geldbuße von 5 bis 50 Thalern oder mit Gefängniß von acht Tagen bis zu drei Monaten bestraft." Mit Bezug hierauf und im Anschluß an diese Vorschrift, soweit sie die Thätigkeit eines Redners betrifft, erklären die Urtheilsgründe: „Letzteres trifft auf den Angeklagten zu, indem er auf dem Hofe der Wittwe L. am Sarge derselben die oben bezeichneten Worte sprach. Denn auch ein kurz gefaßter, den Intentionen und Gefühlen einer Trauerversammlung Ausdruck gebender Nachruf an einen Verstorbenen ist unter den Begriff der Rede fallend zu erachten. Der Angeklagte hat sich demnach eines Vergehens gegen das citirte Gesetz vom 11. März 1850 schuldig gemacht." Die auf dem Friedhofe noch von dem Angeklagten gesprochenen Worte, „in Verbindung mit seinem dabei zur Schau getragenen äußeren Verhalten (einer dreimaligen Bestreuung des Sarges mit einer Hand voll Erde) würdigt der Vorderrichter demnächst nur noch unter dem Gesichtspunkte der aus § 166 des Strafgesetzbuchs mit erhobenen Anschuldigung und gelangt in dieser Beziehung zu einer Freisprechung, weil dem Angeklagten das für die Verübung dieses Vergehens erforderliche Bewußtsein der beschimpfenden Eigenschaft seiner Kundgebung gefehlt habe. Gegen die verurtheilende Entscheidung des Landgerichts erheben sich in mehrfacher Hinsicht Bedenken. Daß der Instanzrichter dem Leichenbegängniß der Wittwe L. unter Berücksichtigung der von ihm angeführten Umstände die Eigenschaft eines „gewöhnlichen" in dem oben gedachten gesetzlichen Sinne abspricht und hierbei in Uebereinstimmung mit wiederholten Entscheidungen des Preußischen Kammergerichts insbesondere auch den örtlichen Maßstab zu Grunde legt (vergl. Johow's Entscheidungen des Kammergerichts Bd. 3 S. 311, Bd. 10 S. 253, Bd. 12 S. 239), enthält keinen Rechtsirrthum und wird von dem Beschwerdeführer selbst auch gar nicht bemängelt. In gleicher Weise fehlerfrei und mit der gedachten Gerichtspraxis ebenfalls im Einklange ist auch die Annahme, daß die von dem Angeklagten in dem Hofe des Sterbehauses und beziehungsweise auf dem Friedhofe aus Anlaß der Leichenfeier gesprochenen Worte den Begriff einer Rede erfüllen und Angeklagter somit als „Redner" im Sinne des § 17 Abs. 2 des Vereinsgesetzes thätig gewesen ist. Da diese letztere Strafbestimmung aber auch ausdrücklich erfordert, daß der Redner in dem betreffenden Aufzuge oder in der betreffenden Versammlung („darin") als solcher thätig wird, so bleibt zu untersuchen, ob auch nach dieser Richtung die erstrichterliche Feststellung eine genügende ist. Der in § 17 Abs. 2 a. a. O. gebrauchte Ausdruck „darin" kann nicht anders gedeutet werden, als daß die daselbst bezeichnete strafbare Thätigkeit („als Ordner, Leiter oder Redner") während des Aufzuges oder während der Versammlung und in unmittelbarer Verbindung mit dem darin zur Erscheinung kommenden Vorgange, also innerhalb des äußeren Verlaufes dieses Vorganges, entfaltet werden muß. Wenn nun die Vorinstanz, wie es nach ihrem Urtheil fast den Anschein hat, die in dem Hofe des Sterbehauses gehaltene Ansprache des Angeklagten als Rede in einem öffentlichen Aufzuge ansieht, so hätte sie sich der Prüfung nicht entziehen dürfen, daß zu dieser Zeit, was die Revision ausdrücklich bestreitet, der durch das Leichenbegängniß dargestellte Aufzug, und zwar als ein öffentlicher, schon begonnen hatte. Geht sie aber, was nach der unklaren Fassung der Schlußfeststellung („beziehungsweise einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel") ebenfalls möglich ist, davon aus, daß diese Ansprache auf dem L.'schen Hofe eine Rede in einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel darstellt, so würde es, abgesehen von dem weiteren Bedenken, ob hierbei nicht der Begriff „unter freiem Himmel" verkannt ist, welcher nach Artikel 29 der Preußischen Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1849 den Gegensatz zu „geschlossenen Räumen" bildet, an einer Feststellung darüber fehlen, daß und warum dieser Versammlung der Charakter einer öffentlichen im Sinne des § 9 Abs. 1 des Preußischen Vereinsgesetzes zukam. Zu diesem Behufe wäre namentlich zu erwägen gewesen, ob dazu mit Genehmigung des über den Hofraum Verfügungsberechtigten etwa öffentlich oder allgemein eingeladen war, oder ob thatsächlich aus einer anderen Ursache, etwa weil der Hof gegen die

Digitized by Google

Straße nicht abgeschlossen und gegen das Publikum nicht gesperrt war, eine unbeschränkte Menge von Personen die Worte des Angeklagten zu hören vermochte (vergl. Kommissionsberichte der II. Kammer in den stenographischen Berichten de 1850, V. Seite 2774). Ob sich die Schlußfeststellung des angefochtenen Urtheils auch auf den von dem Angeklagten auf dem Friedhofe gesprochenen Nachruf beziehen soll, ist nach den Entscheidungsgründen nicht klar. Während es an einem inneren Grunde zur Verneinung dieser Frage fehlt, scheint doch der ausdrückliche Inhalt und die äußere Anordnung des Urtheils dieser Annahme entgegen zu stehen. Wollte der Vorderrichter dessen ungeachtet auch diesen Vorgang, neben dem von ihm ausdrücklich hervorgehobenen auf dem L.'schen Hofe, für die Verurtheilung des Angeklagten aus § 17 Abs. 2 des Vereinsgesetzes mit verwerthen, so würde Letzteres, da von einem realen Zusammentreffen mehrerer selbständiger Handlungen und von einer Anwendung des § 74 des Strafgesetzbuches hierbei nirgends die Rede ist, nothwendig voraussetzen, daß er in beiden Beziehungen das Verhalten des Angeklagten als ein fortgesetztes Vergehen auffaßt, was jedoch aus der Begründung ebenfalls nicht hervortritt, und es würde für diesen Fall zu erörtern sein, ob nicht wenigstens diese zweite Rede auf dem Friedhofe als eine solche in einem öffentlichen, in einer Ortschaft stattfindenden Aufzuge (§ 10 Satz 1 a. a. O.) oder in einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel (§ 9 Abs. 1 a. a. O.) sich darstellt. Daß im Uebrigen Leichenbegängnisse der Regel nach unter den Begriff der öffentlichen Aufzüge im Sinne des § 10 des Vereinsgesetzes fallen, wird von dem Gesetzgeber, wie die Fassung der Vorschrift deutlich erkennen läßt, als selbstverständlich unterstellt. Der § 10 Satz 3 rechnet dieselben, ebenso wie Züge von Hochzeitsversammlungen, kirchliche Prozessionen, Wallfahrten und Bittgänge ohne Weiteres darunter, und er bestimmt nur, daß diese besonderen Arten unter gewissen Voraussetzungen, nämlich „gewöhnliche" Leichenbegängnisse, Züge von Hochzeitsversammlungen, „wo diese hergebracht sind" und kirchliche Prozessionen, Wallfahrten und Bittgänge, „wenn sie in der hergebrachten Art stattfinden", der für alle übrigen öffentlichen Aufzüge in Städten und Ortschaften oder auf öffentlichen Straßen durch §§ 9, 11 a. a. O. vorgeschriebenen Genehmigung nicht bedürfen. Urth. des III. Sen. vom 4. Juli 1898. 2235. 98. Friedrich Kloeppel.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 26. Juni bis 8. Juli 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 3.

Dem O. L. G. ist lediglich beizutreten, wenn es für die von der Verkäuferin gegen die Käuferin erhobene Klage auf Abnahme der zum Preise von 600 Mark verkauften Maschine den Werth des Streitgegenstandes in Anwendung des § 3 C. P. O. auf den Betrag des Kaufpreises festgestellt, da nach der Klageschrift die Bekl. ihre Verbindlichkeit, den Kaufvertrag zu erfüllen, bestritten hatte und sonach das Interesse des Kl. an der beantragten Verurtheilung mit dem Interesse an der Aufrechterhaltung des noch von keiner Seite erfüllten Kaufvertrags zusammenfällt. Der Umstand, daß nicht gleichzeitig auf Zahlung des Preises oder Feststellung der Verpflichtung zu solcher Zahlung geklagt ist, ändert hieran nichts. VII. C. S. i. S. Krebs c. Sömmering vom 16. Juni 1899, B Nr. 48/99 VII.

2. §§ 3, 5.

Nach der Rechtsprechung des R. G. ist bei Klagen, welche die Auflösung eines Vertrages zum Gegenstande haben, bei der Berechnung des Werthes des Streitgegenstandes § 3 der C. P. O. maßgebend. Es entscheidet sonach das Interesse, das der Kl. an der Auflösung des Vertrages hat. (Vergl. die Urtheile des R. G. bei Petersen-Anger C. P. O. Aufl. IV Bem. 7 zu § 3.) Dieses Interesse konnte aber bei der gegebenen Sachlage, da nur noch die Kosten der Vertragsbeurkundung in Frage standen, nicht höher veranschlagt werden, als es das O. L. G. gethan hat. II. C. S. i. S. Sparkasse Cochem c. Ferdinand vom 27. Juni 1899, B Nr. 119/99 II.

3. §§ 3, 7, 508.

Für die Bestimmung des Werthes des Streitgegenstandes ist nach dem Klageantrage maßgebend, daß es sich um eine negatorische Abwehr der behaupteten Eingriffe in das klägerische Eigenthum handelt, und ist der Streitwerth nach der Höhe des Interesse des Kl. an der Beseitigung dieser Eingriffe zu bestimmen — Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 3 S. 394. Der Umstand, daß die Bekl. sich einredeweise auf ein ihnen zustehendes Recht berufen haben, kann für die Schätzung nicht in Betracht kommen, und der § 7 der C. P. O. findet hier keine Anwendung, da keine Grunddienstbarkeit in Frage steht. Der Kl. hat nun in der Klage den Streitwerth auf 650—900 Mark angegeben, und in dieser Höhe ist derselbe in den Vorinstanzen angenommen. Dafür, daß diese Schätzung eine unzutreffende sei, und in der That für den Kl. ein höherer Werth der Sache vorliege, hat auch die Verhandlung in der Revisionsinstanz keinen Anhalt ergeben. III. C. S. i. S. Steinhagen und Gen. c. Evers vom 20. Juni 1899, Nr. 427/98 III.

4. § 29.

Die Zuständigkeit des von ihr angerufenen Gerichtes leitet die Kl. daraus ab, daß sich in ihren gedruckten Lieferungsbedingungen — die sowohl im ersten Kostenanschlage vom 1. Februar, als im Bestätigungsschreiben vom 31. März enthalten waren — die Klausel findet: „Als Erfüllungsort für alle beiderseitigen Verbindlichkeiten gilt Reinickendorf". Bei dieser Sachlage haben beide Vorderrichter mit Recht angenommen, daß für die Bejahung der auf § 29 der C. P. O. gegründeten örtlichen Zuständigkeit des L. G. II zu Berlin nicht schon der Beweis der angeführten Thatsachen zu erfordern ist, daß vielmehr deren Behauptung genügt. Die Klage gründet sich auf einen bestimmten, mit einer Reihe von Einzelbestimmungen versehenen Vertrag, dessen Zustandekommen vom Kl. behauptet und vom Bekl. bestritten wird. Zu diesen Einzelbestimmungen gehört die Vereinbarung eines besonderen Erfüllungsortes für die Verbindlichkeiten beider Theile. Der Beweis der Thatsachen, worauf sich die Klage stützt, fällt demnach zusammen mit dem Beweise der Thatsachen, worauf sich die örtliche Zuständigkeit

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

des Gerichts gründet. Das R. G. hat bereits wiederholt ausgesprochen (Entsch. Bd. 29 S. 371, Bolze Bd. 14 Nr. 589n, Bd. 17 Nr. 683, Juristische Wochenschrift 1898 S. 3 Nr. 5), daß in derartigen Fällen ein abgesondertes Beweisverfahren über die Zuständigkeitsfrage nicht stattzufinden hat, vielmehr der Bekl. dadurch ausreichend geschützt ist, daß die Klage, falls der Beweis der Klagethatsachen nicht erbracht wird, als unbegründet abgewiesen werden muß. Für die Begründung des Gerichtsstandes aus § 29 der C. P. O. genügt es, daß die streitige Verpflichtung, wenn sie überhaupt besteht, in Reinickendorf erfüllt werden muß. Denkbar wäre es freilich, daß der von der Kl. behauptete Vertrag zwar im übrigen als abgeschlossen und also für den Bekl. bindend angesehen werden müßte, gleichwohl aber die oben erwähnte Klausel bezüglich des Erfüllungsortes unverbindlich wäre, und ein Streit hierüber müßte allerdings, nöthigenfalls auch durch eine Beweiserhebung, schon in dem gegenwärtigen Prozeßabschnitt endgültig zum Austrage gebracht werden. Nach dieser Richtung aber geben die Behauptungen des Kl. jedenfalls zu Bedenken keinen Anlaß. Die Klausel über den Erfüllungsort steht im vorliegenden Falle weder mit dem sonstigen Inhalte des Vertrages in Widerspruch (Entsch. des R. G. Bd. 41 S. 361), noch liegt die Sache so, daß eine einseitige Aenderung eines schon bestehenden anderweitigen Erfüllungsortes in Frage stände, der das R. G. allerdings in ständiger Rechtsprechung die Anerkennung versagt (Bolze Bd. 3 Nr. 699, Bd. 12 Nr. 642, Juristische Wochenschrift 1898 S. 292 Nr. 47). I. C. S. i. S. Suchy c. Fleck Söhne vom 7. Juni 1899, Nr. 136/99 I.

5. § 41.

Der Bekl. hat, nachdem die von ihm wiederholt gegen Mitglieder des O. L. G. Stuttgart gerichteten Ablehnungsgesuche stets, zuletzt durch Beschluß des erkennenden Senats vom 14. März d. J., zurückgewiesen sind, wiederum die sämmtlichen, namentlich aufgeführten Mitglieder des O. L. G. und zugleich fünf Mitglieder des erkennenden Senats abgelehnt, die an den früheren Entscheidungen mitgewirkt haben. Begründet hat er die Ablehnung, abgesehen von den gegen einzelne Mitglieder des O. L. G. besonders erhobenen, aber nicht glaubhaft gemachten Vorwürfen, nur damit, daß die Zurückweisung seiner Anträge nur wider besseres Wissen oder pflichtwidrig erfolgt sein könne, und daß die übrigen Mitglieder des O. L. G. dadurch ebenfalls beeinflußt würden. Obgleich nun an sich der abgelehnte Richter verhindert ist, über das Ablehnungsgesuch zu entscheiden, trägt doch der erkennende Senat kein Bedenken, unter Mitwirkung seiner abgelehnten Mitglieder im vorliegenden Falle selbst zu entscheiden. Allerdings will das Gesetz, indem es das Ablehnungsrecht im weiteren Umfange gewährt, eine unparteiische Rechtspflege möglichst sichern, aber es setzt als selbstverständlich voraus, daß nicht absichtlich Mißbrauch damit getrieben wird, vielmehr ernstlich Umstände angeführt und glaubhaft gemacht werden, die objektiv die Besorgniß der Befangenheit rechtfertigen. Es kann und will aber nicht durch sein Entgegenkommen den Parteien die Möglichkeit gewähren, nach ihrem Belieben sich die Richter auszusuchen, oder gar, wie im vorliegenden Falle, unter der Form der Ablehnung aller Mitglieder des höchsten Landesgerichtes die gegen sie gerichtete Rechtspflege der Staatsgerichte, eventuell auch des R. G. unmöglich zu machen oder doch die Entscheidung zum Nachtheile ihrer Gläubiger absichtlich zu verschleppen. Ob ein solcher Fall vorliegt, wird stets nach Lage der Sache von dem betreffenden Gerichte zu prüfen und zu entscheiden sein, und das ist um so unbedenklicher, als Entscheidungen der Instanzgerichte, an denen abgelehnte Richter zu Unrecht theilgenommen haben, der höheren Nachprüfung regelmäßig unterliegen. In gleicher Weise haben sich auch der II. Strafsenat (Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 30 S. 274) und der Ehrengerichtshof (Entsch. des Ehrengerichtshofes Bd. 8 S. 18) ausgesprochen. Im vorliegenden Falle hat nun der erkennende Senat keinen Zweifel, daß seine Mitglieder — gegen deren Unbefangenheit nur geltend gemacht wird, daß sie früher an dem Bekl. ungünstigen Entscheidungen theilgenommen haben — nicht in der Meinung, die Ablehnung sei gesetzlich berechtigt, sondern nur aus Willkür und zur Verschleppung der Sache, möglichst über die Gerichtsferien hinaus, abgelehnt sind. Er hat daher beschlossen, dem Geiste des Gesetzes entsprechend das sogenannte Ablehnungsgesuch nicht zu berücksichtigen, sondern in seiner regelmäßigen Zusammensetzung zu entscheiden. Bezüglich der Mitglieder des O. L. G. liegt die Sache nicht wesentlich anders, es könnte daher in Frage kommen, ob nicht die gegen sie gerichtete Ablehnung als unzulässig zu verwerfen, und dem O. L. G. zu überlassen sei, sie als nicht erfolgt zu behandeln. Da aber die Akten zur Zeit dem erkennenden Senat vorliegen, erschien es aus praktischen Gründen besser, von hier aus bestimmt auszusprechen, daß gegen keines der abgelehnten Mitglieder ein Grund glaubhaft gemacht ist, der die Besorgniß der Befangenheit rechtfertigen könnte, und deshalb das Gesuch als unbegründet zurückzuweisen. III. C. S. i. S. v. Schertel c. v. Münch vom 23. Juni 1899, Misc. 53/99 III.

6. §§ 87, 89, 697, 808, 810.

Daß eine Entscheidung über die Kosten der Anordnung des Arrestes und daher ein vollstreckbarer Titel für diese nicht vorliegt, ist richtig; aber der Schluß, daß deshalb die Prüfung der Frage, ob die Kosten der Vollziehung des Arrestes von dem Kl. liquidirt werden könnten, entbehrlich sei, ist unzutreffend. Wie für das ordentliche Zwangsvollstreckungsverfahren, so ist durch die Bestimmung in § 810 auch für die Vollziehung des Arrestes im § 697 der C. P. O. der gesetzliche Titel für den Anspruch auf Erstattung der in diesem Verfahren erwachsenen Kosten gegeben (vergl. die bekannten Kommentatoren zu § 808, Gruchot Bd. 30 S. 1168, Bd. 38 S. 501). Dieser gesetzliche Titel ist völlig unabhängig von der durch den Ausspruch des Richters im Hauptverfahren für dieses geordneten Kostenpflicht. Wenn in diesem auch dem Kl. zum Theil oder ganz alle Kosten (§ 89 C. P. O.) auferlegt sind, kann er dennoch die Kosten der Zwangsvollstreckung von dem Schuldner verlangen. Im gegenwärtigen Falle ist ein Zweifel daran nicht begründet, auch von den Bekl. nicht erhoben, daß der von dem L. G. erlassene Arrestbefehl vollzogen ist. Das Kammergericht war hiernach der Prüfung nicht überhoben, ob die liquidirten Kosten der Vollziehung des Arrestes, für die, Obigem nach, der vollstreckbare Titel vorhanden ist, nach Maßgabe § 87 der C. P. O. gerechtfertigt sind. VII. C. S. i. S. Günther c. Buls vom 16. Juni 1899, B Nr. 27/99 VII.

Digitized by Google

7. § 97. Beschluß.

In der Erwägung, daß die von dem Rechtsanwalt X. gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des O. L. G. vom 13. April 1899 gerichtete, demnächst aber wieder zurückgenommene Beschwerde, von der anzunehmen ist, daß sie für die Partei eingelegt, da dem Anwalt selbst ein Beschwerderecht gegen einen solchen Beschluß überhaupt nicht zusteht, dem Anwaltszwange unterlag, demnach von dem bei dem O. L. G. nicht zugelassenen Rechtsanwalt X. nicht erhoben werden konnte, was ihm bekannt sein mußte, auf Grund der Bestimmung des § 97 C. P. O., welcher gemäß dem Rechtsanwalt X. Gelegenheit zur Aeußerung gegeben ist, die Kosten der zurückgenommenen Beschwerde werden dem Rechtsanwalt X. auferlegt. VII. C. S. i. S. Teichmüller c. Holtermann vom 13. Juni 1899, B Nr. 29/99 VII.

8. § 101.

Die Einrede der mangelnden Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten der Revisionsinstanz, welche der Bekl. bei der mündlichen Verhandlung vom 14. Juni 1899 vor der Verhandlung zur Hauptsache vorgebracht hat, ist nicht begründet. Es ist zwar richtig, daß das L. G. Hamburg in seinem Zwischenurtheile vom 3. Juli 1891 bei Bemessung der vom Kl. damals geforderten Sicherheit auf 230 Mark nur die Kosten zweier Instanzen, nicht aber die Kosten der Revisionsinstanz in Betracht zog. Die Sachlage hat sich aber jetzt insofern geändert, als seitdem das Abkommen zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts vom 14. November 1896 in Kraft getreten ist, welches in der Nr. 21 des R. Ges. Bl. vom Jahre 1899, ausgegeben zu Berlin am 25. Mai 1899, veröffentlicht worden ist. Nach dem Zusatzprotokoll zu diesem Abkommen, welchem auch Schweden-Norwegen und das Deutsche Reich beigetreten sind, tritt dasselbe vier Wochen nach dem Tage der Vollziehung des Protokolls in Kraft. Das Protokoll ist am 27. April 1899 vollzogen worden; es hat sohin mit dem 25. Mai 1899 die Wirksamkeit des Abkommens für das Deutsche Reich begonnen. Nach Art. 11 desselben darf Angehörigen eines der Vertragsstaaten, die in einem andern dieser Staaten als Kl. oder Intervenienten vor Gericht auftreten, eine Sicherheitsleistung oder Hinterlegung für die Prozeßkosten nicht auferlegt werden, sofern sie in irgend einem der Vertragsstaaten ihren Wohnsitz haben; andererseits sind nach Art. 12 Entscheidungen, durch welche ein von der Sicherheitsleistung befreiter ausländischer Kl. zu Prozeßkosten verurtheilt ist, in jedem der andern Vertragsstaaten durch die zuständige Behörde nach Maßgabe der dortigen Gesetze als vollstreckbar zu erklären. Da der Kl. ein unbestrittenermaßen in Stockholm wohnender Schwede ist und das erwähnte internationale Abkommen mit dem 25. Mai 1899 auch für das Deutsche Reich in Kraft getreten ist, so kann von dem Kl. nunmehr die Leistung einer Sicherheit für die Prozeßkosten nicht mehr verlangt werden und es ist belanglos, daß eine Sicherheit früher gefordert werden konnte. I. C. S. i. S. Smith c. Karlshamn Spritforaedlings Actiebolag vom 14. Juni 1899, Nr. 94/99 I.

9. §§ 121, 284.

Es widerspricht den Vorschriften der Prozeßordnung (C. P. O. §§ 121 Nr. 1, 284 Nr. 1), wenn die vorbereitenden Schriftsätze und die Urtheile der Vorinstanzen statt in der Ueberschrift die klagende Partei selbst aufzuführen eine dritte Person, nämlich einen gewissen Franz G. M. M. in Hamburg namhaft machen, den die Kl. mit der Führung des Prozesses beauftragt hat. Ob die Kl. ihren Anwalt selbst instruirt oder sich dazu einer Mittelsperson bedient, ist eine Thatsache, die das Gericht nicht interessirt und die — wenn sie überflüssiger Weise mitgetheilt wird — jedenfalls nicht zu einer unrichtigen und mißverständlichen Ueberschreibung der gerichtlichen Urtheile führen darf. Hierhin gehört nur die Angabe der Partei selbst und ihrer gesetzlichen Vertreter. Die Vorinstanzen haben diese gesetzliche Vorschrift aber nicht nur bei Angabe der klagenden Partei, sondern auch bei Angabe der beklagten Parteien außer Augen gelassen, indem sie beide beklagten Gesellschaften als durch die Firma D. & J. in Hamburg vertreten aufführen. Bei der ersten Bekl., einer ausländischen, in Paris domizilirenden, aber in Hamburg zum Geschäftsbetriebe zugelassenen Versicherungsgesellschaft, kann dies zwar im Hinblick auf § 28 des Hamburger Einführungsgesetzes zum allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch vom 22. Dezember 1865 als genügend angesehen werden. Die zweite Bekl. aber ist eine deutsche, in Heilbronn domizilirende Gesellschaft, für deren gesetzliche Vertretung lediglich das H. G. B. selbst in Betracht kommt. Da indeß die gesetzliche Vertretung dieser Gesellschaft dem R. G. durch Vorlage von Legitimationsurkunden nachgewiesen ist, brauchte auch dieser Verstoß gegen Prozeßgesetze zu einer Aufhebung des Urtheils nicht zu führen. Es kaun genügen, daß das R. G. in der Lage ist, das unrichtige Prozeßrubrum der Vorinstanzen durch das richtige zu ersetzen, Das ist in der Ueberschrift zum gegenwärtigen Urtheile geschehen. I. C. S. i. S. La Foncière u. Gen. c. Albrecht u. Co. vom 7. Juni 1899, Nr. 119/99 I.

10. § 231.

Die Revision ist begründet. Die vom O. L. G. ausgesprochene einfache Zurückweisung der Widerklage ist nach den Entscheidungsgründen nicht im Sinne einer materiellen Abweisung des Anspruchs, vielmehr dahin zu verstehen, daß die Unzulässigkeit der erhobenen Feststellungsklage ausgesprochen sein soll, was damit begründet wird, daß ein Interesse des Widerklägers an alsbaldiger Feststellung des Rechtsverhältnisses weder behauptet noch ersichtlich sei. Diese Begründung kann nicht für zutreffend erachtet werden. Mit der Hauptklage verlangten die Kl. Schadloshaltung wegen des einem Theile ihres Grundbesitzes im Jahre 1896 durch Stauanlagen an der Oder zugefügten Schadens; der Bekl., welcher nicht den Eintritt des Schadens, sondern nur die Höhe der geforderten Entschädigung bestritt, machte gleichzeitig geltend, daß er den Kl. bereits vor der Klage eine einmalige Entschädigung für die eingetretene Werthverminderung des Geländes angeboten habe und befugt sei, die Kl. in dieser Weise für alle Zukunft durch ein Kapital abzufinden, da der Schaden, wenn auch in wechselndem Umfange, sich dauernd erneuere. Auf die letztere Befugniß wurde die Widerklage gegründet, der von der anderen Seite mit der Ausführung widersprochen wurde, daß sich zur Zeit der ganze Umfang des Schadens nicht übersehen lasse und daß die Kl. berechtigt seien, den alljährlichen Mindererertrag ihrer Ernte statt einer einmaligen Abfindung zu fordern. Während also die Kl. sich für berechtigt halten, wegen des alljährlich eintretenden Ernteausfalls besondere Entschädigung zu verlangen, erachtet der Bekl. sie für verpflichtet, für alle Zeiten eine einmalige Ent-

Digitized by Google

schädigung wegen Werthsverminderung der Grundstücke anzunehmen. Das rechtliche Interesse des Bekl., diese letztere bestrittene Verpflichtung der Kl. alsbald festgestellt zu sehen, ergiebt sich einfach daraus, daß die Erneuerung des Schadens in der kurzen Frist von je einem Jahre zu Tage tritt und der Bekl. erneuten Forderungen der Kl. nur vorbeugen kann, wenn er, wie er es gethan, sofort nach erlangter Gewißheit von der Meinung der Kl., zu jährlichen Entschädigungsforderungen berechtigt zu sein, seinerseits zur Feststellung seines vermeintlichen Rechts übergeht. Der im B. U. hervorgehobene Umstand, daß der Widerkläger sernen Antrag nicht auf den gesammten bedrohten Grundbesitz der Kl. ausgedehnt, sondern ihn zunächst auf diejenigen Parzellen eingeschränkt hat, wegen deren Beschädigung Klage erhoben ist, kann an der Zulässigkeit der erhobenen Feststellungsklage nichts ändern, da der Umfang derselben dem Ermessen des Widerklägers überlassen war. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Hytrek vom 20. Juni 1899, Nr. 64/99 VII.

11. § 259.

Der Bekl. macht in seiner Revision geltend, daß die Abweisung seiner Ansprüche auf Schadensersatz auf willkürlichen und unrichtigen Annahmen und nicht auf dem Ergebniß der mündlichen Verhandlung beruhe. Unrichtig sei insbesondere, daß die Brennerei des Bekl. für die Kampagne 1896/97 kontingentirt gewesen sei. Dies sei nach den gesetzlichen Bestimmungen überhaupt nicht möglich gewesen, da die vorletzte Kontingentirung 1893/94, die letzte 1898/99 stattgefunden habe. Die Revision ist im Wesentlichen begründet. Der Bekl. hat geltend gemacht, daß er bei rechtzeitiger Betriebseröffnung am 1. Oktober 1896 in den Monaten Oktober und November 200 Stück Rindvieh mit Schlempe würde habe füttern können. Da die Brennerei erst am 1. Dezember habe in Betrieb gesetzt werden können, habe er Futtermittel kaufen und dafür pro Tag und Stück mindestens 0,10 Mark, im Ganzen 1 200 Mark aufwenden müssen. Das B. G. erklärt diesen Anspruch für unbegründet, weil thatsächlich nur das Kontingent, für das der niedrigere Abgabensatz zu entrichten sei, und nur eine bestimmte Menge Kartoffeln — nämlich die Ernte — verbrannt zu werden pflege. Bekl. habe mithin dasselbe Quantum Schlempe erzielen nnd verfüttern können, gleichgültig ob der Betrieb der Brennerei am 1. Oktober oder am 1. Dezember eröffnet worden sei. Ob aber die Schlempe im Oktober und November oder im Dezember und Januar verfüttert werde, bleibe sich völlig gleich, wenigstens habe Bekl. nichts dafür angeführt, daß ihm dadurch ein Nachtheil entstehen könne. Die Thatsachen, aus denen das B. G. diesen Anspruch abweist, sind indeß nach dem Thatbestande der Urtheile der Vorinstanzen nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen und durften deshalb nicht als Grundlage der Entscheidung verwerthet werden. Sollte das Gericht dieselben für offenkundig angesehen haben, so durfte ihre Berücksichtigung doch auch nur dann stattfinden, wenn sie von den Parteien behauptet waren. Vergl. die Urtheile des R. G. vom 10. Juli 1880, 29. Oktober 1883 und 11. Januar 1893, Juristische Wochenschrift von 1880 S. 174; 1889 S. 452[4]; 1893 S. 98[8], und die Kommentare von Petersen, Note 4; Gaupp, Bem. III und Wilmowski und Levy, Anm. 1 Abs. 4 zu § 264. Es ist aber auch nicht unbedingt richtig, daß Bekl. die Schlempe, die er bei rechtzeitiger Betriebseröffnung im Oktober und November hätte verfüttern können, in Folge der Verzögerung im Dezember und Januar verfüttern konnte. Es kommt vielmehr darauf an, um welche Zeit der Betrieb der Brennerei wegen der verspäteten Eröffnung des Betriebes verlängert wurde. Nur für diese Zeit hatte er Schlempe, welche er bei rechtzeitiger Betriebseröffnung nicht gehabt haben würde. Ob diese Zeit zwei Monate betrug und ob zu derselben die wirthschaftlichen Verhältnisse des Bekl. noch die gleichen waren, wie im Oktober und November 1896 ist von den Parteien nicht behauptet und vom B. G. auch nicht festgestellt. Es kann hiernach dahin gestellt bleiben, ob die Kontingentirung der Brennerei des Bekl. für 1896/97 überhaupt geschehen konnte und geschehen ist. Der Bekl. hat ferner 360 Mark Schadensersatz verlangt, weil ihm 300 Zentner Kartoffeln verfault seien, welche bei rechtzeitiger Eröffnung des Brennereibetriebes hätten gebrannt werden können. Das B. G. hält diesen Anspruch für unbegründet, weil der Zeuge H. mindestens 300 Zentner ganz verfaulte Kartoffeln auf dem Felde habe liegen sehen und der Zeuge P. bekundet habe, daß schon bei der Ernte angefaulte Kartoffeln auf dem Felde vorhanden gewesen seien, die theils zum Viehfutter verwendet, theils auf dem Felde weggeworfen seien. Bekl. habe deshalb die fraglichen Kartoffeln, wenn sie schon bei der Ernte angefault gewesen, ebenso wie andere Kartoffeln gleicher Beschaffenheit zu Viehfutter verwenden können und, wenn sie nicht angefault gewesen, sie einwintern müssen. Auch in diesem Falle gründet das B. G. seine Entscheidung auf Thatsachen, daß die Kartoffeln hätten zu Viehfutter benutzt oder hätten eingewintert werden können, die von den Parteien nicht behauptet sind. Außerdem giebt es keine Gründe dafür an, daß die 300 Zentner Kartoffeln bei dem vorhandenen Viehbestande auch noch als Futter hätten benutzt werden können, und daß dem Bekl. kein Schaden erwachsen wäre, wenn die Kartoffeln anstatt zum Brennen zur Fütterung des Viehes verwendet worden wären. VI. C. S. i. S. Bieneck c. Georgi vom 19. Juni 1899, Nr. 125/99 VI.

12. § 260.

Die Rüge, § 260 der C. P. O. sei verletzt, da das B. G. gehalten gewesen sei, sich eine Ueberzeugung darüber zu bilden, ob die Verurtheilung Kl. ganz oder zum Theil wegen des Briefs vom 4. Februar erfolgt sei, und im letzteren Falle nach freiem Ermessen denjenigen Betrag zu bestimmen, welcher von der Gesammtstrafe auf diesen Fall der Beleidigung zu rechnen sein dürfte, geht fehl. Die angezogene Bestimmung ist nicht dahin zu verstehen, daß das Gericht unter allen Umständen positiv entscheiden müsse, es sei der Partei durch das Verhalten des Gegners ein Schaden entstanden oder nicht entstanden, es kann auch aussprechen, daß in ersterer Beziehung nichts erwiesen ist. Nur soviel besagt sie, daß das Gericht nicht schon deswegen, weil das Ergebniß der mündlichen Verhandlung und einer etwaigen Beweisaufnahme nicht genügt, um seine Ueberzeugung von der Existenz und der Höhe des Schadens, sowie von dem Kausalzusammenhang zu begründen, den Beweis für verfehlt erklären darf, sondern daß es solchenfalls berechtigt und verpflichtet sein soll, unter Würdigung aller Umstände nach freiem Ermessen zu entscheiden, insbesondere auch bloße Wahrscheinlichkeitsgründe seiner Ueberzeugung von dem Bestehen des Kausalzusammenhangs zwischen dem festgestellten schadenbringenden

Digitized by Google

Ereigniß und dem eingetretenen Erfolg zu Grunde zu legen. VI. C. S. i. S. Wiesener c. Meinel vom 19. Juni 1899, Nr. 121/99 VI.

13. § 260. Rheinischer Rechtsfall. Art. 2272 u. 2277 c. c.

Die Revision war für begründet zu erachten. Die Kl. hat zwei selbständige Ansprüche erhoben, indem sie sowohl für die von ihr als angebliche Haushälterin geleisteten Dienste als für die Abnutzung ihrer Möbel eine besondere, nach ihrer Behauptung vertragsmäßig zugesagte, Vergütung verlangte. Das O. L. G. hat angenommen, es handle sich in beiden Richtungen um einen Schadensersatz oder um eine Forderung des Interesse im Sinne von § 260 der C. P. O. und auf Grund dieser Vorschrift der Kl. einen Gesammtbetrag von 7000 Mark zugesprochen. Die Anwendung von § 260 der C. P. O. beruht aber auf Rechtsirrthum; denn bei den von der Kl. erhobenen Ansprüchen handelt es sich weder um Schadensersatz wegen einer unerlaubten Handlung noch um das wegen einer Vertragsverletzung geschuldete Interesse sondern um Erfüllung einer angeblich bestehenden vertragsmäßigen Verpflichtung. Soweit die Vergütung für die von der Kl. geleisteten Dienste in Frage steht, hat das O. L. G. die Einrede der Verjährung für unbegründet erklärt, weil ein Dienstverhältniß, wie es im Art. 2272 des B. G. B. vorausgesetzt werde, nicht bestanden habe. Es hat ausgeführt, schriftliche Abmachungen bezüglich einer der Kl. zu gewährenden Vergütung hätten nicht bestanden, aber auch nicht festgestellt, daß eine besondere Vergütung (abgesehen von freier Wohnung und Verköstigung) mündlich oder auch nur stillschweigend versprochen worden sei. Hiernach fehlt es an einem Rechtsgrund für die Verurtheilung zur Zahlung einer solchen Vergütung; denn daß eine Dame, die in der von dem O. L. G. dargelegten Weise in eine andere Familie eintritt und die Leitung der Haushaltung übernimmt, dafür eine besondere Vergütung in Geld erhält, ist keineswegs selbstverständlich. Ein Verhältniß dieser Art kann auch in der Weise begründet werden, daß die Dame darin, daß sie nicht mehr selbst die Kosten eines Hausstandes zu bestreiten hat, dafür Ersatz findet, daß ihr nun die Leitung der gemeinsamen Haushaltung obliegt. Das O. L. G. hat hiernach, indem es das Bestehen eines Dienstverhältnisses im Gegensatz zu den Ausführungen der Kl. verneinte, auch denjenigen Klagegrund beseitigt, auf den die Kl. ihren ersten Anspruch stützt. Damit wird aber das angefochtene Urtheil in vollem Umfange hinfällig, weil der Kl. unter Zusammenfassung der beiden Ansprüche eine einheitliche Summe zuerkannt worden ist. Hiernach mußte dieses Urtheil aufgehoben werden; die Sache war aber an das B. G. zurückzuverweisen, das zunächst festzustellen haben wird, ob für die beiden Ansprüche der Kl. ein genügender Rechtsgrund vorliegt. Erst wenn das in dieser Richtung bestehende Rechtsverhältniß klargestellt ist, kann beurtheilt werden, ob die auf die Art. 2272 und 2277 des B. G. B. gestützte Einrede der Verjährung durchgreift. II. C. S. i. S. Voiß u. Gen. c. Morino vom 16. Juni 1899, Nr. 42/99 II.

14. §§ 273, 276.

Das Urtheil des L. G. bezeichnet sich selbst als Zwischenurtheil. Daß es ein Zwischenurtheil nach C. P. O. § 276 nicht ist, giebt die Revision selbst zu. Der eingeklagte Anspruch ist nicht nach Grund und Betrag streitig: Der Grund des Anspruchs — die Bürgschaft und das Bestehen einer Hauptschuld — ist außer Streit, und der Prozeß dreht sich ausschließlich um den Betrag, für den der Bekl. zu haften hat. Das Urtheil aber entscheidet nur einen zwischen den Parteien streitig gewordenen Grundsatz, der für die Aufstellung der Rechnung maßgebend ist. Es läßt sich daher nur auffassen als ein Zwischenurtheil nach C. P. O. § 275 d. h. als ein Urtheil über ein einzelnes selbstständiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel. Ob in Wahrheit über ein selbständiges, der Absonderung fähiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel erkannt ist und nicht vielleicht nur ein unselbständiges Element der Gesammtentscheidung vorliegt, muß unerörtert bleiben, da auch ein incorrectes Zwischenurtheil nur mit der Endentscheidung angefochten werden kann. Dagegen würde die Berufung in dem Falle allerdings zuzulassen sein, wenn sich das Urtheil in Wahrheit als ein Theilurtheil nach C. P. O. § 273 erweisen sollte. Denn das gesetzlich zulässige Rechtsmittel kann der Partei dadurch nicht genommen werden, daß der Vorderrichter die von ihm abgegebene Entscheidung unrichtig bezeichnet. Entsch. des R. G. Bd. 39 S. 391. Dies glaubt die Revision geltend machen zu können, indem sie ausausführt, das L. G. habe mit seinem Erkenntnisse ausgesprochen, die Klage sei unbegründet, insoweit sie sich auf die vor dem 20. September 1898 entstandenen Forderungen beziehe. Dadurch sei ein Theil der Klageforderung abgewiesen, wenn auch der Betrag der abgewiesenen Klageforderung ziffermäßig noch nicht feststehe. Es kann indeß nicht zugegeben werden, daß die Klage durch das Urtheil bereits für irgend einen Theilbetrag abgewiesen sei. Ausgesprochen ist eine solche Abweisung jedenfalls nicht. Sie konnte aber auch mittelbar noch in keiner Weise erfolgen, weil noch gar nicht darüber verhandelt ist und nichts darüber feststeht, wie viel von dem Gesammtbetrage der Hauptforderung (32 281,72 Mark) bei einer Cäsur zum 20. September 1898 als alte und wie viel als neue Schuld zu gelten hat und ob der Betrag der als neue Schuld übrig bleiben würde, kleiner ist, als die Bürgschaftssumme von 20 000 Mark. Es fehlt also an jeder Individualisirung eines Theilbetrages der Klageforderung, bezüglich dessen von einer auch nur mittelbaren Abweisung der Klage gesprochen werden könnte. Dadurch unterscheidet sich der vorliegende Fall von dem, der dem Urtheile des erkennenden Senats in Sachen Jaeckel wider Bundermann vom 22. Juni 1898 (Rep. I 126/98, theilweise abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift 1898 S. 503 Nr. 10) zu Grunde lag, sodaß es verfehlt erscheint, wenn sich die Revision auf dieses Urtheil beruft. In dem damaligen Falle ist die Revision für zulässig erklärt worden, weil das B. U. von mehreren zusammen eingeklagten Patentverletzungsansprüchen zwei für unbegründet erklärt hatte — obwohl noch nicht feststand, welcher Betrag des reklamirten Gesammtschadens auf diese Ansprüche entfallen würde. I. C. S. i. S. Blumenthal c. Heß vom 24. Juni 1899, Nr. 187/99 I.

15. § 358.

Das B. G. hat von der Beeidigung des auf Antrag des Kl. als Zeugen vernommenen D., des Cedenten des Kl., Umgang genommen, weil es ihn als unmittbar betheiligt beim Ausgang des Rechtsstreites ansieht (C. P. O. § 358 Nr. 4). Es erachtet deshalb auch seine Aussagen nicht als voll beweisend. Mit der Revision wirft Kl. dem B. G. die Verkennung des Begriffs der unmittelbaren Betheiligung eines Zeugen am Ausgange des Rechtsstreites vor: erfordert werde, wie in dem

Digitized by Google

Urtheile des erkennenden Senats vom 18. November 1897 (mitgetheilt in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 40 S. 376 f.) ausgeführt worden, daß das Urtheil Rechtskraft im Verhältniß zwischen dem Cedenten und dem Cessionar schaffe; davon könne im vorliegenden Falle keine Rede sein; es sei nicht mehr festgestellt als ein blos wirthschaftliches Interesse des Zeugen D. am Ausgange des Rechtsstreites. Dieser Angriff kann nicht als ein begründeter angesehen werden. In dem angeführten Urtheile ist in einem Falle, in dem das B. G. einen Zeugen lediglich deshalb, weil er Cedent einer Partei und als solcher nach dem Gesetze gewährleistungspflichtig sei, als unmittelbar betheiligt im Sinne des § 358 Nr. 4 C. P. O. behandelt und deshalb nicht beeidigt hat, in Uebereinstimmung mit anderen Entscheidungen des R. G. ausgesprochen, unter den am Ausgange des Rechtsstreites unmittelbar betheiligten Personen seien nicht solche zu verstehen, welche nur ein faktisches wirthschaftliches Interesse an der Thatsache der Entscheidung des Rechtsstreites in diesem oder jenem Sinne besitzen, sondern nur solche Personen, deren Rechts- und Pflichtenkreis im rechtlichen Zusammenhange mit dem Streitverhältnisse stehe und durch den Ausgang des Rechtsstreits beeinflußt werde. Der Cedent der eingeklagten Forderung habe allerdings zu erwarten, daß der Cessionar, wenn die ihm abgetretene Forderung im Rechtsstreite mit dem Schuldner für unbegründet erklärt werde, sich an ihn, den Cedenten, halten werde und insofern habe er ein Interesse daran, daß der Cessionar in dem Rechtsstreit obsiege. Das ergangene Urtheil habe indeß, wenn dem Cedenten nicht etwa der Streit verkündet sei, keinen Einfluß auf den Rechts- und Pflichtenkreis desselben, indem der Cedent in dem von dem Cessionar wegen Gewährleistung gegen ihn angestrengten Rechtsstreite immer noch geltend machen könne, daß die Forderung zu Recht bestehe und in diesem Rechtsstreite selbstständig über die Richtigkeit der abgetretenen Forderung zu entscheiden sei. Im vorliegenden Falle liegt aber nach der Feststellung des B. G. ein besonders geartetes Verhältniß zwischen dem Cedenten (Zeugen) D. und dem Cessionar (Kl.) vor. Auf Grund der von dem Zeugen über sein Verhältniß zum Kl., über die Cession, deren Zweck und die Valutaregulirung gemachten Angaben nimmt das B. G. als erwiesen an, daß D. die Cession in der Absicht und zu dem Zwecke ausgestellt habe, damit ein anderer den Provisionsanspruch für seine (D.'s) Rechnung einklage, eventuell einziehe, daß also D. derjenige sei, für welchen unter dem Namen des Kl. der Rechtsstreit in Wahrheit geführt werde. Dieser Annahme stehe nicht entgegen, daß Kl. von D. ermächtigt sei, einen Theil der einzuziehenden Summe auf Wechselverbindlichkeiten des D. zu verrechnen. Hiernach handle es sich, sagt das B. G. ausdrücklich, nicht um die in der erwähnten Entscheidung des erkennenden Senates beurtheilte Frage, ob der Cedent nur wegen seiner eventuellen Gewährleistungspflicht eine am Ausgange des Rechtsstreites unmittelbar betheiligte Person sei. Diese Auffassung des B. G. ist als richtig anzuerkennen. Sie steht auch im Einklang mit Entscheidungen des erkennenden Senats in anderen thatsächlich ähnlichen Fällen (z. B. mit dem Urtheile vom 11. November 1895 i. S. von Strantz c. Reißmann, VI. 165/1895). Es kann kein Zweifel darüber bestehen, daß bei dem von dem B. G. festgestellten Rechtsverhältnisse zwischen dem Zeugen D. und dem Kl. auf Grund der Cession durch den Ausgang dieses Rechtsstreites der Rechts- und Pflichtenkreis des Zeugen unmittelbar beeinflußt wird, indem durch diesen Ausgang zwischen Beiden direkt entschieden werden soll und wird, ob etwas und wieviel von der eingeklagten Summe an den Wechselverpflichtungen des Zeugen gegenüber dem Kl. verrechnet werden kann, ob und zu welchem Betrage also Zeuge durch Verrechnung der eingeklagten Summe von seinen Wechselverpflichtungen liberirt wird. Insofern besteht also jedenfalls ein unmittelbares Interesse des Zeugen am Ausgange dieses Rechtsstreites. VI. C. S. i. S. Schönfeldt c. Harms vom 8. Juni 1899, Nr. 111/99 VI.

16. § 371.

Im Beweisbeschluß vom 6. Juni 1899 ist der Maschinenführer Max R. zum Sachverständigen über die Behauptungen des Bekl. ernannt worden. Das gegen den Sachverständigen gerichtete Ablehnungsgesuch des Kl. vom 13. Juni 1899 ist durch den jetzt mit der sofortigen Beschwerde angefochtenen Beschluß von demselben Tage zurückgewiesen. In dem Beschlusse wird konstatirt, daß R. Maschinenführer des Bekl. ist, es wird aber darin ein Grund zur Besorgniß der Befangenheit des Sachverständigen nicht gefunden. Die sofortige Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt, nach § 371 C. P. O. zulässig und erscheint begründet. Als Maschinenführer des Bekl. befindet sich der Sachverständige zu letzterem in einem Dienst- und Abhängigkeitsverhältnisse, das einen genügenden Grund zur Besorgniß der Befangenheit bildet. Danach war der Beschluß aufzuheben und dem Ablehnungsgesuch stattzugeben. VI. C. S. i. S. Müllendorf c. Deutschländer vom 22. Juni 1899, B Nr. 122/99 VI.

17. § 410.

Nicht gerechtfertigt ist der zweite Theil der angefochtenen Entscheidung. Dem B. G. kann zugegeben werden, daß die Angabe der beweispflichtigen Bekl., der Erblasser habe „an Darlehnen, Vorschüssen und Beträgen zum Einlösen von Wechseln über 5000 Mark an beziehungsweise für Kl. gegeben" im Hinblick auf § 416 C. P. O. nicht bestimmt genug ist, um daraufhin eine rechtswirksame Eideszuschiebung zu gründen. Mit Unrecht aber erachtet der B. R. auch den Eidesantrag über den Beweissatz in dem Beschlusse vom 28. September 1898 zu A 2 und 3, welcher den Inhalt von Mittheilungen des Erblassers an den Schneidermeister F. und bezw. Aeußerungen des Erblassers über die Bedeutung des Schuldscheins vom 15. Oktober 1882 und gewisser mit diesem von ihm verwahrter Wechsel betrifft, für unzulässig. Wenn der B. R. sich hierbei zur Begründung seiner Meinung auf den § 410 C. P. O. bezieht, so übersieht er, daß der Eid nur über solche Thatsachen zugeschoben ist, welche in Handlungen des Erblassers des Kl., also eines Rechtsvorgängers des Delaten bestehen. Durch den Umstand, daß in dem vorliegenden Prozesse gar nicht ein Anspruch in Frage steht, den der Kl. aus dieser Rechtsnachfolge herleitet, daß seine Klage vielmehr die Beseitigung einer Forderung bezweckt, welche die Bekl. als Erben eben dieses Rechtsvorgängers, der auch der ihre ist, wider den Kl. zu haben behaupten, wird hieran nichts geändert. Abgesehen davon, daß der Kl. hierbei vermöge seiner Miterbeneigenschaft nicht blos als Schuldner, sondern auch als Gläubiger der streitigen Nachlaßforderung in Betracht kommt, bleibt auch in diesem Falle der eigentliche gesetzgeberische Grund der ge-

Digitized by Google

dachten Bestimmung des § 410 C. P. O. bestehen, daß dem Delaten sein Nachfolgeverhältniß präsumtiv hinlängliche Mittel an die Hand giebt, um von der Wahrheit oder Unwahrheit der behaupteten Thatsachen sich Ueberzeugung zu verschaffen. IV. C. S. i. S. Michael c. Michael vom 8. Juni 1899, Nr. 63/99 IV.

18. § 410.

Das B. U. mußte deswegen aufgehoben werden, weil das B. G. aus rechtsirrigen Gründen die Eideszuschiebung über die behauptete Kenntniß der Kl. von den schlechten Vermögensverhältnissen des S. und von der starken Ueberschuldung seines Grundbesitzes für unzulässig erklärt und daher den Kl. nur ihre Nichtkenntniß des S.'schen Konkurses zu beschwören auferlegt hat. Mit Unrecht hat das O. L. G. angenommen, daß die Kenntniß der Kl. von jenen Verhältnissen keine „Thatsache" im Sinne des § 410 der C. P. O. sei. Natürlich kann eine solche Kenntniß überhaupt erst dann in Frage kommen, wenn die Thatsachen, welche den Gegenstand der Kenntniß gebildet haben sollen, außerdem schon feststehen; dies ist aber hier der Fall. Ob das Bewußtsein des Schwörenden von der Existenz oder Nichtexistenz der fraglichen Verhältnisse ein „logisch sicheres", oder ein „rein willkürliches" gewesen sein würde. Das ist völlig gleichgültig; es kommt nur auf die einfache Thatsache an, ob der Schwörende das fragliche Bewußtsein gehabt hat. Entsprechend gilt hier Alles, was früher vom R. G. laut der Entscheidungen in Civilsachen Bd. 21 S. 402 ff., in Betreff der Eideszuschiebung über die Kenntniß fremden Eigenthumsrechtes ausgeführt worden ist. VI. C. S. i. S. Mann c. Dechandt vom 8. Juni 1899, Nr. 99/99 VI.

19. §§ 466, 467.

Der in Perleberg wohnhafte Kl. klagte in zwei gleichzeitig erhobenen Klagen bei dem Amtsgericht in Perleberg durch den dortigen Rechtsanwalt X. gegen die Bekl. als Erben des verstorbenen Kaufmanns Karl B., ihm nach Kräften des Nachlasses 299 Mark 69 Pf. — in der einen Sache — und 278 Mark 48 Pf. in der anderen Sache — zu zahlen. Auf Antrag der Bekl. beschloß das Amtsgericht die Verbindung der beiden Sachen und erließ sodann, nachdem nunmehr von den Bekl. der Einwand der sachlichen Unzuständigkeit des Gerichts erhoben und Verweisung des Rechtsstreits an das L. G. beantragt war, welchem Antrage sich der Kl. angeschlossen hatte, ein Urtheil, in welchem es sich — unter Bezugnahme auf die §§ 70, 23 des G. V. G. und §§ 465, 466 der C. P. O. — zur Entscheidung des Rechtsstreits für unzuständig erklärte und den Rechtsstreit an das L. G. Neuruppin verwies. Eine Entscheidung über den Kostenpunkt enthält das Urtheil nicht. Bei dem L. G. Neuruppin erwirkte der Kl. durch den dortigen Rechtsanwalt P. ein rechtskräftig gewordenes Urtheil, durch welches die Bekl. kostenpflichtig verurtheilt wurden, nach Kräften des B.'schen Nachlasses an den Kl. 1 125 Mark 61 Pf. zu zahlen. In diesen 1 125 Mark 61 Pf. sind die obigen 299 Mark 69 Pf. und 278 Mark 48 Pf. enthalten. Dem Kl. sind die ihm für seine Vertretung durch den Rechtsanwalt X. in dem amtsgerichtlichen Verfahren von dem L. G. zugebilligten 47 Mark 10 Pf. auf Beschwerde der Bekl. von dem Kammergericht gestrichen worden, und zwar weil es nach Ansicht des Kammergerichts hinsichtlich der Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens an einem vollstreckbaren Titel fehlte. Das Kammergericht führte in dieser Beziehung aus: das Amtsgericht habe, wie seine Bezugnahme auf die §§ 70, 23 des G. V. G. und §§ 465, 466 der C. P. O. ergäbe, eine Entscheidung gemäß § 466 der C. P. O. erlassen wollen; daraus folge, daß das amtsgerichtliche Verfahren nicht mit dem landgerichtlichen Verfahren eine Instanz bilde, wie im Falle des § 467, und daß das Urtheil des L. G. über die durch das amtsgerichtliche Verfahren entstandenen Kosten, deren es gar nicht erwähne, ebensowenig wie der Verweisung an das L. G., eine Entscheidung nicht getroffen habe; daran ändere der Umstand nichts, daß das Urtheil des Amtsgerichts über die Kosten — was es bei einer Entscheidung gemäß § 466 der C. P. O. hätte thun müssen — keine Entscheidung getroffen habe; dies hätte das L. G. nicht berechtigt, die unterlassene Entscheidung seinerseits zu treffen — was es auch nicht gethan habe — sondern es hätte nur im Wege des im § 292 der C. P. O. verordneten Verfahrens die Lücke ausgefüllt werden können. Diese Auffassung kann nicht getheilt werden. Wie das R. G. in zahlreichen Entscheidungen, namentlich in Ansehung der Frage, ob ein Urtheil aus § 275 oder § 276 vorliege, aber auch aus sonstigem Anlaß ausgesprochen hat (vergl. unter And. Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 424, Bd. 16 S. 286, Bd. 25 S. 425, Bd. 35 S. 345, Bd. 39 S. 389; Juristische Wochenschrift 1895 S. 8 Nr. 17, 1898 S. 503 Nr. 10 und 11, S. 571 Nr. 11, 1899 S. 34 Nr. 18), ist für die rechtliche Natur eines Urtheils nicht dessen Bezeichnung und die rechtliche Auffassung des Gerichts, von dem es erlassen ist, maßgebend, sondern der Inhalt des Urtheils, wie er sich aus der Urtheilsformel und den Gründen ergiebt; die Bezugnahme und Heranziehung bestimmter Paragraphen der C. P. O. durch den Richter und selbst dessen ausdrückliche Erklärung, daß das Urtheil auf Grund und in Gemäßheit dieser oder jener Bestimmung der C. P. O. erlassen werde, entscheidet über dessen in Wirklichkeit vorhandene rechtliche Eigenschaft also nicht. Die Bestimmungen der §§ 466 und 467 der C. P. O. scheiden sich in der Weise von einander, daß der § 466 den Fall betrifft, in welchem die Unzuständigkeit des Amtsgerichts schon bei Erhebung der Klage vorlag, § 467 den Fall, in welchem erst durch einen später d. h. nach der Klageerhebung eingetretenen prozessualen Vorgang das vorher zuständig gewesene Amtsgericht unzuständig geworden ist. Dies ergiebt der Wortlaut des § 467 sowie der Gegensatz, in welchem der § 466 zum § 467, und der Zusammenhang, in dem der § 466 zum § 465 steht. Die Rechtslehre ist hierüber einig. (Vergl. Wilmowsky-Levy Note 1 zu § 467; Reincke, gemeinsame Note zu §§ 466, 467; Seuffert, Note zu § 466, Petersen zu § 466, Gaupp zu § 466 Note IV.) Auch das R. G. hat sich bereits in diesem Sinne ausgesprochen (Entsch. Bd. 30 S. 332, Juristische Wochenschrift 1896 S. 188 Nr. 4). Im vorliegenden Falle war das Amtsgericht für jede der beiden angebrachten Klagen zuständig; erst in Folge der nachträglichen Verbindung der beiden Sachen hielt es dafür, daß es zur Entscheidung der verbundenen Sachen unzuständig geworden sei und aus diesem Grunde verwies es den Rechtsstreit auf Antrag der Bekl. und mit Zustimmung des Kl. an das L. G. Dieses Urtheil unterfällt hiernach nicht dem § 466 und daran kann auch, wie oben dargelegt ist, der Umstand nichts ändern, daß das Amtsgericht irrthümlich den § 466

Digitized by Google

in Bezug genommen und angenommen hat, daß der Fall dieser Bestimmung gegeben sei. Die abgegebene Entscheidung ist indessen auch nicht eine solche aus § 467 der C. P. O.; denn diese Vorschrift trifft nur bei den darin angegebenen drei bestimmten Voraussetzungen zu, von denen keine hier vorliegt, nämlich dann, wenn durch Widerklage oder Erweiterung des Klageantrages (§ 240 Nr. 2 und 3) ein zur Zuständigkeit des L. G. gehöriger Anspruch geltend gemacht oder eine dieser Zuständigkeit unterworfene Incidentfeststellungsklage aus § 253 der C. P. O. erhoben wird. Es liegt also ein Urtheil vor, welches weder unter § 466 noch den § 467 fällt und welches nach der herrschenden Meinung als prozessual unstatthaft gelten muß, da nach dieser die Verbindung mehrerer Prozesse auf Grund des § 138 der C. P. O. eine Aenderung in der bisherigen sachlichen Zuständigkeit nicht begründet (vergl. Gaupp, Note V zu § 467 (I S. 886 3. Aufl.), Seuffert Note 4 zu § 5 und Note 5 zu § 138; Petersen, Note 2 zu § 467 (3. Aufl.), Wilmowsky-Levy Note 3 zu § 467), eine Ansicht, zu der sich in gelegentlichen Aeußerungen auch verschiedene Senate des R. G. bekannt haben (Entsch. Bd. 5 S. 355, Bd. 6 S. 417, Juristische Wochenschrift 1892 S. 12 Nr. 3). Eine Stellungnahme zu dieser Frage ist indessen nicht erforderlich, da auf jeden Fall ein Urtheil vorliegt, mag es auch ein solches sein, welches nicht hätte erlassen werden sollen; es fragt sich daher nur, wie es mit den Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens zu verhalten ist und ob über diese durch jenes Urtheil hätte erkannt werden müssen and nur durch dieses hätte erkannt werden können, sodaß, da solches nicht geschehen ist, eine Ergänzung des Urtheils im Kostenpunkte gemäß § 292 der C. P. O. auf Antrag zu bewirken gewesen wäre. Zu der mit der Auffassung des Kammergerichts im Ergebnisse zusammenführenden Annahme, daß eine solche Ergänzung des Urtheils nothwendig gewesen wäre, um eine Erstattung der amtsgerichtlichen Kosten zu ermöglichen, könnte die naheliegende Erwägung hinleiten, daß es zu den regelmäßigen Eigenschaften eines Urtheils gehört, daß darin über die Kosten des voraufgegangenen Verfahrens Entscheidung getroffen wird. Diese Regel ist indessen nicht ohne Ausnahmen geblieben (§§ 275, 276, 467); vornehmlich tritt aber jener Erwägung die andere entscheidend entgegen, daß bei Erlaß des amtsgerichtlichen Urtheils über die Kostenpflicht sachlich gar nicht entschieden werden konnte. Dem Kl. die Kosten aufzuerlegen, wäre nur dann möglich gewesen, wenn das Amtsgericht der Ansicht gewesen wäre, daß er durch Theilung seiner Forderungen und Anbringung seiner Klage in getrennten Prozessen eine unnöthige Belästigung der Bekl. verursacht habe. (Juristische Wochenschrift 1892 S. 12 Nr. 3.) Wenn das Amtsgericht diese Frage verneinte, — und sie ist zu verneinen, wie weiter unten dargelegt werden wird, — so konnte der Kl. keinenfalls mit den Kosten belastet werden, da er dann mit der Anstellung mehrerer Klagen nur sein gutes Recht ausübte und er demnach, — ohne Entscheidung in der Sache selbst, — nicht kostenpflichtig sein kann; ebensowenig aber wäre es gerechtfertigt gewesen, die Bekl. — ohne Entscheidung in der Sache selbst — mit den Kosten zu bebürden, namentlich kann der Umstand, daß sie die Verbindung der beiden Prozesse und die Verweisung an das L. G. beantragt haben, selbstverständlich einen zureichenden Grund hierfür nicht abgeben. Von einem Obsiegen oder Unterliegen nach Maßgabe der §§ 87 ff. der C. P. O. kann hier also keine Rede sein. Daß der Fall des § 466 zum Vergleich nicht herbeigezogen werden kann, bedarf kaum der Erwägung; denn, wenn der Kl. eine Klage anstellt, für welche von vorn herein das Amtsgericht unzuständig ist, so würde die nothwendige Folge dessen seine kostenpflichtige Abweisung bilden und der § 466 gewährt ihm nur insofern eine prozessuale Vergünstigung. als die Klage, statt abgewiesen zu werden, auf seinen Antrag an das L. G. zu verweisen ist. Seine Kostenpflicht kann dadurch selbstverständlich keine Aenderung erfahren. Bei der vorstehenden Rechtslage wäre eine andere sachlich gerechtfertigte Kostenentscheidung in dem amtsgerichtlichen Urtheile nicht wohl möglich gewesen, als dahin, daß, — ähnlich wie in den Revisionsurtheilen, durch welche das mit der Revision angefochtene Urtheil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen wird, die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz dem Endurtheil vorbehalten wird —, ebenso auch hier die Entscheidung über die amtsgerichtlichen Kosten dem späteren (landgerichtlichen) Endurtheile vorbehalten wurde. Diese lediglich formelle Entscheidung über den Kostenpunkt verstand sich bei der vorhandenen Gestaltung der Dinge von selbst und es bedurfte daher nicht eines besonderen Ausspruchs im amtsgerichtlichen Urtheil. Das Amtsgericht hat aber auch eben dadurch, daß es selbst eine Kostenentscheidung nicht traf, klar zu erkennen gegeben, daß es eine solche nicht treffen wollte, und daraus folgt mit zwingendem Schlusse, daß nach seiner Absicht dem L. G. diese Entscheidung überlassen sein sollte. Das L. G. hat auch diese Entscheidung bezüglich der Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens treffen wollen und getroffen, wenn es die Bekl. „kostenpflichtig" zur Zahlung verurtheilte; denn dem L. G. war das amtsgerichtliche Vorverfahren und das amtsgerichtliche Urtheil bekannt, — die amtsgerichtlichen Akten bilden einen integrirenden Theil der landgerichtlichen Akten —, es wußte also, daß über die Kosten jenes Verfahrens noch nicht erkannt war und betrachtete dieses Verfahren als Theil des ganzen Verfahrens, welches zu dem landgerichtlichen Urtheil geführt hatte, und über dessen Kosten sich dieses Urtheil verhielt. Daß dies die Meinung und Absicht des L. G. gewesen ist, erhellt mit Sicherheit daraus, daß es die in Frage stehenden Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens anstandslos festgesetzt hat. Wenn hienach auch als ausgemacht anzusehen ist, daß das landgerichtliche Urtheil über die Kostenpflicht bezüglich des amtsgerichtlichen Verfahrens Bestimmung getroffen hat, so ist damit über die Frage noch nicht entschieden, wie diese Kosten zu berechnen sind, ob also das Verfahren vor dem Amtsgericht als eine besondere Instanz im Sinne der Kostengesetze oder, wie im Falle des § 467 der C. P. O. und § 30 des G. K. G., als eine Instanz mit dem Verfahren vor dem L. G. zu betrachten ist, und ob die Kosten jenes Verfahrens daher als Theil der Kosten des landgerichtlichen Verfahrens zu behandeln sind. Diese Frage würde, da eine auf den vorliegenden Fall unmittelbar passende Vorschrift nicht besteht und daher überhaupt eine analoge Anwendung anderer Bestimmungen geboten ist, zu bejahen sein. Indessen bedarf es einer Entscheidung hierüber nicht; denn wie es zweifellos ist, daß in dem Falle, wenn das amtsgerichtliche Verfahren eine besondere Instanz bildet, für sie auch besonders zu liquidiren wäre, ebenso zweifel-

Digitized by Google

los kann der Kl. auch bei Annahme des Vorhandenseins nur einer zusammenhängenden Instanz die liquidirten Rechtsanwaltsgebühren von dem Bekl. beanspruchen. Wie nämlich in den zum Theil bereits von dem Kammergericht angeführten Entsch. des R. G. (Entsch. Bd. 22 S. 432, Bd. 26 S. 417, Juristische Wochenschrift 1887 S. 416[8], 1392 S. 12 Nr. 3, 1898 S. 278[9]) ausgesprochen ist, hat der Kl. auch im Fall des § 467 ein Recht auf Erstattung der Kosten zweier verschiedener Anwälte, wenn dieser Wechsel eintreten mußte. Im gegenwärtigen Fall mußte dieser Wechsel eintreten, da der Rechtsanwalt B. in Perleberg bei dem L. G. in Neuruppin nicht zugelassen ist. Der Umstand aber, daß der Kl. zuerst bei dem Amtsgericht geklagt hat, beraubt ihn des Erstattungsanspruches nicht, da, ähnlich wie von dem I. C. S. in dem Falle des in der Juristischen Wochenschrift 1892 S. 12 Nr. 3 angeführten Beschlusses entschieden ist, auch hier anzunehmen ist, daß in der Aussicht, bei dem Amtsgericht rascher zu einer Verurtheilung der Bekl. zu gelangen und in dem Umstande, daß das Verhalten und die Vermögenslage der Bekl. eine solche Beschleunigung erwünscht machte — es ist später von dem Kl. sogar der dingliche Arrest gegen die Bekl. ausgebracht — ein rechtfertigender Grund für das Verfahren des Kl. gegeben ist. VII. C. S. i. S. Günther c. Buls u. Gen. vom 16. Juni 1899, B Nr. 27/99 VII.

20. § 491.

Der Revision ist darin beizutreten, daß das B. G. die Vorschrift des § 491 Abs. 2 der C. P. O. verletzt, weil es sich um eine nach § 240 Nr. 2 der C. P. O. und in Folge dessen auch nach § 491 Abs. 2 der C. P. O. zulässige Erweiterung des Klageantrages handelt, die sich als unmittelbare Konsequenz des Klageantrages ergiebt. Das Ziel der von dem Kl. angestellten Erbschaftsklage ist auf die Realisirung seines Erbrechts auf Grund der mit der Nichtigkeit des Testamentes eintretenden Intestaterbfolge gerichtet. In einem andern Sinne kann der auf Eröffnung der Intestaterbfolge in den Nachlaß des Pfarrers P. gerichtete Klageantrag nicht verstanden werden und die fraglichen in der Berufungsinstanz gestellten Anträge stellen sich lediglich als ein Vorschreiten auf dem Wege zur Erreichung des bereits mit der Klage erfolgten Zieles dar. Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 23 S. 419, 420. IV. C. S. i. S. Tczieply c. Pientka und Gen. vom 8. Juni 1899, Nr. 471/98 IV.

21. § 491.

Mit Unrecht bestreitet der Rkl. die Eigenschaft der in der Berufungsinstanz vorgebrachten „eventuellen Kompensationseinrede" als eines neuen Anspruchs im Sinne des § 491 der C. P. O. Den Gegenstand der Gegenforderung bildet der zu Verlust gegangene Betrag des von P. in das Schlächtereiunternehmen verwendeten, von ihm selbst als Einlage bezeichneten Kapitals, also der Betrag von 12 843 Mark 97 Pf. Nach dem in dem Thatbestande des Urtheils der I. J. in Bezug genommenen Schriftsatze vom 17. Februar 1898 im Zusammenhalte mit den Entscheidungsgründen des Urtheils I. J. wurde in I. J. auf Grund des angeblich eingegangenen Geschäftsverhältnisses ausgeführt, B. habe vor allem Rechnung zu stellen und primär im Wege der Gegenforderung die Rückerstattung des Einlagerestes mit 12 843 Mark 97 Pf. eventuell Rechnungsablage gefordert. VI. C. S. i. S. von Poschinger c. Freund vom 12. Juni 1899, Nr. 116/99 VI.

22. §§ 686, 687.

Dem in dieser Richtung erhobenen Revisionsangriffe konnte keine Folge gegeben werden. Es liegt nicht nur ein neuer Klagegrund, sondern eine neue Klage vor. Die in I. J. der Klage gegebene Begründung läßt diese als auf § 686 der C. P. O. gestützt erscheinen, gemäß welchem Einwendungen, die den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst betreffen, von dem Schuldner im Wege der Klage bei dem Prozeßgerichte I. J. geltend zu machen, aber nur insoweit zulässig sind, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schlusse der für die Geltendmachung der Einwendungen an sich bestimmten letzten mündlichen Verhandlung entstanden sind und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können. Das neue Vorbringen des Kl. in der Berufungsinstanz richtet sich aber nicht gegen die fortdauernde Existenz und Wirksamkeit der beizutreibenden Forderungen, sondern bekämpft die Gültigkeit ihres Ueberganges auf die Bekl. Eine solche Einwendung fällt nicht unter § 686, sondern unter § 687 der C. P. O. In dieser letzteren Vorschrift ist zwar für den in derselben geregelten Fall entsprechende Anwendung des § 686 Abs. 1 und 3 a. a. O. angeordnet, die Einwendung also auch im Wege der Einwendungsklage, in gleicher Art wie die der Tilgung oder sonstigen Erlöschung des Anspruchs, geltend zu machen, allein ihrem Grunde und Zwecke nach ist diese Klage nicht identisch mit der des § 686, sondern besteht selbständig neben der letzteren. — Daß aber eine solche Klage nur bei dem zuständigen Gericht der I. J. erhoben werden kann, unterliegt keinem Zweifel. VII. C. S. i. S. Mittelstädt c. Kundler u. Gen. vom 2. Juni 1899, Nr. 69/99 VII.

23. § 798.

Nach § 798 der C. P. O. findet der persönliche Sicherheitsarrest nur statt, wenn er erforderlich ist, um die gefährdete Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners zu sichern. Er darf also nur angeordnet werden, wenn die Sicherung der künftigen Zwangsvollstreckung in anderer Weise nicht erreichbar ist. Im Uebrigen hat der Personalarrest die gleichen Voraussetzungen, wie der dingliche Arrest. Es muß also glaubhaft gemacht sein, daß ohne seine Verhängung die künftige Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Diese Voraussetzung ist stets gegeben, wenn das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. (§ 797 Abs. 2 der C. P. O.) Andererseits ist erforderlich, daß das Vorhandensein von Vermögensstücken des Schuldners, welche zur Sicherung des Gläubigers dienen können, glaubhaft erscheint, und daß der Personalarrest nothwendig ist, um diese Gegenstände der künftigen Zwangsvollstreckung festzuhalten. Aus der Verbindung dieser Voraussetzungen ergiebt sich, daß der Personalarrest regelmäßig nur bezwecken kann, im Inlande befindliches Vermögen des Schuldners dem Zugriff des Gläubigers zu erhalten, denn der Gläubiger soll durch den Arrest dagegen geschützt werden, seine Befriedigung durch Zwangsvollstreckung im Auslande suchen zu müssen, und ferner, daß der Personalarrest geboten sein muß, um den Schuldner zu verhindern, diese inländischen Vermögensstücke dem Gläubiger zu entziehen. Daß der Personal-

Digitized by Google

arrest nicht dazu dienen soll, den Schuldner zur Herbeischaffung und Bereitstellung seiner im Auslande befindlichen Deckungsmittel zu zwingen, wie dies die ältere Gesetzgebung und Praxis zuließ, ist in den Motiven zur C. P. O. (S. 449. 450) ausdrücklich ausgesprochen und wird allseitig anerkannt. I. C. S. i. S. Peters c. Peters vom 10. Juni 1899, Nr. 142/99 I.

24. §§ 851 ff.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Das O. L. G. geht in der Begründung seiner Entscheidung davon aus, daß unter den Parteien unbestritten sei, daß bei Meinungsverschiedenheiten über das dem Bekl. vertraglich eingeräumte Recht, einen Abzug von 4000 Mark an dem Kaufpreise der von der Kl. gelieferten maschinellen Anlage zu machen, ein Schiedsgericht zu entscheiden habe. Dieses steht aber mit der Ausführung in dem Thatbestande des B. U. selbst im Widerspruche. In demselben ist gesagt, daß der Bekl. erklärt habe, der Berufung der Kl. auf einen Schiedsvertrag stehe schon die Feststellung im Thatbestande des ersten Urtheils entgegen, daß die Parteien darüber einig seien, daß sie sich nicht einem Schiedsgerichte unterworfen hätten. Hiernach hat der Bekl. die Vereinbarung über ein Schiedsgericht ausdrücklich bestritten, und ist jene Annahme des O. L. G. thatbestandswidrig. Auch die weitere Ausführung, daß diese in dem landgerichtlichen Urtheile getroffene Feststellung sich ihrem ganzen Sinne und Zusammenhange nach nur auf die in I. J. erhobenen Ansprüche der Klage und Widerklage (Rücktrittsrecht) beziehe und lediglich die Klarstellung bezwecke, daß zur Zeit des ersten Urtheils die Bildung eines Schiedsgerichts zur Entscheidung über das Abzugsrecht nicht stattgefunden habe, giebt zu Bedenken Veranlassung. Denn nach dem Wortsinn und Zusammenhange mit den vorausgegangenen Feststellungen kann der Satz: „Diese Bedingungen hat Kl. nach einigen Einwendungen schließlich acceptirt; nur sind die Parteien darüber einig, daß sie sich nicht einem Schiedsgerichte unterworfen haben", nur dahin verstanden werden, daß der I. R. damit zum Ausdruck gebracht hat, daß die Parteien über die Bedingungen unter 1 und 2 einig geworden sind, mit Ausnahme des von dem Bekl. zu 1 in Vorschlag gebrachten Schiedsvertrages. Im Sinne des O. L. G. würde jener Satz nur dann gedeutet werden können, wenn er dahin lautete, daß die Parteien einig seien, daß sie ein Schiedsgericht noch nicht angerufen hätten. Fehlt es sonach für die Annahme des B. R., daß über das Abzugsrecht des Bekl. ein Schiedsgericht zu entscheiden habe, an der erforderlichen Begründung, so ist auch die weitere Ausführung, daß das schiedsrichterliche Verfahren, nicht den Anspruch der Kl. auf Zahlung des Restkaufpreises von 4000 Mark berühre, wie der Rkl. zutreffend hervorgehoben hat, rechtlich zu beanstanden. Denn der dieser Forderung der Kl. gegenüber von dem Bekl. erhobene Einwand, daß ihm ein Abzugsrecht in gleicher Höhe zustehe und deshalb die Klageforderung abzuweisen sei, wirkt klagezerstörend, ist das Abzugsrecht begründet, dann muß der Klageanspruch als unbegründet abgewiesen werden. Hieraus folgt aber mit Nothwendigkeit, daß, wenn über das Abzugsrecht ein Schiedsgericht und nicht der ordentliche Richter zu entscheiden hat, auch die rechtliche Existenz des Klageanspruches von der Entscheidung des Schiedsgerichts abhängig ist und letzterer nicht geltend gemacht werden kann, so lange noch der Schiedsvertrag, auf welchen gerade die Kl. sich berufen hat, noch besteht, und Bekl. gegen den Willen der Kl. das Abzugsrecht geltend macht. Schon aus diesen Gründen konnte die angegriffene Entscheidung, die an erster Stelle auf der Annahme eines Schiedsvertrages beruht, nicht aufrecht erhalten werden und ist es nicht erforderlich, auf die Frage einzugehen, ob überhaupt die Kl. sich auf den angeblichen Schiedsvertrag berufen kann, und sie selbst den ordentlichen Richter angerufen und der Bekl. den Einwand des Schiedsvertrages nicht erhoben hat. Aber auch noch aus einem weiteren Grunde war der Revision stattzugeben. Das O. L. G. hat nicht hypothetisch, sondern positiv ausgesprochen, daß der Einrede des Bekl., es stehe ihm das Recht zu, einen Abzug von 4000 Mark zu machen, der Erfolg schon aus dem Grunde versagt werden müsse, weil die Entscheidung über dieses, dem Bekl. unter gewissen Voraussetzungen eingeräumte Recht dem ordentlichen Richter entzogen und einem schiedsrichterlichen Verfahren unterstellt sei. Ist dieses aber der Fall, so durfte das O. L. G. nicht zugleich über das von dem Bekl. in Anspruch genommene Abzugsrecht und damit auch über den Klageanspruch materiell entscheiden, für eine solche Entscheidung war es nicht zuständig; dieselbe ist unvereinbar mit der Feststellung, daß ein Schiedsgericht über die streitige Frage zu befinden habe. Dasselbe trifft für die weitere Ausführung des O. L. G. zu, daß der Bekl., der sich übrigens auf dem Schiedsvertrag nicht nur nicht berufen, sondern vielmehr ihn verabredet hat, das Recht, im Wege schiedsrichterlichen Verfahrens einen Abzug zu verlangen, deshalb verloren habe, weil er dieses Recht nicht so frühzeitig ausgeübt habe, daß eine Beurtheilung des ursprünglichen Zustandes der fraglichen Maschine durch Schiedsrichter noch möglich gewesen sei. Denn hat ein Schiedsgericht zu entscheiden, so unterliegt auch zunächst dessen Beurtheilung die Frage, ob die Sachlage überhaupt noch derartig ist, daß die Schiedsrichter eine Entscheidung treffen können. II. C. S. i. S. Holzapfel c. Dorstener Eisengießerei vom 23. Juni 1899, Nr. 102/99 II.

Zur Konkursordnung und dem Anfechtungsgesetz.

25. §§ 82, 117.

Das B. G. findet das Verschulden des Bekl. nicht sowohl in der erwähnten irrigen Rechtsanschauung, als vielmehr in den sie begleitenden Umständen, namentlich darin, daß er, anstatt den ihm vom Amtsgerichte für die Konkursmasse ausgehändigten Pfanderlös von 5753 Mark 80 Pf. pflichtgemäß für die Masse zu verwahren und die Geltendmachung etwaiger Absonderungsrechte abzuwarten, selbstthätig und ohne weitere Anfrage bei dem Vertheilungsgerichte die lediglich diesem Gerichte, nicht aber ihm zukommende Erledigung des Vertheilungsverfahrens bewirkte. Allerdings ist anzuerkennen, daß ihm, als Konkursverwalter, die Wahrnehmung der Interessen der Absonderungsberechtigten nicht oblag (Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 59) und daß er, wenn er die Erledigung des Vertheilungsverfahrens für nothwendig hielt, korrekter Weise dieselbe dem Amtsgerichte zu überlassen hatte. Wenn er aber zur Vermeidung der Nachtheile eines Zahlungsverzuges (Verzugszinsen) und eines Prozesses die alsbaldige Befriedigung der — von ihm ohne Verschulden für begründet erachteten — Absonderungsansprüche als im Interesse der Masse liegend ansah, so konnte auch der hierbei weiter unterlaufende Rechtsirrthum über seine

Digitized by Google

Stellung und Aufgabe als Konkursverwalter für entschuldigt gelten. Denn hierüber konnten ebenfalls Zweifel entstehen, da nach § 117 R. K. O. dem Konkursverwalter auch die Verwerthung solcher beweglichen Gegenstände, an welchen Pfandrechte in Anspruch genommen werden, sowie die Auseinandersetzung mit den betreffenden Pfandgläubigern obliegt. Daß der Bekl. bei der ihm zur Last gelegten Auszahlung nicht allzu voreilig und eigenmächtig verfuhr, geht auch daraus hervor, daß er zu derselben die Zustimmung wenigstens der Mehrzahl der Mitglieder des Gläubigerausschusses einholte (§ 82 R. K. O.). III. C. S. i. S. Kuntzen c. Kettner vom 16. Juni 1899, Nr. 56/99 III.

26. Anf. G. §§ 2 und 3. C. P. O. § 489.

Auf Grund des R. Anf. G. hat der Kl. eine Hypothek angefochten, die von seinem Schuldner dem Bekl. bestellt ist, und seinen Antrag dahin gerichtet, daß die Hypothek den fälligen und vollstreckbaren Forderungen des Kl. gegenüber für unwirksam erklärt werde. Das B. G. geht nun davon aus, erst in der Berufungsinstanz habe der Kl. seine Klage auch damit begründet, daß für seine Forderungen das mit der angefochtenen Hypothek belastete Grundstück beschlagnahmt sei, und findet in dieser Abweichung von der früheren Begründung eine unzulässige Klageänderung. Es führt aus, daß die angestellte Anfechtungsklage eine persönliche gewesen sei, daß aber die Beschlagnahme nach den §§ 9—11 der Braunschweigischen Subhastationsordnung ein dingliches Recht verschaffe und den Gläubiger zu einem absonderungsberechtigten mache. Die auf das Absonderungsrecht gestützte Klage sei eine dingliche, es liege daher eine völlige Aenderung des Klagegrundes, ein Uebergang von der persönlichen zur dinglichen Klage vor. Indem danach das B. G. diese neue Grundlage als Klageänderung unberücksichtigt läßt, kommt es zu dem Ergebnisse, daß durch die nach der Beschlagnahme erfolgte Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners, nach § 13 des Anf. G. das Verfahren unterbrochen, daher das später erlassene Urtheil des L. G. nichtig sei. Diese Ausführung konnte nicht gebilligt werden, da sie auf rechtsirriger Grundlage beruht. Die Klage aus dem R. Anf. G. ist stets eine persönliche, auch wenn für die Forderung, zu deren Gunsten sie erfolgt, ein Absonderungsrecht besteht. Dieses ändert an dem Anfechtungsrechte nichts, wie der Inhalt des Gesetzes und seine Begründung klar ergeben; die dingliche Klage als solche kann gegenüber der voreingetragenen Hypothek nicht durchdringen. Die Voraussetzungen der Anfechtungsklage finden sich in den §§ 2 und 3 des Gesetzes, und das Bestehen des Absonderungsrechtes gewährt auch gegen Dritte keine über die Grenzen des § 11 des Gesetzes hinausgehenden Rechte. Die Klagbegründung und der Klagantrag werden durch das Hinzutreten des Absonderungsrechtes nicht geändert; dieses hat nur insofern Bedeutung, als die abgesonderte Befriedigung nach § 3 der R. K. O. unabhängig vom Konkurse erfolgt, der § 13 des Anf. G. aber sich nur auf Konkursforderungen bezieht. Erwähnt ist aber die Beschlagnahme schon in dem Thatbestande des ersten Urtheils, auch wenn auf sie die Klage dort nicht gestützt sein sollte. III. C. S. i. S. Curland c. Heine vom 9. Juni 1899, Nr. 73/99 III.

27. Anf. G. § 3 Nr. 1.

Die Revision rügt, das O. L. G. habe gar nicht erörtert, ob der beklagte Ehemann auf Grund der gesetzlichen Bestimmung des § 255 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. und des noch außerdem von den Bekl. behaupteten und zum Beweise erbotenen Versprechens der Sicherstellung wirklich die Verpflichtung gehabt habe, die Illatenforderung seiner Ehefrau im Grundbuche eintragen zu lassen. Allein das O. L. G. konnte bei der gegebenen Begründung von Prüfung dieser Frage absehen. Es nimmt an, daß selbst wenn die fragliche Verpflichtung des Ehemannes vorhanden und erzwingbar gewesen sein sollte, doch die Benachtheiligungsabsicht des Ehemanns als festgestellt anzusehen sei. Eine solche Annahme ist zulässig, wie das R. G. wiederholt, insbesondere auch in dem Urtheile Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 9 ff. ausgesprochen hat. Da nun auch ferner thatsächlich festgestellt ist, daß auch die beklagte Ehefrau Kenntniß von der fraudulösen Absicht ihres Ehemannes gehabt habe, so hat das O. L. G. ohne Rechtsirrthum den § 3 Nr. 1 des Anf. G. gegen die Bekl. angewendet. II. C. S. i. S. Sindermann c. Berneis und Gen. vom 23. Juni 1899, Nr. 126/99 II.

Zum Gerichtskostengesetz.

28. §§ 4, 79.

Die Niederschlagung der Zeugengebühren ist unzulässig, weil der § 6 G. K. G. nur die Niederschlagung von „Gebühren", nicht aber von „Auslagen" gestattet, und die Zeugengebühren, welche die Staatskasse gezahlt hat, die Natur von „Auslagen" haben. § 79 Nr. 4 G. K. G. Auf die Vorschrift des § 17 Abs. 3 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige kann nur der Empfangsberechtigte, nicht aber auch die Partei die Beschwerde gründen. Die Beschwerde des Kl. ist aber nach § 4 Abs. 2 G. K. G. zulässig. Sie ist jedoch unbegründet. Denn das O. L. G. zu Breslau war nicht befugt, die Nothwendigkeit und die Höhe der an den Zeugen seitens des Oesterreichischen Gerichts gezahlten Gebühren nachzuprüfen. Es hat daher mit Recht dem Kl. denjenigen Betrag in Rechnung gestellt, welchen es selbst dem Oesterreichischen Gerichte hat zahlen müssen. In Höhe dieses Betrages hat die Preußische Staatskasse Ausgaben gehabt, zu welchen sie nach den bestehenden staatsrechtlichen Vereinbarungen verpflichtet war, und deren Erstattung sie von der vermöge des ergangenen Urtheils kostenpflichtigen Partei verlangen kann. VII. C. S. i. S. Krügel c. Jaeckel vom 13. Juni 1899, Nr. 325/99 VII.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

29. §§ 16, 17, 27.

Es handelt sich darum, ob im Falle des § 27, Abs. 2, der R. A. G. O., lautend: „Im Falle der Zulassung des Einspruchs steht dem Rechtsanwalt des Gegners der den Einspruch einlegenden Partei die Gebühr für die mündliche Verhandlung, auf welche das Versäumnißurtheil erlassen ist, besonders zu," dann, wenn die letzterwähnte Verhandlung eine solche im Sinne des § 17 a. a. O. war, wenn also nach stattgehabtem Beweisaufnahmeverfahren eine weitere nicht kontradiktorische mündliche Verhandlung zu dem Versäumnißurtheile geführt hat, die in dem citirten § 27 statuirte besondere Gebühr sich nach § 16 a. a. O., welcher für eine nicht kontradiktorische Verhandlung die Verhandlungsgebühr dem Rechtsanwalt zu $^5/_{10}$ zubilligt, bemißt, oder ob jener § 17 in Betracht kommt, der für die nach ihm in Frage stehende, nicht kontradiktorische Verhandlung nur die Hälfte des letzteren Betrages zuläßt. Die Entscheidung muß in Uebereinstimmung mit der Vorinstanz im ersteren Sinne er-

Digitized by Google

folgen. Näher begründet. VII. C. S. i. S. Böge c. Ahrens vom 20. Juni 1899, Nr. 42/99 VII.

30. §§ 13, 17.

Wenn die angeordneten Beweiserhebungen auch nicht zur Ausführung gebracht sind, so ist mit der Anberaumung des Vernehmungstermins und der Ladung der Zeugen das Beweisaufnahmeverfahren doch bereits begonnen. Diesem Verfahren, welches hinsichtlich der Anwaltsthätigkeit als ein besonderer und für sich bestehender Abschnitt des Rechtsstreits ausgeschieden ist, gehören auch schon die zur Vorbereitung und unmittelbaren Herbeiführung der Beweisaufnahme selbst dienenden Akte des Gerichts an, so speziell die Bestimmung von Zeit und Ort zur Beweiserhebung und die Aufforderung der zu vernehmenden Personen zum Erscheinen im Termine. Das in dieser Weise beginnende Beweisverfahren sondert sich ab von den übrigen Theilen des Rechtsstreits, namentlich von der die Entscheidung darüber, ob und in welchem Umfange eine Beweisaufnahme stattfinden soll, herbeiführenden Verhandlung. Die Gebühr des § 13 Nr. 4 aber ist vorgesehen für die „Vertretung in einer Beweisaufnahme." Es bedarf für die Entstehung des Anspruchs nicht der Vertretung in einem Beweisaufnahmetermine. Dies ergiebt sich insbesondere aus der abweichenden Fassung der Bestimmung in derselben Nummer des § 13 über den Urtheilseid, denn dort ist die Gebühr für die Vertretung „in dem Termine zur Leistung des durch ein Urtheil auferlegten Eides", hier dagegen für die Vertretung „in einem Beweisaufnahmeverfahren" angeordnet. Wäre es die Absicht des Gesetzgebers gewesen, die Gebühr auch in diesem Falle von der Vertretung in einem Termine abhängig zu machen, so ist nicht ersichtlich, weshalb er sich hier nicht der ganz gleichen Ausdrucksweise wie dort bedient haben sollte und zwar umsoweniger, als die beiden Gebühren in demselben Satze und in unmittelbarer Folge auf einander normirt sind und als deshalb der Gegensatz der Fassung nothwendig in die Augen fällt. Jede Art von Thätigkeit des Rechtsanwalts, die mit der Beweisaufnahme in direktem Zusammenhange steht, bildet daher eine Grundlage für den Anspruch auf die Gebühr. Ausgeschlossen bleiben solche Handlungen, die nur zeitlich in das Stadium des Beweisaufnahmeverfahrens fallen, aber ihre Bedeutung für andere Theile des Rechtsstreits haben, darunter auch die nachträgliche Angabe der Adresse eines Zeugen, da diese schon mit der Beweisantretung verbunden werden muß; diese Handlungen werden durch die Prozeßgebühr abgegolten. Wohl aber charakterisirt sich als Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren die Ertheilung eines Auftrages an einen Rechtsanwalt am Sitze des um die Erhebung des Beweises ersuchten Gerichts, die Versendung der Akten an ihn und die Ertheilung der Information. Das Gleiche muß aber für die Benachrichtigung der Partei selbst vom Termine gelten, auch dann, wenn sich eine weitere Mittheilung über den Stand der Sache und die bei der Beweisaufnahme etwa besonders zu beachtenden Momente nicht damit verbindet, sondern das Weitere lediglich dem eigenen Ermessen und der eigenen Kenntniß der Partei von der Sachlage anheimgestellt und überlassen bleibt. Auch diese, wenngleich mit geringer Mühewaltung verbundene Thätigkeit dient dem Interesse der Partei in unmittelbarer Beziehung zur Beweisaufnahme, wird durch die Prozeßgebühr nicht vergütet, und rechtfertigt den Anspruch auf die Beweisgebühr. Vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 40 S. 1138 Nr. 124; Juristische Wochenschrift von 1898 S. 390 Nr. 19. Eine solche Anwaltsthätigkeit aber liegt hier vor. Gerechtfertigt ist aber auch der Anspruch auf die in § 17 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vorgesehene Gebührenerhöhung. Diese greift Platz, insoweit in den Fällen des § 13 Nr. 4 die Vertretung auf die weitere mündliche Verhandlung sich erstreckt. Daß in der Bezugnahme in dem § 17 auf den § 13 Nr. 4 („in den Fällen des § 13 Nr. 4") dem Ausdrucke Beweisaufnahmeverfahren" ein anderer und zwar engerer Sinn hätte unterlegt werden sollen, als in welchem die in Bezug genommene Bestimmung selbst den Ausdruck zur Anwendung bringt, läßt sich bei dem nahen Zusammenhange der beiden Gebührenvorschriften nicht annehmen. Auch hier genügt also, daß ein Termin anberaumt ist und Ladungen an die zu vernehmenden Personen ergangen sind, wenn auch demnächst die Erhebung der Beweise unterblieben ist. Was aber das Erforderniß der Vertretung in der weiteren mündlichen Verhandlung anbetrifft, so sind an den Inhalt dieser Verhandlung im Gesetz besondere Anforderungen nicht gestellt. Der gesetzgeberische Beweggrund für die Gebührenerhöhung besteht darin, daß nach einem Beweisaufnahmeverfahren in der Regel die weitere mündliche Verhandlung und die Vorbereitung zu derselben eine gesteigerte Mühewaltung des Rechtsanwalts mit sich bringen, vergl. Motive zu dem Entwurfe einer Gebührenordnung für Rechtsanwälte S. 39, es kann aber nicht darauf ankommen, ob im einzelnen Falle der gesetzgeberische Grund in vollem Maße zutrifft oder nicht. Bedingend für die Gebühr ist nicht, daß die weitere mündliche Verhandlung die Ergebnisse des Beweisaufnahmeverfahrens zum Gegenstande hat. Die Gebühr kann selbst dann nicht versagt werden, wenn die Verhandlung, weil die den Gegenstand des Beweises bildenden Behauptungen unmittelbar nach der Beweisaufnahme zugestanden oder zurückgenommen sind, sich auf die Ergebnisse der Beweisaufnahme, wenn die Parteierklärungen nicht wiederum geändert wurden, gar nicht richten konnte. Das Gleiche gilt aber auch für den Fall, daß es im Beweisaufnahmeverfahren zur Aufnahme der Beweise nicht gekommen ist. Einen Unterschied macht das Gesetz nur, je nachdem die weitere Verhandlung eine kontradiktorische oder eine nichtkontradiktorische ist; Bedeutung hat derselbe aber nicht für die Existenz des Anspruchs auf die Gebührenerhöhung, sondern nur für das Maß derselben. Vergl. Gruchot, Beiträge, Bd. 40 S. 1138 Nr. 124. VII. C. S. i. S. Pawlig c. Winkler vom 20. Juni 1899, B Nr. 23/99 VII.

31. § 23.

In der Verhandlung vom 10. Juni 1898 hat zunächst der Anwalt des Bekl. Verlegung des Termins beantragt. Der Anwalt des Kl. hat darauf seinen Klageantrag verlesen, auch, wie der Kl. behauptet, den Inhalt der Klage vorgetragen. Der Anwalt des Bekl. hat alsdann nochmals Terminsverlegung beantragt, da er die Einrede der Schenkung und der mangelnden Aktivlegitimation geltend machen wolle, und nunmehr hat das Gericht die Terminsverlegung beschlossen und neuen Termin verkündet. Aus diesem Inhalt der Verhandlungen ergiebt sich, daß darin nicht zur Hauptsache sondern mit widersprechenden Anträgen nur über die Vertagung der Verhandlung verhandelt ist (vergl. über den Unterschied von Verlegung eines Termins und Vertagung einer Verhandlung Entsch. des R. G.

Digitized by Google

Bd. 23 S. 369, Wilmowsky-Levy Note 1 zu § 206, Seuffert Note 1 zu § 206 ff.). Wenn der Anwalt den Klageantrag vorgelesen und das Klagvorbringen vorgetragen hat, so hat das Gericht solches ganz offensichtlich lediglich zu dem Zwecke geschehen lassen, um darüber zu befinden, ob sich aus sachlichen Gründen die von dem Anwalt des Bekl. beantragte Vertagung der Verhandlung, welcher der gegnerische Anwalt entgegengetreten war, rechtfertige. Für diese kontradiktorische Verhandlung gebührte dem Anwalt des Kl. nach § 23 Nr. 1 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte in Verbindung mit § 47 Nr. 1 des G. K. G. (Verhandlung über die Aenderung von Terminen) $^3/_{10}$ der Verhandlungsgebühr mit 9 Mark 60 Pf.; durch die Prozeßgebühr wird, wie in Uebereinstimmung mit dem I. C. S. (Juristische Wochenschrift 1897 S. 240 Nr. 47) anzunehmen ist, diese Thätigkeit des Rechtsanwalts nicht mit abgegolten, da der § 23 a. a. O. besagt, daß der Anwalt $^3/_{10}$ der in §§ 13—18 bestimmten Gebühren, daß heißt also soweit die Voraussetzungen dazu vorliegen, auch der im § 13 bestimmten Prozeß- und Verhandlungsgebühr erhält. Es hat später noch eine kontradiktorische Verhandlung über die Kosten stattgefunden (die Hauptsache ist ohne Verhandlung und Urtheil durch Anerkenntniß und Zahlung erledigt); da die Verhandlungsgebühr hiefür aber geringer ist, als die obige Gebühr, so ist diese höhere Gebühr von 9 Mark 60 Pf. jedoch auch nur diese (§ 29 Gebührenordnung für Rechtsanwälte) dem Kl. zuzusprechen. Der angefochtene Beschluß, der dem Kl. jede Gebühr versagt, war hiernach aufzuheben. VII. C. S. i. S. Dunkhase c. Hustede vom 16. Juni 1899, B Nr. 33/99 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

32. Art. 4, 273, 317.

Die Annahme des B. G., daß das Abkommen wegen Mangels der nach § 131 A. L. R. Thl. I Tit. 5 dafür erforderlichen schriftlichen Form ungültig sei, ist mit der Revision für rechtsirrthümlich zu erachten. Zutreffend hält das genannte Gericht zunächst die mündliche Vereinbarung dann für genügend, wenn sich jenes Abkommen als ein Handelsgeschäft darstelle. (Art. 317 H. G. B.) Zutreffend sieht es auch einen Restaurateur — was der Kl. früher gewesen sei — als einen Kaufmann im Sinne von Art. 4 H. G. B. und die von einem Kaufmann bewirkte Veräußerung seines Handelsgeschäfts noch als ein zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehöriges Geschäft im Sinne der Art. 273 Abs. 1 und Art. 274 Abs. 1 H. G. B. an. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 24 S. 270, Bd. 11 S. 149. Irrig ist aber die weitere Annahme der Vorinstanz, daß der Kl. wegen des am 18. Februar 1893 erfolgten Verkaufes seines Restaurationsgeschäfts am 1. März 1893 nicht mehr Kaufmann gewesen und daher auch der am letzteren Tage von ihm abgeschlossene Vertrag nicht mehr als zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehörig zu betrachten sei. Denn der Kl. hat, wie sich aus dem Eingang des zweitinstanzlichen Thatbestandes ergiebt, sein Geschäft erst am 1. März 1893 zu übergeben gehabt, bis dahin also dessen Betrieb und damit seine Eigenschaft als Kaufmann beibehalten. Das Abkommen vom 1. März war demgemäß als die letzte Betriebshandlung des Kl. und hiernach noch als ein Handelsgeschäft anzusehen. Wollte man aber auch annehmen, daß der Betrieb der Restauration am 1. März 1893 bereits auf den Bekl. übergegangen gewesen sei, mithin dieser damals schon als Kaufmann zu gelten gehabt habe, so würde das gedachte Abkommen nach Art. 274 Abs. 1 auf seiner Seite als Handelsgeschäft zu betrachten sein, was, wie die Revision zutreffend ausführt, nach Art. 277 H. G. B. zur Anwendung der Formvorschrift des Art. 317 H. G. B. genügen würde. III. C. S. i. S. Gentz c. Simon vom 20. Juni 1899, Nr. 62/99 III.

33. Art. 291.

Aus der rechtlichen Natur des Kontokorrents, wie sie durch die Rechtsprechung der beiden höchsten Deutschen Gerichtshöfe festgestellt und in Zukunft durch die §§ 355, 356 und 357 des H. G. B. vom 10. Mai 1897 auch gesetzlich sanktionirt, ergiebt sich, daß im Kontokorrent die einzelnen Leistungen keine selbständigen Forderungen begründen, die selbständig geltend gemacht, eingeklagt, abgetreten oder zum Gegenstand der Zwangsvollstreckung gemacht werden könnten. Entsch. des R. G. Bd. 28 S. 31, Bd. 22 S. 148, 150, Entsch. des Oberhandelsgerichts Bd. 2 S. 237, Bd. 16 S. 309 (H. G. B. vom 10. Mai 1897 § 357). Vielmehr sind alle Leistungen auf beiden Seiten zu einer untrennbaren Einheit der Art verbunden, daß eine fällige und klagbare Forderung erst durch die Saldoziehung entsteht, d. h. durch die Feststellung, was jeder Theil insgesammt vom andern zu fordern hat, und ob und welche Differenz danach zu Gunsten oder zu Lasten des einen oder andern Betheiligten besteht. Unrichtig ist danach die Ausführung der Revision, daraus allein, daß die Bekl. unstreitig mit Litten & Comp. und der Ostdeutschen Bank im Kontokorrentverkehr gestanden, in welchem sie Leistungen für diese beiden Firmen gemacht, folge die Existenz von Forderungen für sie im Inlande. Der B. R. nimmt vielmehr ganz richtig an, daß von solcher Forderung nur die Rede sein könnte, wenn bei Saldoziehung zur Zeit der Klageerhebung sich eine Forderung für die Bekl. ergeben haben würde, und die Feststellung, daß dies nicht der Fall, ist weder angegriffen, noch bedenklich. I. C. S. i. S. Zacharias c. Oreler Kommerzbank vom 10. Juni 1899, Nr. 185/99 I.

34. Art. 347.

Der Bekl. hatte folgende Behauptungen aufgestellt: der Direktor der klägerischen Gesellschaft habe den Kaufmann St. veranlaßt, bei der Versteigerung 100 Mark zu bieten, habe ihm diese 100 Mark zur Abführung an den versteigernden Gerichtsvollzieher baar behändigt und mit ihm vereinbart, daß in Wirklichkeit keinerlei Rechte und Pflichten aus dem zu protokollirenden Kaufgeschäfte zwischen der Gesellschaft und St. bestehen sollten. Demgemäß sei denn auch verfahren worden und es sei in Wirklichkeit eine Lieferung des versteigerten Kieses gar nicht erfolgt. Diese Behauptungen sind nicht geeignet, dem unter Beobachtung der gesetzlichen Formen bewirkten Selbsthilfeverkaufe die Gültigkeit zu entziehen. Was das neue H. G. B. im § 373 Abs. 4 ausdrücklich bestimmt, daß nämlich der Verkäufer bei der öffentlichen Versteigerung mitbieten kann, ist auch schon heute Rechtens (Entsch. des R. G. Bd. 5 S. 58 flg.). Bleibt der Verkäufer der Meistbietende, so kommt es zwar formell nicht zum Abschluß eines Kaufgeschäfts, es ist aber dem säumigen Käufer gegenüber wirthschaftlich dasselbe Resultat erzielt, wie wenn das Höchstgebot von einem Dritten abgegeben worden wäre. Der Ver-

Digitized by Google

käufer, welcher die Waare zu dem von ihm abgegebenen Höchstgebote behalten hat, muß sich dem säumigen Käufer gegenüber das durch ein öffentliches Ausgebot erzielte Höchstgebot auf den von diesem nicht gezahlten Kaufpreis anrechnen, wie wenn jenes Höchstgebot von einem Dritten abgegeben wäre, welchem der Verkäufer nun statt des säumigen Käufers zu liefern hätte. Daran, daß überhaupt thatsächlich an einen Dritten geliefert wird, hat der säumige Käufer kein Interesse. Wollte der säumige Käufer ein günstigeres Resultat erzielen, so konnte er dafür sorgen, daß auf seine Kosten höhere Gebote und Uebergebote von dritten Kauflustigen abgegeben sind, wie wenn der Verkäufer der alleiniger Bieter geblieben ist. Ganz dasselbe Resultat, wie wenn der Verkäufer der alleinige Bieter bleibt, wird aber dann erzielt, wenn der Verkäufer einen Dritten vorschiebt, welcher zwar thatsächlich ein ihm vom Verkäufer vorgeschriebenes Gebot in der öffentlichen Versteigerung abgiebt, aber zuvor mit dem Verkäufer die Abrede getroffen hat, daß er von diesem aus seinem Gebot nicht in Anspruch genommen werden, daß ihm auch die Waare nicht geliefert werden soll. Dem säumigen Käufer gegenüber muß sich der Verkäufer das von dem dritten Simulanten im eigenen Namen, thatsächlich aber für Rechnung des Verkäufers abgegebene Gebot gerade so anrechnen lassen, wie wenn der Verkäufer selbst ein Höchstgebot abgegeben hätte. Nachdem der säumige Käufer unthätig geblieben ist, um höhere Gebote zu erzielen und nachdem dritten Kauflustigen durch das öffentliche Ausgebot die, wenn schon von ihnen nicht benutzte Gelegenheit geboten ist, sich bei der Versteigerung zu betheiligen, muß der säumige Käufer den einzigen Erfolg, welchen das öffentliche Ausgebot ergeben hat, gegen sich gelten lassen. Aus dem Gesagten folgt nicht, daß die Einrede, der Selbsthilfeverkauf sei nur zum Scheine bewirkt worden, in allen Fällen, also z. B. auch bei einem nicht öffentlichen Verkaufe durch einen Handelsmäkler ohne Weiteres als rechtlich unerheblich zurückzuweisen wäre. Es ist daher nicht erforderlich, mit Rücksicht auf das Urtheil des II. C. S. des R. G. vom 31. Januar 1881 in Sachen Jonas c. Hirsch Rep. II 108/80, — das diese Ansicht als unrichtig bezeichnet — die Entscheidung der vereinigten Civilsenate einzuholen. I. C. S. i. S. Leipnitz c. Magdeburger Mörtelwerk vom 31. Mai 1899, Nr. 122/99 I.

35. Art. 347.

Im Anschluß an die Rechtsprechung des R. O. H. G. (Entsch. Bd. 21 S. 73, Bd. 22 S. 5) hat das R. G. wiederholt ausgesprochen (Entsch. Bd. 11 S. 111, Bd. 34 S. 98; Bolze, Bd. 15 Nr. 356, Bd. 19 Nr. 575), daß es genügt, wenn die Waare thatsächlich zur Verfügung des Verkäufers stand, sodaß er in der Lage war, sich ihren Besitz zu verschaffen und sie dem Auktionskäufer zu übergeben. Es ist festgestellt, daß die Kl. das Recht auf Kiesbaggerung in gewissen Strecken der Elbe, wo Kies in großen Mengen im Flußbette lagert, vom Fiskus erlangt hatte. Wenn sie unter solchen Umständen die Auktion unter den gleichen Abnahmebedingungen halten ließ, die sie mit dem Bekl. vereinbart hatte — Lieferung franco Elbkahn an der Baggerstelle, mit Beladung von täglich höchstens 2 Kähnen — so kann das an sich rechtlich nicht beanstandet werden. Es ist vielmehr dem B. G. darin beizutreten, daß der vorliegende Fall, was die Zulässigkeit eines Selbsthilfeverkaufs angeht, nicht anders liegt als der in den angeführten Entscheidungen erörterte Fall eines Verkaufs noch zu fördernder Kohlen. Mit Unrecht aber hat das B. G. der bestimmten Behauptung des Bekl. die Beachtung versagt, die Kl. sei zur Zeit der Auktion thatsächlich nicht in der Lage gewesen, Kies zu baggern. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

36. Art. 879.

Das H. G. B. hat im Art. 879 den seit langer Zeit bei den seefahrenden Nationen eingebürgerten Grundsatz kodifizirt, daß die Beschädigung durch eine Vergleichung zwischen dem Werthe, den die Waaren am Bestimmungsorte gehabt hätten, wenn sie dort gesund angekommen wären, und dem Werthe, den sie dort thatsächlich in Folge der Beschädigung hatten, ermittelt werden soll. Die Ermittelung des Gesundwerthes soll nach dem H. G. B. in Gemäßheit des Art. 612 Abs. 1 und 2 erfolgen: d. h. der Gesundwerth soll auf Grund des Marktpreises oder, wenn es einen solchen nicht giebt, durch Abschätzung Sachverständiger festgestellt werden. Dagegen soll die Ermittelung des Werthes der beschädigten Güter durch deren öffentlichen Verkauf, und nur, wenn der Versicherer einwilligt, durch Abschätzung erfolgen. Den Streit der Theoretiker, ob es richtiger sei, beide Male die Nettowerthe oder die Bruttowerthe einander gegenüber zu stellen, ob also die Landungskosten, die Zölle, die Verkaufskosten und ähnliche Spesen in Abzug zu bringen seien oder nicht, hat das H. G. B. — in Uebereinstimmung mit dem in den Hansestädten und in England herkömmlichen Werthen Verfahren — zu Gunsten der Gegenüberstellung der Bruttowerthe entschieden, dem Versicherer aber in Anwendung des in Art. 838 Nr. 4 aufgestellten Grundsatzes die Verpflichtung auferlegt, außer dem eigentlichen Schaden auch die Kosten der Besichtigung, der Abschätzung und des Verkaufs zu tragen. An dieser gesetzlichen Grundlage der Schadens-Ermittelung haben die Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen von 1867 im wesentlichen festgehalten: § 133 und Voigt, S. 736. Hinzugefügt sind nähere Vorschriften, wie bei der Abschätzung zu verfahren ist, und es sind auch sonst, z. B. in Bezug auf die Tragung der oben erwähnten Kosten, in Einzelheiten Abweichungen vom Gesetze bestimmt, die aber die Grundlage der Schadensermittelung nicht berühren. Die Differenz zwischen dem geschätzten Brutto-Gesundwerthe und dem Auktionserlöse bildet jedoch nicht etwa den Schaden, den der Assekurradeur zu vergüten hat, sondern nur einen Faktor für die Berechnung dieses Schadens. Der Schade wird nicht auf den Werth am Bestimmungsorte, sondern auf den Ablade-werth vergütet. Es wird aber unterstellt, daß ebensoviele Prozente auf den Versicherungs- (gleich Ablade-) Werth verloren seien, als nach dem Auktionsergebnisse auf den Brutto-Gesundwerth am Bestimmungsorte verloren sind. Das Schätzungs- und das Versteigerungsergebniß hat also für die Schadens-Ermittelung nur die Bedeutung von Vergleichungsziffern. Auch dieser im Abs. 1 des Art. 879 klar ausgesprochene Grundsatz ist von den Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen beibehalten. Nur für den (hier nicht vorliegenden) Fall, daß die Schätzung des Gesundwerthes im Löschungshafen unter dem Versicherungswerthe der Güter bleibt, statuiren die Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen eine (prinzipwidrige) Ausnahme zu Gunsten des Versicherers: vergl. Voigt, S. 738. Der

Digitized by Google

Charakter der Schätzungssumme und des Auktionserlöses als Verhältnißzahlen für die Ermittelung des Prozentsatzes der Beschädigung bedingt, daß beide Ziffern gleichartig sein müssen. Wenn ihre Differenz als Gradmesser für den Betrag der Beschädigung dienen soll, müssen beide Zahlen — von der Beschädigung abgesehen — auf der gleichen Grundlage beruhen. Auf diesem Gedanken beruht die gesetzliche Vorschrift (Art. 879 Abs. 1), daß der Brutto-Gesundwerth mit dem Brutto-Werthe im beschädigten Zustande verglichen werden soll. Will man ein falsches Ergebniß vermeiden, so dürfen Faktoren, die den einen Werth beeinflussen, bei dem anderen nicht in Wegfall kommen. Aus demselben Gedanken haben die Allgemeinen Versicherungs-Bedingungen (§ 133 Abs. 5) besondere Regeln für die hier interessirende Frage der Verzollung entwickelt, indem sie hierfür eine äquivalente Behandlung vorschreiben. Wird die Waare unverzollt verauktionirt, so soll auch der Gesundwerth ohne Zoll abgeschätzt werden; wird die Waare aber — und dies wird als Regel unterstellt — nach der Verzollung versteigert, so soll auch der Gesundwerth „inklusive Zoll" abgeschätzt werden, das heißt: es kommt auf den Marktwerth der verzollten Waare an. Im vorliegenden Falle ist der Regel gemäß verfahren: die beschädigte Waare ist verzollt worden und dann erst in Auktion gebracht und dementsprechend ist auch der Gesundwerth inklusive Zoll abgeschätzt worden. Ihre Weigerung, den durch Vergleichung dieser beiden Beträge sich ergebenden Prozentsatz auf die Versicherungssumme voll zu vergüten, stützen die beklagten Gesellschaften auf die Thatsache, daß die Zollbehörde in Pernambuco mit Rücksicht auf die Beschädigung der Waare einen Zollnachlaß von 40 Prozent gewährt hat. Die Bekl. verlangen, daß dieser Zollnachlaß dem Auktionspreise zugeschlagen, oder, was auf dasselbe hinauskommt, von der Taxe des Gesundwerthes abgezogen werde, so daß sich die Differenz, welche für die Berechnung des auf die Versicherungssumme zu vergütenden Prozentsatzes maßgebend ist, entsprechend verringern würde. Dieses Verlangen hat aber nicht nur den positiven Inhalt der Allgemeinen Seeversicherungs-Bedingungen gegen sich, sondern es streitet auch gegen die Natur der Sache und gegen die Billigkeit. Näher dargelegt. I. C. S. i. S. La Foncière u. Gen. c. Albrecht & Co. vom 7. Juni 1899, Nr. 119/99 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Gewerbeordnung.

37. § 45.

Die Einsetzung eines Apothekenverwalters ist nicht erst wirksam, nachdem die Regierung sie genehmigt hat; mit der Maßgabe, daß der Einsetzungsvertrag vor Einholung solcher Genehmigung der Rechtsbeständigkeit überhaupt entbehrt. Vielmehr ist eine eigentliche Genehmigung gar nicht erforderlich. Der Kl. war keineswegs selbständiger Gewerbetreibender und Inhaber der Apotheke; nicht er, sondern der Bekl. war Träger der Konzession. Er wurde nur zum Stellvertreter im Sinne der Gewerbeordnung ernannt, sofern er das Gewerbe des Bekl. in dessen Namen und für dessen Rechnung, übrigens jedoch selbstständig und mit der Ermächtigung, alle einschlägigen Rechtsgeschäfte seinerseits abzuschließen, leiten sollte. Ein derartiges Stellvertretungsverhältniß konnte aber nach § 45 der Gewerbeordnung unbeschränkt von den Parteien begründet werden. Die Ansicht des Bekl., daß diese Bestimmung nicht Platz greife, geht fehl. Auf das Apothekergewerbe finden die Vorschriften der Gewerbeordnung insoweit Anwendung, als ihre Anwendbarkeit nicht besonders oder nach der Natur der Sache ausgeschlossen ist. Der § 45 bleibt deshalb nur dann ohne Wirksamkeit, wenn er nach dem ausdrücklich oder stillschweigend erklärten Willen des Gesetzes zu den ausgenommenen Vorschriften gehört. Das ist nicht der Fall. Nach § 6 daselbst soll zwar „die Errichtung und Verlegung von Apotheken", nicht aber schlechthin das Apothekergewerbe jenseits des Geltungsbereichs des Gesetzes bleiben, und die Begründung zum § 6 des Regierungsentwurfs von 1869 ergiebt, daß auch thatsächlich nicht beabsichtigt war, noch über den hierdurch und durch die sonstigen einschlägigen Spezialnormen gezogenen Umkreis hinaus eine anderweite Regelung anzuerkennen oder zuzulassen. Danach ist nun freilich das ganze Konzessionsverfahren dem Landesrecht vorbehalten; und die Preußische Landesgesetzgebung wäre in der Lage gewesen, die Ertheilung von Konzessionen an die Bedingung zu knüpfen, daß die Einsetzung von Stellvertretern überhaupt oder doch ohne eine besondere Genehmigung der Regierung nicht stattfinde. Dergleichen ist aber nicht geschehen. Die Vorschrift im § 63 der Preußischen Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845, wonach in einer größeren Anzahl von Gewerben und darunter im Apothekergewerbe die Stellvertretung nur unter Beschränkungen zulässig war, ist durch den § 45 der Gewerbeordnung beseitigt worden und kommt deshalb nicht mehr zu praktischer Geltung. Und von der Befugniß, die Konzession gesetzlich in der angedeuteten Art zu bedingen, hat der Gesetzgeber keinen Gebrauch gemacht. Nun bleibt zwar noch zu erwägen, daß sich gemäß § 41 Abs. 2 der Gewerbeordnung die Berechtigung des Apothekers, Gehülfen und Lehrlinge zu halten, nach den Landesgesetzen bestimmt, und daß gemäß § 154 Abs. 1 daselbst der Tit. VII des Gesetzes, durch den die Verhältnisse der gewerblichen Arbeiter geregelt werden, auf Gehülfen und Lehrlinge in Apotheken keine Anwendung findet. Diese Thatsachen sind aber doch für die Frage der Stellvertretung ohne Bedeutung. Denn der Stellvertreter des Apothekers gilt nicht als Apothekergehülfe. Die Uebernahme einer Apothekenverwaltung ist erst nach Beendigung der Lehr- und Gehülfen- (Servir-) jahre sowie nach Ablegung der Apothekerprüfung gestattet. Der Stellvertreter muß ein approbirter Apotheker sein und der Apothekenverwalter wird im Gegensatz zum Gehülfen als Apothekenvorstand bezeichnet (Tit. I § 21 fg. der Preußischen revidirten Apothekerordnung vom 11. Oktober 1801; § 2 fg. der Bekanntmachung des Bundesraths, betreffend die Prüfung der Apotheker vom 5. März 1875; § 2 des Preußischen Ministerialerlasses, betreffend die Vorschriften über Einrichtung und Betrieb der Apotheken u. s. w. vom 16. Dezember 1893). Die Schriftsteller über das Apothekerrecht, Pistor, Ueber das Apothekerwesen S. 5 fg. und Böttger, die Preußischen Apothekergesetze S. 34 und S. 294 sind denn auch nicht darüber im Zweifel, daß der § 45 der Gewerbeordnung für das Apothekergewerbe Gültigkeit hat. Vergl. Entsch. des Kammergerichts im Jahrbuch für Entscheidungen Bd. 13 S. 291/292 Nr. 68. Die Bestimmungen der revidirten Apothekerordnung stehen dieser Auffassung in keiner Weise entgegen. Weiter ausgeführt. I. C. S. i. S. Knorre c. Suckerow vom 7. Juni 1899, Nr. 141/99 I.

Digitized by Google

Zum Haftpflichtgesetz.

38. § 1.

Die Revision glaubt rügen zu können, daß das B. G. mit seinen Ausführungen in Ansehung des Begriffes der höheren Gewalt eine ganz neue, nicht zu billigende Bahn eingeschlagen habe, insbesondere sei der Gedanke der Voraussehbarkeit des Unfalles in der Judikatur des R. G. seither nirgends verwerthet. Dieser Vorwurf ist nicht berechtigt. Der eigentliche Entscheidungsgrund des B. G. liegt in dem zweiten Theile seiner Ausführungen, woselbst der Unfall auf eine dem Straßenbahnbetriebe in einer volks- und verkehrsreichen Stadt eigenthümliche, nicht vermeidbare Gefahr zurückgeführt ist. Der Standpunkt, welchen das B. G. hier einnimmt, ist kein neuer, entspricht vielmehr durchaus der Judikatur des R. G. Allerdings hat der II. C. S. in dem von der Revision citirten Urtheile vom 23. März 1888 (abgedruckt in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XXI S. 13 fg.) in einem ähnlichen Falle die dem damaligen B. U. zum Grund gelegene Auffassung, der Unfall sei durch höhere Gewalt verursacht worden, für nicht rechtsirrig erklärt und dabei insbesondere ausgesprochen, die höhere Gewalt könne unter Umständen auch in einer Handlung des Verletzten zu finden sein. Allein diese Entscheidung erging eben auf Grund der damals von dem B. G. festgestellten Verhältnisse des Falles. Anerkannt hat auch der II. C. S., daß nach § 1 des Haftpflichtgesetzes solche Unfälle einer höheren Gewalt nicht zugeschrieben werden dürfen, welche lediglich in der gefährdenden Natur des Unternehmens selbst ihren Grund haben. Gerade darauf legt das B. G. aber im vorliegenden Falle das ausschlaggebende Gewicht, daß der Unfall auf die eigenthümlichen, mit dem Betrieb der elektrischen Straßenbahn in den Straßen der verkehrsreichen Stadt nothwendig verbundenen Gefahren zurückzuführen sei. Die Maßgeblichkeit dieses Gesichtspunktes für den Ausschluß der Annahme höherer Gewalt ist von dem R. G. in prägnanter Weise wiederholt zum Ausdruck gebracht worden, in welcher Beziehung auf die Urtheile des I. C. S. vom 29. März 1884 und 5. Januar 1887 (siehe Entsch. Bd. XI S. 146 fg., Bd. XIX S. 37 fg.), sowie auf die Urtheile des erkennenden Senates vom 4. April 1892 (Rep. VI 13/92), vom 21. März 1894 (Rep. VI 381/93) und vom 5. November 1894 (Rep. VI 193/94, Straßeneisenbahngesellschaft Hamburg wider Heuck) zu verweisen ist. In dem letztgedachten Urtheile zumal hat der Senat in einem thatsächlich ganz gleich gelagerten Falle (ein vier Jahre altes Mädchen war in Hamburg von einem Wagen der Straßeneisenbahngesellschaft daselbst überfahren worden) ausgesprochen, Ereignisse, welche (wie das zur Frage gestandene) mit einer gewissen Häufigkeit bei einem Betriebe vorzukommen pflegen und nach der Natur des betreffenden Betriebes nicht vermeidbar seien, die der Betriebsunternehmer deshalb von vornherein in Aussicht zu nehmen habe, müssen als mit diesem Betriebe und seinen Gefahren im Zusammenhang stehend angesehen und von dem Unternehmer nach § 1 des Haftpflichtgesetzes vertreten werden. Dieser Gedanke ist auch in der von der Revision angeführten Entsch. des III. C. S. vom 1. April 1898 (Rep. III 377/97, abgedruckt in Gruchot, Beiträge Bd. 42 S. 1132) anerkannt und lag dem Urtheile des erkennenden Senates vom 16. Februar 1893 in Sachen Zimmermann wider Württembergischen Eisenbahnfiskus (Rep. VI 276/92) zum Grunde (vergl. Seuffert's Archiv, Bd. 48 Nr. 245; Bd. 50 Nr. 250). Daß der Unfall mit den eigenthümlichen Gefahren des Eisenbahnbetriebes in den Straßen Hamburg's im Zusammenhang steht, durch diese Gefahren hervorgerufen worden ist, hat das B. G. in irrthumsfreier Weise festgestellt. Darauf, ob, wie dasselbe annehmen zu müssen glaubt, der Unfall von der Bekl. mit Hülfe der nach dem gegenwärtigen Stande der Technik bekannten, mit der Aufrechthaltung des Betriebes vereinbaren Einrichtungen nicht verhütet werden konnte, kommt es nicht an, gleichviel ob man an den Begriff der höheren Gewalt einen absoluten oder mehr relativen Maßstab anlegt. Ist die durch den Eisenbahnbetrieb hervorgerufene Gefahr durch solche Einrichtungen nicht zu vermeiden oder völlig zu beseitigen, so trägt eben insoweit die Gefahr der Eisenbahnunternehmer (siehe Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. XI S. 147 und Urtheil vom 21. März 1894, Rep. VI 381/93). Dies entspricht durchaus der dem Unternehmer in § 1 des Haftpflichtgesetzes auferlegten Verantwortlichkeit (vergl. Schlußsatz des § 25 des preußischen Gesetzes vom 3. November 1838). VI. C. S. i. S. Straßeneisenbahn in Hamburg c. Meyerhoff vom 12. Juni 1899, Nr. 114/99 VI.

Zum Reichsbeamtengesetz.

39. § 37.

Der B. R. erachtet den Klageantrag schon deshalb für unbegründet, weil Paul W. zur Zeit seiner Entlassung keine in dem Besoldungsetat aufgeführte Stelle bekleidet habe, wie dies nach § 37 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873 für die unter dem Vorbehalte der Kündigung angestellten Beamten, zu denen W. unbestritten gehört habe, die Voraussetzung ihres Pensionsanspruchs sei. Der B. R. führt aus: In dem Etat der Oberpostdirektion zu Berlin seien im Tit. 22 2154 Stellen von Ober-, Post- und Obertelegraphen-, Post- und Telegraphenassistenten mit Gehältern von 1500 Mark bis 2700 Mark aufgeführt, während in Tit. 32 eine Pauschalsumme für Postpraktikanten und „nicht etatsmäßig angestellte Post- und Telegraphenassistenten" ausgesetzt sei. Aus letzteren Posten habe W. seine Tagegelder bezogen. Nach Ausweis seiner Personalakten sei er im Jahre 1891 zum Telegraphenassistenten ernannt, ohne jedoch in eine etatsmäßige Stelle einzurücken. Seine etatsmäßige Anstellung sei zwar im Jahre 1896 in Aussicht genommen, davon aber mit Rücksicht auf seine inzwischen eingetretene Erkrankung vorläufig Abstand genommen. Wegen Aussichtslosigkeit seines Leidens sei sie dann ganz unterblieben und am 21. Mai 1896 dem dem W. bestellten Pfleger das Dienstverhältniß mit sechswöchentlicher Frist gekündigt. Hiernach sei die von W. bekleidete Stelle nicht im Besoldungsetat aufgeführt. Es genüge nicht, daß die Pauschalsumme, aus der er seine Vergütung bezogen, im Etat stehe, denn der Etat enthalte sämmtliche Einnahmen und Ausgaben, also auch die Vergütung für Alle, welche dem Reiche entgeltlich Dienste leisteten. Der § 37 des Reichsbeamtengesetzes erfordere, daß die von dem Beamten bekleidete Stelle im Etat aufgeführt sei, und diese Vorschrift würde keinen Sinn haben, wenn man sie dahin auslegen wollte, daß schon diejenigen, die aus einer im Etat stehenden Pauschalsumme ihre Vergütung erhielten, eine etatsmäßige Stelle bekleiden, da dann jeder auf Kündigung angestellte Beamte einen Pensionsanspruch erheben könnte und die Voraussetzung, von der § 37 a. a. O. diesen Anspruch ab-

Digitized by Google

hängig mache, überflüssig wäre. Diese Erwägungen sind als zutreffende anzuerkennen. — Eingehend begründet. IV. C. S. i. S. Wicht u. Gen. c. R.-Fiskus vom 15. Juni 1899, Nr. 19/99 IV.

Zum Waarenzeichengesetz.

40. § 8.

Es geht aus der Darlegung des Kammergerichts hervor, daß das Kammergericht, welches inhaltlich der Gründe seines Urtheils dasselbe neben dem § 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 zum Schutz der Waarenbezeichnungen auch auf § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes gestützt hat, außer den sonstigen Erfordernissen des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 auch das Erforderniß des § 8 des Gesetzes feststellen wollte, daß die vom Bekl. benutzte Bezeichnung Igarbaty darauf berechnet war, Verwechselungen mit dem vom Kl. geführten Namen und seiner Firma hervorzurufen. Im Falle des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 genügte aber in subjektiver Beziehung hinsichtlich des Bekl. diese Feststellung und war es, was die Berechtigung des Kl. zur Führung des Namens und der Firma J. Garbaty-Rosenthal betrifft, genügend, daß das Kammergericht objektiv die Berechtigung des Kl. zur Führung dieses Namens und dieser Firma feststellte, ohne daß es also zur Anwendung des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 noch etwa einer Feststellung in der Richtung bedurfte, es sei sich der Bekl. bewußt gewesen, daß der Kl. zur Führung dieses Namens und dieser Firma berechtigt sei. II. C. S. i. S. Garbaty-Rosenthal c. Kressin vom 16. Juni 1899, Nr. 60/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

41. Constitutum possessorium.

Nach der Feststellung des B. G. hat der Schuldner sein Mobiliar der Kl. zu ihrer Sicherung nicht verpfänden, sondern zu Eigenthum übertragen wollen, und gegen die Wirksamkeit eines solchen Vertrages bestehen, wie der erkennende Senat schon oft ausgesprochen hat, nach gemeinem Rechte keine Bedenken. Auch die fernere Annahme des B. G., daß die Uebertragung des Eigenthums durch constitutum possessorium wirksam stattgefunden habe, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Zwar ist in dem, in Bd. 5 der Entsch. des R. G., S. 183 abgedruckten Urtheile ausgesprochen, zur Bewirkung der Eigenthumsübertragung durch constitutum prossessorium müsse vorliegen, daß, wenn die Sachen körperlich übergeben würden, sie zurückgegeben werden müßten, so daß das Hin- und Hergeben erspart werde. Dieser Fall liegt aber, wie das Urtheil selbst anführt, auch dann vor, wenn die Sachen dem Veräußernden precario überlassen werden sollen, und das ergiebt sich hier aus den vorgelegten Verträgen als der Wille der Kontrahenten. — Daß endlich die gepfändeten Sachen, mit den an die Kl. veräußerten identisch sind, konnte vom B. G. auf Grund der Beweisaufnahme um so unbedenklicher festgestellt werden, als es sich danach um fast das ganze Mobiliar des Schuldners handelte; soweit aber in Folge später eingetretener Veränderungen Zweifel bestehen, hat das B. G. eine Entscheidung noch nicht abgegeben. III. C. S. i. S. Jordan & Co. c. Nordsleswigske Folkebank vom 13. Juni 1899, Nr. 52/99 III.

42. Retentionsrecht.

Hinsichtlich des Retentionsrechts geht die Doktrin des gemeinen Rechts allerdings über die Beschränkung des Bayerischen Landrechts hinaus, das in Anlehnung an die ursprüngliche Bedeutung des Wortes retentio als körperlicher Inhabung ein Retentionsrecht nur dann anerkennt, wenn an dem Gegenstand der Leistungpflicht des Retentionsberechtigten Besitz oder ein besitzähnliches Verhältniß möglich ist. (Vergl. Entsch. des VI. C. S. des R. G., R. VI. 159/93, Blätter für Rechtsanwendung XII. Erg. Bd. S. 93.) Aber auch bei der Ausdehnung des Retentionsrechts auf die Vorenthaltung irgend einer geschuldeten Leistung überhaupt wird nach gemeinem Recht Konnexität des Gegenanspruchs gefordert. (Vergl. Dernburg, Pandekten V. Aufl. I. Bd. S. 328.) VI. C. S. i. S. von Poschinger c. Freund vom 12. Juni 1899, Nr. 116/99 VI.

43. Beweislast.

Das B. G. geht von dem zutreffenden Grundsatze aus, daß der Kl. die Unbedingtheit des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages zu erweisen habe. III. C. S i. S. Saß c. Ahlert vom 23. Juni 1899, Nr. 51/99 III.

44. Testamentsvollstrecker.

Das B. G. ist nach dem hier maßgebenden gemeinen Deutschen Rechte mit Recht davon ausgegangen, daß der Testamentsvollstrecker den Betheiligten für jedes, auch für ein geringes Verschulden hafte. VI. C. S. i. S. Othberg c. Münchmeyer vom 8. Juni 1899, Nr. 110/99 VI.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

45. §§ 77, 81, 82 I. 4.

Das B. G. weist die Klage ab, weil das Mitgiftversprechen des Peter W. wegen wesentlichen Irrthums unverbindlich gewesen sei. Peter W. habe nach einer von Peter H. ihm gemachten Mittheilung, die auf einer Erzählung des B. beruhte, geglaubt, daß der Kl. 250 Thaler besitze und außerdem von seinem Vater 2 Kühe und 8 Centner Getreide mitbekomme. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Mittheilung habe Peter W. das Mitgiftversprechen abgegeben und die Feststellung, was der Kl. in die Ehe einbringe, als unnöthig abgelehnt. Erfahrungsmäßig sei bei Eheschließungen der Landbevölkerung von ausschlaggebender Bedeutung, daß das Vermögen der Ehegatten ein möglichst gleiches sei; die Mitgift der Tochter werde im Wesentlichen danach bestimmt, was der zukünftige Ehemann in die Ehe einbringt. Peter W. würde das Versprechen nicht abgegeben haben, wenn er gewußt hätte, daß der Kl. nur 23 Thaler in die Ehe einbrachte. Dabei nimmt das B. G. auf die Vorschriften des Landrechts in Thl. I Tit. 4 §§ 75, 76, 77 Bezug. Von selbst leuchtet ein, daß diese Bestimmungen auf das festgestellte Sachverhältniß keine Anwendung finden. Nach § 77 entkräftet zwar Irrthum in ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften der Person die Willenserklärung. Sieht man aber auch mit dem B. G. in dem Irrthum über die Vermögensverhältnisse des Kl. einen Irrthum in der Person des Kl., — was dahingestellt bleiben kann —, so hat Peter W. doch nicht zum Ausdruck gebracht, daß er ein gewisses Vermögen des Kl. voraussetze; er hat vielmehr abgelehnt, darüber zu verhandeln, was der Kl. in die Ehe mitbringen werde. Es können daher nur die §§ 81, 82 A. L. R. Thl. I Tit. 4 in Frage kommen, nach welchen der Irrthum in gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften der Person die Willenserklärung ebenfalls entkräftet, falls nicht der Irrende durch eigenes grobes oder mäßiges Versehen den Irrthum veranlaßt hat.

Digitized by Google

Auf die Annahme eines Irrthums in gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften der Person deutet auch dasjenige, was das B. G. über die Sitte und Anschauung des Landvolks sagt. Nach der Richtung, ob Peter W. ohne sein grobes oder mäßiges Versehen in dem Irrthum versetzt ist, hat die Vorinstanz das Sachverhältniß nicht geprüft. Es liegt aber ein mindestens mäßiges Versehen des Peter W. darin, daß er sich lediglich auf die Mittheilung des Peter H. verließ und andere Erkundigungen nicht anstellte, ja nicht einmal den Kl., der bei der Mittheilung anwesend war, ohne sie mitanzuhören, nach deren Richtigkeit befragte. Der Einwand des Irrthums ist deshalb hinfällig. Dies führt zur Aufhebung des B. U. VI. C. S. i. S. Wlodarzyk c. Wewior vom 15. Juni 1899, Nr. 119/99 VI.

46. § 78 I. 4.

Die Annahme des B. G., daß die Einrede des Irrthums gegen den rechtlichen Bestand des schriftlichen Vertrags nicht durchdringen könne, weil die Bekl. ihren Irrthum durch das Durchlesen der ihnen vorgelegten Vertragsurkunde hätten vermeiden können, ist unrichtig. Nach der Einrede handelt es sich um einen Irrthum über die Gegenleistung, also über einen Hauptgegenstand der Willenserklärung. Ein solcher Irrthum macht aber nach dem A. L. R. Thl. I Tit. 4 § 78 die Willenserklärung ungiltig, auch wenn der Erklärende den Irrthum hätte vermeiden können. Der Kl. kann sich daher den Bekl. gegenüber auf die Vermeidlichkeit des Irrthums nicht berufen. V. C. S. i. S. Groboſch c. Porada vom 10. Juni 1899, Nr. 102/99 V.

47. §§ 285 ff., 330 ff. I. 5.

Die Annahme des B. G., daß ebenso wie bei anderen Verträgen, auch bei Verträgen über verdungene Bauten der Bauherr, welcher den Bau als die geschuldete Leistung übernommen hat, für in die Augen fallende Fehler nach § 330 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 Schadloshaltung stets nur dann fordern kann, wenn er den Fehler bei der Uebernahme des Baues gerügt hat, ist in dieser Allgemeinheit nicht richtig. Das A. L. R. unterscheidet in den §§ 319 ff. Thl. I Tit. 5, ob die Gewährung einer mangelhaften Sache auf einem Verschulden des Leistenden beruht oder nicht. Ist ersteres der Fall, so muß der Geber den Empfänger nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 285—291 a. a. O. schadlos halten. Fällt dem Geber dagegen kein Verschulden zur Last, so kommen, wenn der Sache nur gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften fehlen, nach § 329 die Vorschriften der §§ 81, 82 Thl. I Tit. 4 über den Irrthum zur Anwendung. Der Empfänger kann wegen des Fehlens solcher Eigenschaften also nur dann einen Anspruch erheben, wenn er ohne eigenes grobes oder mäßiges Versehen den Mangel nicht erkannt hat. Dies wird in den §§ 330, 331 Thl. I Tit. 5 noch näher dahin bestimmt, daß, wenn der Fehler in die Augen fallend war und der Empfänger denselben bei der Uebernahme der Sache nicht gerügt hat, er keinen Anspruch gegen den Geber geltend machen kann, während er, wenn der Fehler nicht in die Augen fallend war, vom Vertrage abgehen oder Preisminderung fordern kann. Dagegen muß der, welcher bei Abschließung oder Erfüllung des Vertrages seine Pflichten schuldhafter Weise verletzt hat, dem Anderen nach den §§ 320 und 285 ff. a. a. O. das ganze Interesse oder den wirklichen Schaden ersetzen. Diese Verpflichtung des Leistenden beruht nicht auf der Annahme, daß sich der andere Theil bei Empfangnahme in einem Irrthum befunden habe, sondern darauf, daß jeder Theil bei der Erfüllung von Verträgen nach den §§ 271 ff. a. a. O. eine bestimmte Aufmerksamkeit anzuwenden hat und daß er, wenn er diese außer Acht läßt, den anderen Theil schadlos halten muß. Es kann deshalb auch die Vorschrift des § 330, welche lediglich den Anspruch auf Gewährleistung wegen Fehlens gewöhnlich vorausgesetzter Eigenschaften betrifft, nicht dann für anwendbar erachtet werden, wenn der Gegenkontrahent seine vertragsmäßigen Verpflichtungen schuldhafter Weise verletzt hat. Nach den Vorschriften der §§ 943 ff. Thl. I Tit. 11 kann der Besteller eines verdungenen Werks vielmehr selbst dann, wenn die von beiden Theilen gewählten Sachverständigen das Werk als tüchtig befunden haben, nach der Uebernahme desselben noch seine Einwendungen im Wege Rechtens geltend machen und ist nicht vorgeschrieben, daß dies bezüglich offensichtlicher Fehler nur dann geschehen dürfe, wenn dieselben bei der Uebernahme gerügt worden sind. Daß der Anspruch auf Gewährleistung und der Anspruch auf Entschädigung wegen schuldhafter Verletzung des Vertrages einen verschiedenen Charakter haben, ist auch vom R. G. anerkannt. Denn es hat die in den §§ 343, 344 Thl. I Tit. 5 festgesetzten Verjährungsfristen nicht für anwendbar erachtet, wenn es sich um einen Entschädigungsanspruch der letzteren Art handelt — vergl. Entsch. Bd. 5 S. 210, Bd. 21 S. 205. Ferner hat der Senat — vergl. Urtheil in Sachen Lipke wider Berlin vom 28. Mai 1896 Rep. VI 26/96 — ausgesprochen, daß der Besteller, welcher das Werk übernommen hat, des Rügerechts und des Anspruchs auf Entschädigung wegen Mängel nur dann verlustig geht, wenn er das Werk ausdrücklich oder stillschweigend gebilligt, also anerkannt hat, daß dasselbe vertragsmäßig hergestellt sei. Daß die Kl. ein solches Anerkenntniß abgegeben haben, ist vom B. G. bisher aber nicht festgestellt. In dem von demselben in Bezug genommenen Urtheile des R. G. vom 4. Juni 1898 — theilweise abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift S. 465[21] — ist nur anerkannt, daß die allgemeinen Vorschriften über Mängelhaftung bei Verträgen §§ 319 ff. Thl. I Tit. 5 auch auf die Werkverdingung Anwendung finden. VI. C. S. i. S. Suszczynska c. Stelmachowski vom 15. Juni 1899, Nr. 118/99 VI.

48. § 339 I. 5.

Der B. R. führt aus: Eine theilweise Vertragswandelung erscheine im vorliegenden Falle, beim Mangel einer auf dieselbe gerichteten besonderen Vereinbarung, als unzulässig. Wenn in dem Vertrage vom 22. Januar 1898 der Kaufpreis der Fabrik auch nicht einheitlich zu einer bestimmten Summe, sondern ein Theil für die Grundstücke, ein Theil für die Maschinen ꝛc. und ein dritter Theil für die Waaren berechnet sei, so könne man doch nicht drei neben einander herlaufende selbständige Kaufverträge sondern, im Hinblick auf die über die Zahlung des Kaufpreises als einer Gesammtsumme getroffenen Abreden und den engen Zusammenhang des Kaufs der Grundstücke mit dem der Maschinen ꝛc. und der Vorräthe nur einen einheitlich aufzufassenden Vertrag annehmen. Falls mithin dem Kl. aus einem gesetzlichen Grunde ein Recht zum Rücktritt zustehen sollte, so könnte dieses doch nur einheitlich in Betreff des ganzen Vertrages ausgeübt werden. Aus den angegebenen Momenten

Digitized by Google

ergiebt sich aber nur das Vorhandensein eines Kaufgeschäfts über einen Inbegriff im Sinne der §§ 339 ff., Thl. I Tit. 5 und des § 2 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. Nichts liegt dafür vor, daß die Parteien eine noch strengere Einheitlichkeit, als sie bei diesem Geschäfte stattfindet, gewollt oder gar, daß sie speziell eine Einschränkung der Redhibitionsbefugniß auf das Geschäft in seiner Gesammtheit im Auge gehabt und vereinbart hätten. Für ein Kaufgeschäft über einen Inbegriff ist aber das Wandelungsrecht hinsichtlich einzelner mangelhafter Sachen nicht schlechthin ausgeschlossen, sondern der § 340 Thl. I Tit. 5 bestimmt, daß, wenn ein oder anderes einzelnes Stück dergestalt fehlerhaft ist, daß dadurch der vertragsmäßige Gebrauch eines solchen Stückes gänzlich verhindert wird, dafür Schadloshaltung verlangt werden kann. Unter dieser letzteren Bezeichnung ist zwar nicht das volle Interesse aber auch nicht lediglich Preisminderung, sondern, wie insbesondere der § 173 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. ergiebt, neben Preisminderung nach Wahl des Käufers Zurückgewährung eines entsprechenden Theils des Preises gegen Rückgabe der Sachen verstanden; in eben dieser Weise soll der Käufer von dem in der Mangelhaftigkeit der Sachen liegenden Nachtheile befreit werden (Striethorst, Archiv, Bd. 29, S. 88). Bei einem Kauf über einen Inbegriff findet also auch die Redhibition hinsichtlich einzelner Gegenstände statt, nur ist sie von der besonderen Voraussetzung abhängig, daß die Sachen nicht nur mit solchen Mängeln behaftet sind, die bei einem Kaufgeschäft überhaupt zum Verlangen der Zurücknahme der Sachen berechtigen, sondern, daß durch die Mängel der vertragsmäßige Gebrauch des Stückes gänzlich verhindert wird. VII. C. S. i. S. Schlesinger c. Döffeler, Rötelmann und Co. vom 9. Juni 1899, Nr. 54/99 VII.

49. §§ 385—387 I. 5.

Es kann zwar nicht mit der Revision angenommen werden, daß die §§ 385—387 Thl. I Tit. 5 A. L. R. sich bloß auf die Vereinbarung einer Wiederaufhebung solcher Verträge beziehen, die von den Vertragschließenden als an sich rechtsverbindlich angesehen würden, nicht auf solche, die von den Vertragschließenden für überhaupt nicht rechtsgültig zu Stande gekommen erachtet würden. Zum Rücktritt von einem überhaupt nicht rechtsgültig abgeschlossenen Vertrage bedarf es nicht erst einer Vereinbarung der Parteien; aber wenn eine Vereinbarung der Parteien den Rechtsgrund abgeben soll, aus welchem ein vorangegangener Vertrag wieder aufgehoben wird, so muß diese Vereinbarung in den dafür vorgeschriebenen Formen erfolgen, und es kann dabei keinen Unterschied machen, aus welchen Beweggründen die Parteien sich zu einem solchen Schritt entschlossen haben. Allein mit Recht wird von der Revision gerügt, daß die Begründung des B. U. dem vorliegenden Sachverhalt nicht gerecht geworden ist. V. C. S. i. S. Rabbe c. Gerber vom 14. Juni 1899, Nr. 13/99 V.

50. §§ 423, 434 I. 9.

Das B. G. ist zur Abweisung des ersten, auf Inventarlegung gerichteten Klageantrages aus einer zwiefachen Erwägung gelangt; es setzt zur Begründung dieses Anspruchs rechtlich voraus, daß der Nachlaß der Gräfin Skorzewska als Inbegriff noch ungetheilt sei, und stellt dann thatsächlich fest, daß es an dieser Voraussetzung nach Lage der Umstände fehle. Die Rechtsauffassung des B. G. stützt sich auf die Vorschrift des § 29 Nr. 3, Thl. I Tit. 22 der Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung in Verbindung mit der Natur der Inventurpflicht von Erben. Dies erscheint zutreffend. Die fragliche Verpflichtung geht nach §§ 423, 434 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. und §§ 7, 10 Thl. I Tit. 46 der Allgemeinen Gerichtsordnung auf Einreichung eines vollständigen Verzeichnisses über den Nachlaß, und dieser bedeutet nach § 34 Thl. I Tit. 2 des A. L. R. den Inbegriff der Sachen und Rechte eines Verstorbenen. IV. C. S. i. S. Juliusburger c. v. Łącka und Gen. vom 8. Juni 1899, Nr. 473/98 IV.

51. §§ 83 ff. I. 11.

In den §§ 83—86 flgde., Thl. I Tit. 11 des A. L. R. ist bestimmt, daß, wenn ein Landgut, wie es steht und liegt, verkauft wird, unter dem Zubehör Alles das begriffen wird, was zur Zeit des geschlossenen Kaufs in oder bei demselben vorhanden und zum Nutzen oder zur Bequemlichkeit im Betriebe der Wirthschaft erforderlich oder dazu schon bisher im Gebrauche gewesen ist, daß dahin besonders alle auf dem Gute vorhandenen Früchte und Vorräthe gehören, daß dagegen, auch wenn das nach den gesetzlichen Bestimmungen erforderliche Zubehör nicht vorhanden ist, die fehlenden Stücke nicht ersetzt zu werden brauchen, vergl. ferner für Fabriken § 89 a. a. O. Dies betrifft aber nur die zu liefernde Quantität. Ueber die Frage aber, welche Rechtsfolge die Klausel in Bezug auf die Qualität hat, spricht das Gesetz sich nicht aus, in dieser Richtung muß also lediglich der im Einzelfalle zu ermittelnde Sinn derselben maßgebend sein. VII. C. S. i. S. Schlesinger c. Döffeler, Rötelmann und Co. vom 9. Juni 1899, Nr. 54/99 VII.

52. §§ 175, 183 I. 11.

Die Annahme des B. R., daß die Rentenbankrente den Charakter einer öffentlich-rechtlichen gemeinen Last dann habe, wenn die abgelösten Lasten diesen Charakter gehabt hätten, kann nicht für richtig erachtet werden. — Näher begründet. Dann heißt es: die Rentenbankrente ist unbezweifelt eine Reallast und beruht auf privatrechtlichem Titel, fällt demnach unter den § 183 des A. L. R. Thl. I Tit. 11. Dieser unterscheidet zwischen Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, welche allen Grundstücken derselben Art in der Provinz gemein zu sein pflegen, und solchen, bei welchen das nicht zutrifft. In dem Eingange dieser Entscheidungsgründe ist bereits nachgewiesen, daß die Rechtsprechung des Obertribunals und des R. G. den § 183 dahin aufgefaßt hat, daß die nicht allen Grundstücken derselben Art in der Provinz gemeinsamen Lasten nur nach den mit § 175 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 im Wesentlichen übereinstimmenden allgemeinen Grundsätzen der §§ 333 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 vertreten zu werden brauchen. Es ist ferner beständig angenommen, daß der Ausdruck „Provinz" gleichbedeutend mit „Gegend" sei, daß die im § 183 erforderte Gemeinsamkeit nicht einen gemeinsamen Titel voraussetze, daß vielmehr thatsächliche Gemeinsamkeit ausreiche und daß diese schon dann vorliege, wenn die Last auf der Mehrzahl der Grundstücke derselben Art in der Gegend ruhe. Von diesen Grundsätzen abzugehen, findet das R. G. trotz der dagegen geltend gemachten Bedenken (vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 41 S. 288 bis 295) keine zwingende Veranlassung. V. C. S. i. S. Böckmann c. Pielke vom 19. Juni 1899, Nr. 402/98 V.

Digitized by Google

53. § 230 I. 11.

Von der Revision wird mit Unrecht gerügt, daß den Bekl. durch das B. G. die Befugniß zum Rücktritte von dem Kaufvertrag aus § 230 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. versagt worden ist. Nach dieser Vorschrift kann der Verkäufer, wenn der Käufer die Zahlung des Kaufgelds, welche er bei der Uebergabe baar zu leisten versprochen hat, nicht leistet, die Uebergabe verweigern und den Kontrakt aufheben. Das R. G. hat in der in der Juristischen Wochenschrift von 1890 S. 406 Nr. 17 mitgetheilten Entscheidung diesem Falle den Fall gleichbehandelt, wenn die Parteien die Zahlung des Kaufpreises ausdrücklich an die Auflassung geknüpft und dadurch die letztere in dieselbe Beziehung zur Zahlung des Kaufpreises gesetzt haben, wie im § 230 hinsichtlich der Uebergabe vorausgesetzt ist, und zwar aus dem Grunde, weil in der neueren Gesetzgebung an die Stelle der Uebergabe in gewissem Umfange die Auflassung als Uebertragungsakt des Eigenthums an Grundstücken getreten ist. Aus der Urtheilsbegründung ergiebt sich, daß der Kaufpreis nicht kreditirt, die Uebergabe der Auflassung nicht vorausgegangen war. Die Ansicht des R. G. ging mithin in Uebereinstimmung mit der Ansicht des preußischen Obertribunals in der in Striethorst, Archiv, Bd. 90 S. 367 mitgetheilten Entscheidung dahin, daß das Recht des Verkäufers zur Aufhebung des Kaufgeschäfts nur bei Zahlungsverzug des Käufers und auch dann nur gilt, wenn infolge des Kaufgeschäfts unter den Parteien noch keinerlei anderen als die rein obligatorischen Beziehungen eingetreten sind. Wenn aber wie in dem vorliegenden Falle von den Parteien vereinbart ist, daß die Zahlung des Kaufpreises ganz oder theilweise nicht Zug um Zug bei der Uebergabe, sondern erst später bei der Auflassung zu erfolgen hat, welche der Uebergabe nachfolgen soll, so daß die Uebergabe des Grundstücks den Käufer nicht in Zahlungsverzug versetzt, und wenn ferner die Uebergabe vor dem Fälligkeitstage der Zahlung stattgefunden hat, so daß ihre Verweigerung am Zahlungstage nicht mehr in Frage kommen kann, so ist der § 230 unanwendbar, weil dann seine beiden Voraussetzungen fehlen, daß die Kaufpreiszahlung bei der Uebergabe oder dem ihr gleichstehenden Uebertragungsakte, nicht aber zu einer späteren Zeit zu leisten ist, und daß die Rücktrittserklärung des Verkäufers allein den ursprünglichen Rechtszustand unter den Parteien wiederherstellt. Infolge der Uebergabe des Grundstücks wäre dazu die Rückübertragung desselben durch den Käufer nothwendig, welche das Gesetz nicht vorschreibt. Der Verkäufer hat daher in diesem Falle auf Erfüllung zu klagen. Demgemäß steht den Bekl., wie das B. G. mit Recht annimmt, die Befugniß zum Rücktritte von dem Kaufe nicht zu, jedoch nur deshalb nicht, weil sie das Grundstück dem Kl. übergeben und die Zahlung des Kaufpreises nicht an die Uebergabe, sondern erst an die dieser nachfolgende Auflassung geknüpft haben. V. C. S. i. S. Groboſch c. Porada vom 10. Juni 1899, Nr. 102/99 V.

54. §§ 11, 12, 611 I. 12.

Das B. G. erachtet das Testament des Pfarrers P. gemäß §§ 11, 12 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. für ungültig, indem es auf Grund der Beweisaufnahme zu der Ueberzeugung gelangt ist, daß der Erblasser sich zur Zeit der Errichtung des Testaments in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistesthätigkeit befunden hat. Diese Annahme ist rechtlich nicht zu beanstanden, auch von keiner Seite angegriffen worden. Die hiernach fehlende Fähigkeit des Erblassers zur Testamentserrichtung hat dem Kl. gegenüber, der diesen Mangel geltend gemacht hat, die Nichtigkeit des Testamentes in seiner Gesammtheit, also hinsichtlich der Erbeseinsetzung sowohl als in Ansehung der Vermächtnisse zur Folge Der Kl. erscheint daher, da für die Intestaterbfolge unstreitig drei Erbstrünge von Geschwistern des Erblassers in Betracht kommen, an sich berechtigt, die sich daraus für ihn nach dem Gesetze ergebende Quote des reinen Nachlasses zu beanspruchen, und zwar derartig, daß er den Abzug der für andere ausgesetzten und eventuell bereits ausgezahlten Legate von seiner Erbquote nicht zu dulden braucht, anderseits aber das ihm bereits ausgezahlte Legat von seiner Erbquote in Abzug zu bringen hat. Von dieser rechtlichen Auffassung geht auch das B. G. aus. Dasselbe zieht aber gemäß §§ 611 flg. Thl. I Tit. 12 des A. L. R. zutreffend auch noch den Umstand in Betracht, daß der Kl. am 12. Juni 1896 vorbehaltlos das ihm in dem Testamente ausgesetzte Vermächtniß von 3 000 Mark angenommen hat und daß er daher zur Anfechtung des Testamentes nur dann befugt ist, wenn er nachweisen kann, daß der von ihm geltend gemachte Anfechtungsgrund erst nach der Annahme des Vermächtnisses zu seiner Wissenschaft gelangt ist. Vom R. G. gebilligt. IV. C. S. i. S. Tczieply c. Pientka und Gen. vom 8. Juni 1899, Nr. 471/98 IV.

55. § 154 I 13.

Sollte die Ehefrau des Kl. wirklich Käuferin und Eigenthümerin der Schafe gewesen sein, so wäre es dadurch doch nicht ausgeschlossen, daß Kl. selbst die Thiere entweder im Auftrage seiner Ehefrau und für deren Rechnung, jedoch im eigenen Namen oder als fremde Sachen ohne Auftrag für eigene Rechnung weiter verkauft hat. Beiden Geschäftsarten könnte nach herrschendem Rechte die Gültigkeit nicht abgesprochen werden. (§ 154 Thl. I Tit. 13. §§ 28 ff. Thl. I Tit. 11 A. L. R. Art. 360 H. G. B. Förster-Eccius Bd. II § 141 Anm. 130. Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts Bd. II § 185, § 134 Ziffer 3.) Für beide Fälle wäre auch die Behauptung des Kl., daß er unter suspensivem Eigenthumsvorbehalte verkauft habe, von Erheblichkeit. Denn bei derartigen Eigenthumsvorbehalten ist der Käufer vom Abschlusse des Kaufvertrages an bis zur Zahlung des Kaufgeldes als bloßer Verwahrer und Verwalter des Kaufgegenstandes zu betrachten und da der § 690 C. P. O. nicht nur den dinglich Berechtigten, sondern auch denjenigen, dem ein die Veräußerung hinderndes obligatorisches Recht zusteht, wie z. B. den Hinterleger gegen Pfändungen Dritter schützt, so konnte sich das B. G. der weiteren Verhandlung und Entscheidung über die in Vorstehendem angeregten Fragen nicht entziehen (cfr. Förster-Eccius Bd. II § 126 Note 16. Entsch. des R. G. Bd. XVIII S. 366). V. C. S. i. S. Katzmann c. Bethge vom 24. Juni 1899, Nr. 104/99 V.

56. § 10 I. 17.

Die Revision bemängelt die Aktivlegitimation des Kl. mit dem zutreffenden Hinweise darauf, daß nicht bereits die Aktien, deren Hergabe der Kl. verlangt, einen Nachlaßbestandtheil bilden, sondern nur das Aktienbezugsrecht, welches § 4 des Gesellschaftsstatuts den ersten Zeichnern einräumt. Indem

Digitized by Google

daher der Kl. auf Gewährung von 12 Aktien zum Nachlasse des verstorbenen Franz C. klagt, unter dem gleichzeitigen Erbieten, 12 000 Mark an die Bekl. zu zahlen, übt er dieses Aktienbezugsrecht an Stelle der Erbengesammtheit aus. Nun steht aber nach preußischem Rechte die Verfügung über Nachlaßbestandtheile nur der Gesammtheit der Betheiligten zu. Dies ergiebt sich für den vorliegenden Fall, wo bereits eine Theilung des übrigen Nachlasses stattgefunden hat, aus den Vorschriften in §§ 10 fg. Thl. I Tit. 17 des A. L. R. Demnach entscheidet auch der Gesammtwille aller Betheiligten darüber, ob das Aktienbezugsrecht ausgeübt, oder etwa der Versuch einer anderweitigen Verwerthung desselben gemacht, oder wegen der Höhe der Gegenleistung ganz davon abgesehen werden soll. Auf einen Streit darüber also mit dem Kl. allein braucht die Bekl. sich nicht einzulassen, weil das in diesem Rechtsstreite ergehende Urtheil den unbetheiligten Mitberechtigten Eugen C. nicht binden würde (vergl. Entsch. des Obertribunals Bd. 68 S. 277). VII. C. S. i. S. A.-G. Görlitzer Maschinenfabrik c. Conti vom 13. Juni 1899, Nr. 77/99 VII.

57. § 150 I. 20. § 111 I. 14.

Der B. R. stellt fest, daß die Zahlung der Hypothekenzinsen an die Pommersche Hypotheken-Aktienbank seitens der Bekl. unter dem Vorbehalt, an Stelle der vorläufig ertheilten Quittungen später Cession zu verlangen, erfolgt sei und daß demnächst diese Cession durch notarielle Urkunde vom 16. Oktober 1895 ihnen ertheilt worden ist. Auf Grund dieser nach dem Ergebniß der Beweisaufnahme bedenkenfrei getroffenen Feststellung erachtet er die Cession für gültig und dahin für rechtswirksam, daß durch sie der Zinsanspruch der Bank mit der ihm zukommenden Rangstelle auf die Bekl. übertragen wurde, vorausgesetzt, daß die Bekl. aus dem antichretischen Pfandverhältniß nicht etwa hinreichende Grundstückseinkünfte in der Hand gehabt hätten, um aus ihnen der übernommenen Verpflichtung gemäß die Bankhypothekenzinsen zu decken. Denn — so wird ausgeführt — der antichretische Pfandgläubiger könne auch den Hypothekengläubigern gegenüber keine Rechte dadurch erworben, daß er unter Verletzung der ihm nach dem Pfandvertrage obliegenden Verpflichtung, aus den Einkünften des Grundstücks zunächst die Verwaltungskosten und die Hypothekenzinsen zu zahlen, diese Einkünfte anders verwende; nur das, was nach der vertragsmäßigen Verwendung der Einkünfte übrig bleibe, könne er auf seine eigenen Ansprüche oder sonst auf Ausgaben, die er für den Grundstückseigenthümer bestritten habe, aufrechnen. Soweit daher die Einkünft ausgereicht hätten, um nach Deckung der Verwaltungskosten die Hypothekenzinsen, und die speziell hier in Rede stehenden erststelligen Zinsen der Bankhypothek zu bezahlen, seien die Bekl. nicht befugt, sich den Hypothekengläubigern gegenüber auf die ihnen von der Bank ertheilte Cession zu berufen. Gegen diese Ausführung, die mit den in dem Urtheil des erkennenden Senats des Reichsgerichts vom 30. November 1895 (Bolze Bd. 21 Nr. 87) aufgestellten Grundsätzen übereinstimmt, wird von der Revision nichts erinnert. Sie läßt sich auch rechtlich nicht beanstanden. Die Revision beschwert sich vielmehr darüber, daß der B. R. die 3280 Mark 30 Pf. Baukosten, die die Bekl. unstreitig aufgewendet haben, um den auf dem Grundstück noch nicht fertig gestellten Bau zu vollenden und ihn durch Vermiethung nutzbar zu machen, als eine Verwendung betrachtet hat, die ihnen nach dem antichretischen Pfandvertrage nicht blos nicht obgelegen habe, sondern mit der sie sogar ihre aus diesem Vertrage hervorgehenden Verpflichtungen verletzt hätten. Und diese Rüge ist begründet. An sich ist es freilich richtig, daß der antichretische Pfandinhaber eines Grundstücks, dessen Pflichten gemäß § 150 Tit. 20 Thl. I. des A. L. R. „nach den von Verwaltung fremder Güter überhaupt vorgeschriebenen Grundsätzen" zu beurtheilen sind, das Grundstück so zu benutzen und zu verwalten hat, wie es ihm zu diesem Zwecke von dem Eigenthümer überlassen worden ist; er kann es nicht durch substantielle Umgestaltung verändern, z. B. Bauten aufführen, die über den Kreis der Verwaltungsgeschäfte hinausgehen oder Einrichtungen treffen, mit denen das Grundstück in anderer Weise wie bisher nutzbar gemacht werden soll. Aber darum handelt es sich hier nicht. Hier ist ein Grundstück in Frage, auf welchem ein mehrstöckiges Miethshaus erbaut worden war, das zur Zeit, als die Antichrese begann, seiner Vollendung entgegen ging. Wenn dieses Grundstück überhaupt nutzbar gemacht werden sollte, so mußten die Wohnungen vermiethet werden, und daß sie nur — wenigstens nur zu einem angemessenen Preise — vermiethet werden konnten, wenn das Gebäude fertiggestellt war, liegt in der Natur der Sache. Nun mag man weiter zugeben, daß nicht jede Fertigstellung eines begonnenen Baues zu den gewöhnlichen Verwaltungsgeschäften gehört, denen sich ein antichretischer Pfandgläubiger zu unterziehen hat. Aber so liegt die Sache wieder nicht. Das Grundstück ist mit dem auf ihm ausgeführten Bau von erheblichem Werthe; es hat bei der Zwangsversteigerung im Jahre 1896 ein Meistgebot von 208 000 Mark erzielt; das Gebäude war, als es die Bekl. zur Antichrese übernahmen, fast vollständig fertiggestellt, so zwar, daß — wie zwischen den Parteien unstreitig ist — die Bekl. nur noch 3 280 Mark 30 Pf. an Baukosten aufzuwenden brauchten. Mit dieser Aufwendung, einem im Verhältniß zum Werthe des Grundstücks geringfügigen Betrage, konnte das Gebäude nutzbar gemacht werden und gerade dies ist seine, ihm durch die Errichtung eines Miethshauses gegebene Bestimmung. Unter solchen Umständen kann es nicht zweifelhaft sein, daß, wenn § 110 Tit. 14 Thl I des A. L. R. für den Verwalter fremder Güter vorschreibt, er sei verpflichet, „auf die Erhaltung und ordentliche Administration der Sache, Abwendung alles drohenden Schadens, und möglichst vortheilhafte Benutzung desselben Bedacht zu nehmen, die Bekl. es als zum Kreise der von ihnen übernommenen Verwaltung gehörig betrachten durften, zunächst für die vollständige Fertigstellung des Gebäudes zu sorgen. Wenn sie daher, wie feststeht, 3 280 Mark 30 Pf. zu diesem Zwecke verauslagt haben, so sind sie auch befugt, diese Auslage den Hypothekengläubigern gegenüber in die Verwaltungsrechnung einzustellen, also im vorliegenden Falle auch in Höhe der Baukosten Rechte aus der ihnen von der Hypotheken-Aktienbank ertheilten Cession herzuleiten und auf Grund derselben die aus eigenen Mitteln an die Bank gezahlten Hypothekenzinsen mit der der Cedentin zustehenden Rangstelle vor den später eingetragenen Gläubigern in der Zwangsversteigerung zu liquidiren. Dies hat der B. R. mit Unrecht verneint und insofern, als er annimmt, daß eine Geschäftsführung, wie sie hier in Frage steht, schlechthin über die dem Verwalter obliegenden

Digitized by Google

Geschäfte hinausgehe, nicht blos den vorliegenden Sachverhalt unrichtig gewürdigt, sondern auch durch Verkennung der rechtlichen Stellung des antichretischen Pfandgäubigers gegen das Gesetz verstoßen. Seine Entscheidung unterliegt daher der Aufhebung. V. C. S. i. S. Fabian und Gen. c. Weichhardt vom 27. Mai 1899, Nr. 445/98 V.

58. §§ 185, 687. II. 1.

Das B. G. erachtet für erwiesen, daß die Kl. sowohl am 19. Februar als auch am 11. August 1897 bei dem Bekl. ihre Wiederaufnahme nachgesucht hat, in der ernstlichen Absicht, das eheliche Leben mit ihm fortzusetzen, und daß diese Absicht bei ihr auch noch gegenwärtig besteht, sofern sich Bekl. ihr gegenüber bereitwillig zeigt, sie bei sich zu empfangen und fortan so zu behandeln, wie es einer Ehefrau zukommt. Der Bekl. seinerseits hat nach den Urtheilsfeststellungen diese Bereitwilligkeit in ernstlicher Weise bisher nicht gezeigt und die Kl. am 19. Februar 1897 sogar ausdrücklich des Hauses verwiesen. Das B. G. durfte hieraus ohne Rechtsirrthum folgern, daß auf Seiten der Ehefrau ein gerechter Anlaß zur Trennung vom Bekl. vorliegt, und daß sie daher zur Zeit berechtigt ist, ihren Lebensunterhalt außer der Ehewohnung zu verlangen. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 213, Bolze, „Die Praxis des R. G." Bd. 6 Nr. 678, Bd. 13 Nr. 534 und Nr. 535.) Eines Eingehens auf den von dem Bekl. aus § 687 Tit. 1 Thl. II A. L. R. entnommenen Einwand bedurfte es unter diesen Umständen nicht. IV. C. S. i. S. Böckmann c. Böckmann vom 5. Juni 1899, Nr. 57/99 IV.

59. § 231 II. 1.

Die Revision sucht auszuführen, das eingebrachte Vermögen einer Ehefrau stelle einen Inbegriff von Sachen, Rechten und Pflichten dar. Demzufolge komme dem Ehemann und dessen Gläubigern nicht die Befugniß zu, einzelne Nutzungen herauszugreifen, zum Objekte der Befriedigung zu machen und dadurch nach anderen Richtungen hin den Inbegriff zu schädigen oder zu vernichten; vielmehr sei zulässiges Angriffsobjekt der Gläubiger nur der nach Abzug der Schulden und Lasten übrig bleibende Reinertrag des Nießbrauchs. Dieser von der Kl. im Wesentlichen bereits in der Vorinstanz vertretene und auf § 231 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 in Verbindung mit §§ 47, 70, 87 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 gestützten Rechtsauffassung ist dort der B. R. mit der zutreffenden Ausführung entgegengetreten, daß die in den citirten Paragraphen dem Nießbraucher auferlegten Verpflichtungen sich nur auf sein Verhältniß zum Eigenthümer der Sache beziehen, dritte Personen dagegen nicht berühren. Nunmehr nimmt die Revision zur Begründung ihrer Ansicht Bezug auf das Urtheil des R. G. vom 23. Januar 1896, Entsch. Bd. 37 S. 208, sowie auf das ebenfalls zum Abdruck bestimmte reichsgerichtliche Urtheil vom 7. Oktober 1898 in Sachen Preußischer Eisenbahnfiskus wider Huhn III 138/98. Auch dies erscheint verfehlt. Das letzterwähnte Urtheil behandelt die Frage, ob die Rechtsstellung, welche die Ehefrau beim selbständigen Gewerbebetriebe gegenüber ihrem Ehemanne einnimmt, auch für ihren Erwerb durch Lohnarbeit gilt; diese Frage steht mit der Streitfrage des vorliegenden Prozesses in keinem Zusammenhange. Das im 37. Bande der Entscheidungen abgedruckte Urtheil aber betrifft den Fall der Pachtung durch eine Ehefrau und unterscheidet, ob es sich dabei um eine eigene selbständige landwirthschaftliche Thätigkeit der Ehefrau handelt oder ob die mit der Pachtung verbundene Thätigkeit der Ehefrau diesen Charakter nicht hat. Im ersteren Falle sind nach jenem Urtheil die für den selbständigen Fabrik- und Handelsbetrieb der Ehefrau in der Rechtsprechung angenommenen Grundsätze analog anzuwenden, d. h. die Früchte des Pachtgrundstücks bilden noch keine, dem Nießbrauchsrecht des Ehemannes und demzufolge auch dem Zugriff seiner Gläubiger unterliegende Einkünfte, sondern nur Betriebsmittel, während als Einkünfte nur die aus der Verwerthung der Früchte sich ergebende Ueberschüsse, die nicht zur Fortführung der Pachtung und zur Deckung des Pachtzinses erforderlich sind, zu gelten haben. Ist dagegen mit der Pachtung ein selbständiger Wirthschaftsbetrieb der Ehefrau nicht verbunden, so soll sich der Eigenthumserwerb an den Früchten des Pachtgrundstücks nach § 221 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 regeln. Für den letzteren Fall nimmt somit auch das in Rede stehende Urtheil an, daß der Ehemann als „derjenige, welcher das Nutzungsrecht der Sache hat", die Früchte unmittelbar zu Eigenthum erwirbt und letztere daher von seinen Gläubigern unmittelbar als Zwangsvollstreckungsobjekt in Anspruch genommen werden können. Das Gleiche muß im gegenwärtigen Falle, wo es sich um die Civilfrüchte eines städtischen Grundstücks handelt, gelten. Denn zwischen diesen Fällen und dem Falle, welcher der im 37. Bande veröffentlichten Entscheidung zu Grunde lag, besteht der wesentliche Unterschied, daß der Ehemann das ihm gegenüber dem im Gewerbebetrieb seiner Ehefrau Erzeugten oder Angeschafften fehlende einseitige Verfügungsrecht nach konstanter Rechtsprechung beim Nießbrauch hat, daß er insbesondere über die einzelnen Miethszinsen, welche die zum Eingebrachten seiner Ehefrau gehörigen Grundstücke abwerfen, durch Rechtsgeschäft wirksam verfügen, sie einziehen, abtreten, verpfänden kann. In Konsequenz dieses Satzes müssen die Nutzungen des Eingebrachten auch den Zwangsvollstreckungshandlungen der Gläubiger des Ehemannes unmittelbar zugänglich sein, da, soweit nicht das Gesetz Ausnahmebestimmungen enthält, die rechtliche Verfügungsmacht, die der Schuldner über einen bestimmten Vermögensgegenstand hat, auch seinen Gläubigern zu Gute kommt, wenn es sich darum handelt, den Vermögensgegenstand im Zwangsvollstreckungsverfahren zu verwerthen. Schließlich hat die Revision für den von ihr verfochtenen Rechtsgrundsatz auch noch das reichsgerichtliche Urtheil vom 23. September 1893, Entsch. Bd. 31 S. 320, 321 herangezogen. Dieses ist jedoch für den vorliegenden Streitfall ohne Bedeutung. Es erörtert die Wirksamkeit der antichretischen Verpfändung eines Grundstücks gegenüber den Hypothekengläubigern, namentlich soweit durch die Verpfändung über die Miethszinsen auf mehr als ein Vierteljahr im Voraus verfügt wird. Das Urtheil bejaht trotz der anscheinend entgegenstehenden Vorschrift des § 31 des E. E. G. die Wirksamkeit der Vorausverfügnng, weil dem antichretischen Pfandgläubiger die Ermächtigung, die Miethszinsen des Grundstücks einzuziehen, nicht uneingeschränkt, sondern mit der Verpflichtung ertheilt sei, alle Lasten und Abgaben sowie die Hypothekenzinsen zu berichtigen, und erst nach Entrichtung dieser Beträge ihm die Befugniß erwachse, sich aus den Ueberschüssen wegen seiner eigenen Forderung bezahlt zu machen. Inwiefern daraus, daß das antichretische Pfandrecht nur den aus der

Digitized by Google

Grundstücksverwaltung sich ergebenden Reinertrag zum Gegenstande hat, ein Gleiches für das ehemännliche Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht folgen soll, ist bei der wesentlichen Verschiedenheit beider Rechtsinstitute nicht abzusehen. V. C. S i. S. Schrader c. Decker vom 14. Juni 1899, Nr. 14/99 V.

60. §§ 64, 65 II. 2. §§ 268, 269 I. 13.

Der Bekl. hat sich darauf berufen, daß Alimente für die Vergangenheit überhaupt nicht gefordert werden könnten. Richtig ist — die Vorderrichter sind auf diese Rechtsauffassung des Bekl. nicht weiter eingegangen —, daß die gesetzliche Unterhaltspflicht nach ihrem Wesen und Inhalt nur auf die Gewährung des gegenwärtigen und künftigen Lebensunterhalts des Unterhaltsberechtigten gerichtet ist und daher auf die Vergangenheit nicht erstreckt werden kann. Das schließt aber nicht aus, daß die Verpflichtung zur Gewährung des Unterhalts bereits begründet war, bevor der Unterhaltspflichtige thatsächlich in Anspruch genommen wurde. Die — auf der Verwandtschaft beruhende — gesetzliche Unterhaltungspflicht tritt ein beim Zusammentreffen ihrer beiden Voraussetzungen: Hülfsbedürftigkeit auf der Seite des Unterhaltsberechtigten und Leistungsfähigkeit auf der Seite des Unterhaltspflichtigen. Auf die so begründete Verpflichtung des Unterhaltspflichtigen zur Gewährung des gegenwärtigen Unterhalts ist es ohne Einfluß, wenn der Unterhaltsberechtigte, unter dem Zwange der Noth zur Beschaffung seines Lebensunterhalts Schulden eingegangen ist oder denselben von einem Dritten gewährt erhalten hat. In dem einem wie in dem anderen Falle ist in Wirklichkeit nur eine bereits entstandene rechtliche Verbindlichkeit des Unterhaltspflichtigen getilgt worden, und haftet dieser daraus jedenfalls gemäß §§ 268, 269 des A. L. R. Thl. I Tit. 13 aus der nützlichen Verwendung (vergl. Urtheil des R. G. vom 8. Juli 1886 in Gruchots Beitr., Bd. 31 S. 414; Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, Bd. 3 § 45 bei und in Anm. 44 u. 45; Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht, Bd. IV § 239 bei und in Anm. 22). Dem Anspruche des Kl. steht somit der Umstand nicht entgegen, daß es sich um eine Erstattungsforderung für einen dem Sohne des Bekl. bereits gewährten Unterhalt handelt. IV. C. S. i. S. Winterhoff c. Albrecht vom 5. Juni 1899, Nr. 101/99 IV.

61. §§ 93, 129 II. 2.

Der Bekl. hat geltend gemacht, daß er weder vom Kl. noch von dessen Ehefrau jemals um die Gewährung des Unterhalts an den Erwin W. angegangen sei. Es ist richtig, daß nach vollendetem vierten Lebensjahre des Kindes, also vom 21. Mai 1888 ab, der Bekl., in Ermangelung entgegenstehender Bestimmungen im Scheidungsurtheile (§ 93 des A. L. R. Thl. II Tit. 2), das unbeschränkte Erziehungs- und Verpflegungsrecht über das Kind wieder erlangte (§§ 65, 70, 74 a. a. O.) und daher zu dessen Verpflegung nur in seiner Wohnung verpflichtet war. Indessen mit Recht nimmt das B. G. an, daß es Sache des Bekl. war, falls er von dieser Befugniß Gebrauch machen wollte, die Herausgabe des Kindes von der Mutter zu verlangen; bis dahin blieb er zur Gewährung des Unterhalts außerhalb seiner Wohnung nach wie vor verpflichtet und ebenso — § 129 des A. L. R. Thl. II Tit. 2) — zur Erstattung der zur Bestreitung dieses Unterhalts erforderlichen Kosten, ohne daß es darauf ankommt, ob er zuvor zur Uebernahme der Verpflegung des Kindes aufgefordert war. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 5. November 1894 — Entsch. Bd. 34 S. 212.) Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

62. §§ 70 ff. II. 10.

Bei dem am 1. Juli 1876 erfolgten Uebergange der früher der Magdeburg-Cöthen-Halle-Leipziger Eisenbahngesellschaft gehörig gewesenen Eisenbahnstrecke Halle—Kassel in das Eigenthum und den Betrieb des Preußischen Staates ist Kl. gemäß § 5 des über diesen Uebergang geschlossenen, durch das Gesetz vom 7. Juni 1876 genehmigten Vertrages, wonach das gesammte Beamten- und Dienstpersonal der fraglichen Eisenbahnstrecke von der Staatseisenbahnverwaltung zu übernehmen war, in seiner bisherigen Stellung als Stationsvorsteher zu Kassel verblieben, er auch alsbald von der Eisenbahn-Kommission zu Kassel als unmittelbarer Staatsbeamter beeidigt und sein Gehalt vom 1. Juli 1876 ab auf den Etat der Hannoverschen Staatsbahn verrechnet. Das B. G. nimmt an, daß Kl. hiernach vom 1. Juli 1876 ab als unmittelbarer Staatsbeamter anzusehen sei und hat daher bei seiner jetzt erfolgten Pensionirung die Pension anstatt auf die von der Bekl. ihm bewilligten $^{39}/_{60}$ auf $^{39}/_{60}$ seines bisherigen Diensteinkommens festgesetzt. — Vom R. G. gebilligt. III. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Köpsel vom 13. Juni 1899, Nr. 68/99 III.

63. § 243 II. 15. § 16 Gesetz vom 28. Februar 1843.

Es muß darauf hingewiesen werden, daß hier eine Stauanlage in Frage steht, die nicht dazu dient, einer Mühle (Mühlenwehr) oder einem sonstigen Wassertriebwerke das Betriebswasser zuzuführen sondern dazu, einem Teiche das erforderliche Wasser zuzuleiten. Es kommt hier deshalb dafür, ob die Bekl. zu 1 befugt ist, die Stauanlagen zu erhöhen, weder der § 243 Thl. II Tit. 15 des A. L. R. in Betracht, da dieser, wie der Zusammenhang lehrt, sich nur auf Mühlenwehre bezieht, noch auch etwa der § 25 der R. Gew. O., da die betreffende Stauanlage nicht genehmigt ist und auch weder nach § 27 der Preußischen Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845 („durch Wasser bewegte Triebwerke [Mühlen u. s. w.]") noch nach § 16 der R. Gew. O. („Stauanlagen für Wassertriebwerke") genehmigungspflichtig war. Noch weniger kann an eine Heranziehung der Bestimmungen des Vorfluthgesetzes vom 15. November 1811 gedacht werden und zwar allein schon deswegen, weil dieses Gesetz sich überhaupt nicht mit der Lage und Veränderung des Fachbaums beschäftigt und sein Zweck nicht dahin gerichtet ist, die unterhalb einer Stauanlage gelegenen Interessenten gegen die Entziehung von Wasser sondern die oberhalb der Anlage gelegenen gegen den übermäßigen Anstau zu schützen. Maßgeblich sind hier allein, soweit die Entscheidung von gesetzlichen Vorschriften abhängt, die Bestimmungen in den §§ 1, 13 und 16 ff. des Gesetzes über die Benutzung der Privatflüsse vom 28. Februar 1843. Danach darf jeder Uferbesitzer — und die Bekl. zu 1 liegt mit ihrem Besitze dem betreffenden Mühlenfließe an — in den an seinem Grundstück vorbeifließenden Privatflusse unter den in den §§ 13 und 16 bestimmten Beschränkungen Stauanlagen errichten. Daß das, was von der Herstellung einer neuen vollständigen Anlage gilt, auch, wie hier, von der Erhöhung einer schon vorhandenen Anlage gelten muß, ist selbstverständlich. Die Beschränkung, um die es sich gegenwärtig handelt, ist diejenige des § 16b. Danach darf

Digitized by Google

durch die Anlage — oder deren Erhöhung — einer bei Publikation des Gesetzes rechtmäßig bestehenden Mühle — und das trifft unstreitig auf die Mühle des Kl. zu — das zum Betriebe in dem bisherigen Umfange nothwendige Wasser nicht entzogen werden. VII. C. S. i. S. Schulz c. Radochla u. Gen. vom 6. Juni 1899, Nr. 59/99 VII.

VI. **Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

64. § 38 E. E. G.

Nach § 38 Abs. 2 a. a. O. können Einreden aus dem persönlichen Schuldverhältniß einem entgeltlichen Erwerber nur entgegengesetzt werden, wenn sie diesem vorher bekannt geworden sind oder sich aus dem Grundbuch ergeben. Zwar spricht diese Vorschrift direkt nur von den Einreden des Schuldners gegenüber der Hypothekarklage. Es liegt ihr aber der allgemeine, das gesammte Grundbuchrecht beherrschende Satz zu Grunde, daß die gegen Entgelt und im redlichen Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworbenen Rechte in Kraft bleiben (§ 9 Abs. 2 des Eigenthumserwerbsgesetzes, vergl. Urtheil des R. G. vom 15. Juni 1887, abgedruckt bei Gruchot Bd. 33 S. 1185). Es ist ferner anerkannten Rechtens, daß der gedachte Satz auch dem Erwerber eines Pfandrechts an einer Hypothek zu statten kommt, und zwar — wie ebenfalls in konstanter Praxis vom R. G. angenommen worden ist — gleichviel ob das Pfandrecht auf Grund einer freiwilligen Pfandbestellung oder durch Pfändung erworben worden ist (vergl. Turnau, Grdb. O., 5. Auflage S. 767 und die dort citirten Entsch.). Für den guten Glauben des Erwerbers aber spricht die Vermuthung. Es hätte daher die Kl. zur Entkräftung dieser Vermuthung behaupten und beweisen müssen, daß dem Bekl. zur Zeit der Pfändung diejenigen — nicht aus dem Grundbuche sich ergebenden — Thatsachen bekannt gewesen seien, aus denen die Zugehörigkeit der Hypotheken zum Nachlaß des Friedrich Ernst P. hergeleitet wird. Eine solche Behauptung ist Seitens der Kl. nicht aufgestellt worden, wie aber andererseits auch der Bekl. auf den Glauben des Grundbuchs nicht ausdrücklich sich berufen hatte. V. C. S. i. S. von Inten c. Neiper vom 14. Juni 1899, Nr. 17/41/99 V.

65. § 28 Gesetz vom 13. Juli 1883.

Die Vorderrichter haben zu Gunsten der Kl. mit Recht und im Einklang mit der Rechtsprechung des R. G. (vergl. Gruchot, Bd. 36 S. 1110) angenommen, daß die Patronatslasten zu denjenigen gemeinen Lasten gehören, deren laufende Beiträge und zweijährige Rückstände nach § 28 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 an fünfter Stelle aus den Kaufgeldern vorweg zu berichtigen sind. V. C. S. i. S. Katholische Kirchengemeinde zu Koldromb c. Geiger vom 21. Juni 1899, Nr. 170/99 V.

Zur Verordnung vom 1. August 1879.

66. Von der Gemeinde Blankenberg, welche sich geweigert hatte, für ihren Bezirk einen Nachtwächter zu bestellen, weil sie den Bekl. hierzu für verpflichtet erachtete, waren seitens des zuständigen Amtsvorstehers die durch die zwangsweise Bestellung erwachsenen Kosten von 104 Mark 63 Pf. im Verwaltungszwangsverfahren eingezogen worden. Die Gemeinde hatte darauf unter Wiederholung ihrer Behauptung, daß dem Bekl. die Sorge für den Nachtwachtdienst in der Gemeinde obliege, diesen im Wege des Civilprozesses auf Erstattung der gezahlten Summe in Anspruch genommen, wogegen Bekl. Widerklage mit dem Antrage erhob, die Gemeinde zur Anerkennung, daß er zur Bestellung des Gemeindenachtwächters nicht verpflichtet sei, zu verurtheilen. Nachdem in I. J. das L. G. in Neuruppin die Klage abgewiesen und die Kl. nach dem Widerklageantrage verurtheilt, in II. J. das Kammergericht in Berlin umgekehrt unter Abweisung der Widerklage nach dem Klageantrage erkannt hatte, sind auf die Revision des Bekl. durch Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 22. April 1891 beide Vorderurtheile aufgehoben und ist sowohl bezüglich der Klage wie bezüglich der Widerklage der Rechtsweg für unzulässig erklärt worden, da es sich um einen Streit handle, der zwischen Mitgliedern einer früheren kommunalen Gemeinschaft über eine im öffentlichen Recht begründete Verpflichtung zu einer Gemeindelast geführt werde und daher nach § 34 des Preußischen Gesetzes über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden vom 1. August 1883 im Verwaltungsstreitverfahren zu erledigen sei. Kl. beschritt daraufhin diesen Weg, das Preußische Oberverwaltungsgericht erkannte indessen in der Revisionsinstanz durch Urtheil vom 12. Juli 1893 auf Unzulässigkeit des Verwaltungsstreitverfahrens, weil nach § 5 des Preußischen Gesetzes vom 11. Mai 1842 über die Zulässigkeit des Rechtsweges in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen für den vorliegenden Fall der ordentliche Rechtsweg gegeben sei. Demzufolge wandte sich bereits damals die Kl. an den Preußischen Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte mit dem Antrage, den ihrer Ansicht nach vorliegenden negativen Konflikt zu entscheiden. Der Gerichtshof wies jedoch den Antrag als verfrüht zurück, da nicht nachgewiesen sei, daß außer den Verwaltungsgerichten auch die Verwaltungsbehörden, als welche im vorliegenden Falle die Auseinandersetzungsbehörden für gutsherrlich-bäuerliche Regulirungen (Generalkommissionen) in Betracht kämen, ihre Unzuständigkeit ausgesprochen hätten. Letzteres geschah, nachdem Kl. dieser Weisung gemäß die Sache auch noch bei der Generalkommission in Frankfurt a. O. und in der Berufungsinstanz bei dem Oberlandeskulturgericht in Berlin anhängig gemacht hatte, durch das Urtheil des letzteren Gerichts vom 10. Dezember 1897, welches in Rechtskraft überging. Auf den nunmehr von der Kl. erneut gestellten Antrag auf Entscheidung des Konflikts fällte der Kompetenzgerichtshof unter dem 14. Januar 1899 folgendes Urtheil: „daß der Rechtsweg in dieser Sache für zulässig zu erachten, daher das Urtheil des R. G. vom 15. (soll heißen 22.) April 1891 aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das R. G. zu verweisen." Der Gerichtshof hielt seine Zuständigkeit zur Entscheidung nunmehr nach § 21 Abs. 1 der Preußischen Verordnung betreffend die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und Verwaltungsbehörden vom 1. April 1879 dadurch für gegeben, daß einerseits die ordentlichen Gerichte und andererseits die Verwaltungsgerichte und Verwaltungsbehörden endgültig ihre Unzuständigkeit ausgesprochen hätten. In der Sache selbst schloß sich der Gerichtshof bezüglich der Frage, ob im vorliegenden Falle der ordentliche Rechtsweg oder das Verwaltungsstreitverfahren Platz greife, den die erstere Alternative bejahenden Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts an und erachtete demgemäß

Digitized by Google

auf Grund des § 21 Abs. 4 der citirten Verordnung die Aufhebung der entgegenstehenden reichsgerichtlichen Entscheidung für geboten. Eine Ausfertigung dieses Urtheils nebst den Prozeßakten wurde von dem Königlich Preußischen Herrn Justizminister unter Bezugnahme auf § 17 Abs. 2 der mehrerwähnten Verordnung dem Herrn Staatssekretär des Reichsjustizamts übersandt. Letzterer sandte die Urtheilsausfertigung und die Prozeßakten ohne weitere Bemerkungen mittels Schreibens vom 19. April 1899 an den Herrn Präsidenten des R. G., von welchem die Sache geschäftsordnungsmäßig an den V. C. S. gelangt ist. Dieser hat mit ausführlicher Begründung die Zustellung wegen Unzulässigkeit des weiteren gerichtlichen Verfahren abgelehnt. V. C. S. i. S. Gemeinde Blankenberg c. Moritz vom 10. Juni 1899, Nr. 147/99 V.

Zum Stempelsteuergesetz.

67. § 10.

Die in Frage stehende Verhandlung stellt sich, wenn sie auch verschiedene, im Stempeltarife besonders vorgesehene Geschäfte umfaßt, als eine solche dar, die ein unter Zugrundelegung der civilrechtlichen Begriffe einheitlich aufzufassendes Rechtsgeschäft und zwar ein Miethsverhältniß beurkunden soll. Ist dieses der Fall, so erscheint das letztere bezüglich der Versteuerung maßgebend, da dann der § 10 Abs. 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 Platz greift, welcher lautet: Sofern die einzelnen in einer Urkunde enthaltenen Geschäfte sich als Bestandtheile eines einheitlichen, nach dem Tarif steuerpflichtigen Geschäfts darstellen, ist nur der für das letztere vorgesehene Stempelbetrag zu entrichten. Zweifellos ist Inhalt des Vertrages die Ueberweisung von Grund und Boden an den Kl. für eine bestimmte Zeit, damit derselbe dort eine Restauration errichte und betreibe. Da für diese Gebrauchsüberlassung eine Reihe von Gegenleistungen Seitens des Kl. zu gewähren ist, so steht ein Miethsverhältniß in Frage. Zu jenen Gegenleistungen gehört es, daß nach Ablauf der festgesetzten Zeit das vom Kl. errichtete Restaurationsgebäude und das von ihm dafür angeschaffte Inventar frei in das Eigenthum der Mitkontrahentin, der Stadtgemeinde Breslau, übergeht. Die den letzteren Punkt bezielende, für das Zustandekommen des Miethsverhältnisses offenbar wesentlich in Betracht kommende Stipulation bildet danach einen bestimmten Bestandtheil dieses Rechtsgeschäftes und ist lediglich Inhalt desselben, kein außerhalb liegendes, von dem Miethsverhältnisse getrenntes Geschäft. Der Umstand, daß noch andere Gegenleistungen außer der in Rede stehenden versprochen sind, hindert nicht die Annahme, daß die letztere bei der ihr beiwohnenden Bedeutung die zeitweise Gebrauchsüberlassung an Grund und Boden erst voll zu demjenigen macht, was sie sein soll, nämlich zu einem lästigen Vertrage, daß sich die Vereinbarung bezüglich des eigenthümlichen Uebergangs des Restaurationsgebäudes und des Inventars auf den Mitkontrahenten von dem Miethsvertrage nicht sondern läßt, ohne dessen rechtlichen Bestand zu beeinträchtigen. Die vorstehende Beurtheilung steht in Uebereinstimmung mit den Ausführungen des in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 23 S. 193 flgde. abgedruckten Urtheils, welches ausweislich der Motive zu den oben citirten Gesetzesparagraphen für die Aufnahme der fraglichen Vorschrift maßgebend gewesen ist. VII. C. S. i. S. Haase c. Fiskus vom 23. Juni 1899, Nr. 28/99 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

68. Art. 1108, 1109 c. c.

Ein Rechtssatz, daß derjenige, der sich auf eine im Gesetz begründete Nichtigkeit beruft, die nichtige Handlung als rechtswirksam gelten lassen muß, wenn er sich eines arglistigen Verhaltens schuldig gemacht hat, ist, wie das R. G. schon öfter ausgesprochen hat, dem rheinisch-französischen Rechte, das eine exceptio doli generalis im Sinne des gemeinen Rechts und mit den ihr dort beigelegten Wirkungen nicht kennt, fremd. II. C. S. i. S. Wichert c. Knoop vom 20. Juni 1899, Nr. 49/99 II.

69. Art. 1601 ff.

Auch wenn man davon ausgehen wollte, daß eine Zusicherung, für welche der Verkäufer dem Käufer als für ein dictum et promissum haftbar ist, in einer einfachen Aussage über die Beschaffenheit des Kaufobjekts, oder in einer sonstigen rein thatsächlichen Angabe, welche an sich geeignet ist, dem Kaufobjekt einen bestimmten Werth zu verleihen und dadurch den Käufer in seinem Urtheil über den zu bewilligenden Preis zu beeinflussen, bestehen könne, ohne daß wegen der Richtigkeit dieser Angabe selbst eine besondere „Garantie" übernommen zu werden oder die Versicherung selbst in die Form eines Versprechens eingekleidet zu werden brauche, so wird doch zur Haftung jedenfalls vorausgesetzt, daß der fragliche bezüglich der Werthbemessung des Kaufobjekts in Betracht kommende Umstand von dem Verkäufer als eine Thatsache angegeben wurde. Das O. L. G. hat aber als schon jetzt feststehend angenommen, es sei der in dem Eid des landgerichtlichen Urtheils erwähnte Umstand, daß „auf das laufende Geschäftsjahr von der Aktiengesellschaft der süddeutschen Drahtindustrie 180 000 Mark bereits verdient seien" (und ebenso eventuell der weiter darin erwähnte Umstand über die Höhe der zu erwartenden Dividende), wenn die Bekl. überhaupt eine solche Erklärung abgegeben habe, von der Bekl. nicht als eine Thatsache, sondern lediglich in dem Sinne dem Kl. mitgetheilt worden, Bekl. habe von anderen Personen Mittheilungen erhalten, aus welchen der Schluß gezogen werden könne, daß „auf das laufende Geschäftsjahr von der Aktiengesellschaft der süddeutschen Drahtindustrie 180 000 Mark bereits verdient seien." II. C. S. i. S. Propfe c. Weil & Benjamin vom 27 Juni 1899, Nr. 76/99 II.

70. Art. 1793.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Dieselbe behauptet, das O. L. G. verletze den Art. 1793 des B. G. B., welcher ein als Ganzes zu lieferndes Werk, die Aufführung eines ganzen Gebäudes gegen eine festbestimmte Summe voraussetze. Davon könne keine Rede sein, wenn wie hier die Ausführung der Erdarbeiten, der Glaser- und Anstreicherarbeiten ausgeschlossen sei. Dieser bereits in der Vorinstanz vorgebrachte Einwand ist jedoch vom O. L. G. zutreffend für unberechtigt erklärt worden. Der Begriff des Pauschalvertrages im Sinne des Art. 1793 ist kein Rechtsbegriff, dessen Erfordernisse vom Gesetze aufgestellt wären, sondern es ist Sache der thatsächlichen Beurtheilung, ob ein solcher Vertrag von den Kontrahenten beabsichtigt und abgeschlossen ist. Vergl. Zachariae-Dreyer Bd. II, S. 592 Anm. 14b und Laurent, Bd. XXVI Nr. 71. Die Möglichkeit, daß ein Vertrag in Bausch und Bogen auch dann vorliege, wenn der Bauherr sich einzelne Arbeiten an dem

Digitized by Google

zu errichtenden Gebäude selbst vorbehalten hat, wird durch das Gesetz nicht ausgeschlossen. Demnach kann die durch die Eidesleistung des Bekl. bedingte thatsächliche Annahme des O. L. G., daß im vorliegenden Falle trotz des Ausschlusses der Erd-, Glaser- und Anstreicherarbeiten ein Vertrag „à forfait" unter den Parteien abgeschlossen sei, nicht als rechtsirrthümlich bezeichnet werden. Wenn die Revision weiter auszuführen sucht, daß gerade durch die vom Bekl. vorgenommene größere Ausschachtung, welche nicht vorgesehen gewesen sei, dem Kl. erheblich mehr Kosten für Mauerwerk entstanden seien, so weist das O. L. G. mit Recht darauf hin, daß der Kl., wenn durch die Erdarbeiten des Bekl. die Ausführung des Baues nach dem ursprünglichen Plane verhindert wurde, vielleicht berechtigt gewesen sein würde, die ganze Ausführung zu verweigern. Welche rechtlichen Konsequenzen diese Weigerung für die Parteien nachgezogen hätte, ist hier nicht zu erörtern. Hat aber der Kl. einmal die Mehrarbeiten ausgeführt, ohne bezüglich der Mehrleistung die im Art. 1793 vorgesehene schriftliche Vereinbarung mit dem Bekl. zu treffen, so kann er auch keine Vergütung für die Mehrarbeiten fordern. II. C. S. i. S. Mans c. Boden vom 16. Juni 1899, Nr. 78/99 II.

71. Art. 2279.

In Ansehung des Antrages auf Herausgabe des Eises sind die Ausführungen des O. L. G. nicht zu beanstanden. Da das rheinisch-französische Recht eine einfache Vindikation von beweglichen Sachen nicht kennt und eine unerlaubte Handlung vom Kl. nicht behauptet werden kann, fehlt es für die Klage auf Herausgabe des (übrigens nicht mehr existirenden) Eises in der That an jedem Rechtsgrund. II. C. S. i. S. Hein c. Sektkellerei Kupferberg und Co. vom 27. Juni 1899, Nr. 88/99 II. M.

Literatur.

Handels-, Wechsel- und Seerecht.

I. Kommentare und Handbücher.

(Fortsetzung aus Nr. 41/44 Jurist. Wochenschr. S. 385 ff.)

9. Das Deutsche Seerecht. Auf Grund des Kommentars von Dr. W. Lewis unter Berücksichtigung ausländischer Seerechte neu bearbeitet von E. Boyens, Rechtsanwalt beim Reichsgericht. Mit einer Einleitung über die örtliche Geltung seerechtlicher Gesetze. Erster Band. Leipzig 1897. Duncker u. Humblot. Pr. 10 M.

Der Verf., der die ehrenvolle Aufgabe einer neuen Bearbeitung des in zwei Auflagen wohl eingeführten Kommentars von Lewis zum seerechtlichen Theile des Deutschen Handelsgesetzbuchs im wohlberechtigten „Vertrauen auf eine zwanzigjährige eigene Uebung im Seerecht und eigene Anschauung der Verhältnisse des Seeverkehrs im In- und Auslande" übernahm, hat den Rahmen der Arbeit einer Erweiterung bedürftig gefunden, die den vorliegenden Band zum größeren Theil zu einem völlig neuen Werke macht. Obwohl an Umfang um einige Bogen stärker als der erste Band der zweiten Auflage von Lewis, ist er nicht weit über die Hälfte seines Inhalts vorgerückt. Ein guter Theil der Vermehrung entfällt auf die einleitende Abhandlung über die örtliche Geltung der seerechtlichen Gesetze, deren Verdienst um so höher anzuschlagen ist, als dieser Theil des „internationalen Privatrechts" in den deutschen Bearbeitungen dieser Wissenschaft aus begreiflichen Gründen am dürftigsten abgefunden wird (in den zwei starken Bänden des Handbuches von Bar ist dem Stoffe schon äußerlich nicht halb so viel Raum gewidmet). Der Verf. hat hier gleich im Eingange seines Werkes die Gelegenheit gefunden und benutzt, zu zeigen, daß die wissenschaftliche Gründlichkeit, Umsicht und Klarheit seiner Arbeit vollkommen ebenbürtig seiner Erfahrung auf dem behandelten Gebiete ist, die ihm die sichere Beherrschung und durchsichtige Anordnung des ungeheueren Stoffes leicht gemacht hat. Vorab drängt sich hier die ausgiebigste Verwerthung der ausländischen Literatur und Rechtsprechung auf, die der Verf. sich für das ganze Werk zur besonderen Aufgabe gestellt und die ihm eine Weite des Gesichtskreises gegeben hat, in welcher bei allem Bemühen „das noch Brauchbare" seiner Vorlage zu erhalten, sich diese zumal in der Erläuterung der grundsätzlichen Vorschriften häufig fast spurlos verloren hat. Nur als besonders in die Augen fallendes Beispiel sei hervorgehoben, daß die sieben Seiten, auf welchen Lewis noch in der zweiten Auflage den Art. 452 (Haftung des Rheders nur mit Schiff und Fracht) abgefunden hatte, in der neuen Bearbeitung durch eine der Bedeutung des Gegenstandes entsprechende Abhandlung vom achtfachen Umfange ersetzt sind, deren die Sache in jeder Richtung erschöpfenden Reichthum ein Blick in die knappe und doch fast eine Seite füllende Inhaltsangabe (S. 182, 183) erkennen läßt. Das eine Beispiel genügt, dem Praktiker zu bestätigen, daß er in dem Buche überall mit aller Leichtigkeit finden wird, was er nöthig hat, und den Gelehrten zu erinnern, daß nur wo Erfahrung und selbständiges Denken sich ganz durchdringen, der Wissenschaft wie der Praxis Genüge geschieht.

Erst als der Druck des Werkes begonnen hatte, wurde der Entwurf zum neuen H. G. B. im Reichstage eingebracht, dessen Verkündung noch in der Vorrede mit einer Uebersicht der wesentlichen Abweichungen nachgetragen werden konnte. Da das alte Gesetz noch auf mehrere Jahre in Geltung blieb und seine Anwendung auch über den 1. Januar 1900 hinaus noch einige Zeit überwiegend bleiben wird, hat der Verf. mit gutem Grunde vorgezogen, bei der Erläuterung von dem alten Texte auszugehen und die Abweichungen des neuen folgen zu lassen. Der kleinen Unzuträglichkeit, die aus dieser Anordnung im Verlauf der Zeit entsteht, wird hoffentlich dadurch vorgebeugt, daß die Unentbehrlichkeit des Buchs für jeden, der nur einigermaßen eingehend mit dem Rechtsstoffe befaßt wird, bald genug eine neue Auflage nöthig machen wird.

Da zu eingehenderer Besprechung des ganzen Buchs an dieser Stelle der Raum fehlt, müssen einige weitere Bemerkungen sich auf die einleitende Abhandlung beschränken. Nachdem der Verf. kurz die Bemühungen um eine Kodifikation des internationalen Seerechts im Sinne eines gemeinsamen materiellen Rechts berührt und die Frage, ob es zur Zeit ein „allgemeines Seerecht aller Nationen" giebt, mit Recht verneint hat, behandelt er in besonderen Abschnitten das Recht der Flagge, das die Stelle des „Personalstatuts" der alten Theorie auf diesem Gebiete einnimmt, das Recht des Orts, wo sich das Schiff befindet, der lex rei sitae jener Theorie entsprechend, das

Digitized by Google

Recht der Vertragsverhältnisse (lex contractus), das Recht der außerkontraktlichen Schadensansprüche und das Recht des Prozeßorts. Obwohl dieses letzte Recht für eine haltbare Grundanschauung des geltenden internationalen Privatrechts den Ausgang bildet, da der Richter überall nur durch einen besonderen Rechtssatz bestimmt sein kann, ein anderes Recht anzuwenden als dasjenige, dessen berufener Träger er ist, so rechtfertigt sich die ihm vom Verf. gegebene Stellung am Schlusse der Abhandlung dadurch, daß es materiell ebenso als zwingendes wie als subsidiäres Recht und gleicherweise in seiner Geltung für das gerichtliche Verfahren die besonderen Regeln voraussetzt, die es durchbricht oder ergänzt oder auf die es sich bezieht. Die vom Verf. mit Grund gerügte ungebührliche Ausdehnung des Flaggenrechts entspricht der von der italienischen Schule bestimmten neueren Richtung, das „Personalstatut" durch seine Zurückführung auf die Nationalität aufzufrischen unter Verkennung des allgemeinsten Grundsatzes des internationalen Privatrechts, daß der Ausländer gleiches Recht mit dem Inländer, aber nicht besseres Recht in Anspruch nehmen kann. Eine verständige Anwendung des „Flaggenrechts" in privatrechtlichen Verhältnissen kann nur darauf zurückgehen, daß das Schiffsunternehmen seinen Sitz im Heimathstaate des Schiffes hat, nach dessen Recht folglich alle Verhältnisse des Unternehmers selbst, die seiner Theilhaber und Angestellten, im Gegensatze zu den Beziehungen, die der Unternehmer eingeht, insofern er seine Thätigkeit ins Ausland erstreckt. Da aber diese Unterscheidung keine ausschließliche sein kann, vielmehr manche Beziehungen sich unter den einen wie unter den anderen Gesichtspunkt bringen lassen, so kommt weiter in Betracht, daß die Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer nur auf den völkerrechtlichen Anspruch seines Staates zurück geht, so daß daraus für ihn nicht ein besseres Recht gefolgert werden kann, als er in seinem Heimathstaate genießt. So entsteht unter Umständen für den anderen Theil die Möglichkeit, von zwei Rechten das für ihn günstigere zu wählen, was wieder eine besondere Anwendung findet in der Wahl des Forums, durch die im Zweifel die Anwendung der lex fori begründet wird. Seiner Aufgabe gemäß, zwischen verschiedenen Rechten nach dem Grundgedanken einer Rechtsgemeinschaft der gesitteten Staaten zu vermitteln, kann das internationale Privatrecht nur in der Minderzahl der Fälle eine ausschließliche, jeden Richter gleichmäßig bindende Weisung geben. Daß der Verf. in manchen Fällen nur auf einem Umwege dasselbe Ergebniß trifft, auf das ihn das Zurückgehen auf die Grundgedanken leichter geführt hätte, bewährt nur sein gesundes Urtheil umsomehr, als er jene an keiner Stelle vollständig und folgerichtig durchgedacht finden konnte. So bedarf es, wenn das Recht der Flagge auf den Sitz des Unternehmens zurückgeführt wird, keiner „Rechtsfiktion", daß das Schiff auf hoher See seinen Heimathboden fortsetzt. Da auf hoher See keine ausschließliche Staatsgewalt begründet ist, wird dort kein Staat gehindert, sein Recht auf das zu erstrecken, was aus anderem Grunde als dem der Territorialherrschaft unter seiner Staatsgewalt steht. Dazu gehört jedes von seinem Gebiete aus betriebene Unternehmen, soweit es nicht kraft örtlichen Rechts unter eine andere Staatsgewalt fällt. Daß Schiffshypotheken nur gemäß des Rechts der Flagge entstehen können, folgt daraus, daß bewegliche Sachen nur als Zubehör eines Unternehmens, zu dessen Betrieb sie dauernd bestimmt sind, den Immobilien gleichgestellt werden könne, während es widersinnig wäre, sie dort so zu behandeln, wohin sie nur als bewegliche Sachen vorübergehend gelangen können. — Die neue Bearbeitung ist auf drei Bände berechnet; die baldigste Folge des zweiten und dritten stellt der Verf. in Aussicht.

10. Das Deutsche Seerecht. Kommentar zum vierten Buche des Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 und den seerechtlichen Nebengesetzen. (Ergänzung von Staub's Kommentar zum H. G. B.) neu bearb. v. Dr. G. Schaps, Landrichter in Hamburg. Erste und zweite Lieferung. Berlin 1897. J. J. Heine. Pr. d. Lief. M. 1,50.

Die erste Lieferung dieses Kommentars war schon Anfang 1896 erschienen und konnte damals (Jur. Wochenschr. Nr. 46/47 S. 405) als Ergänzung des seit elf Jahren vergriffenen Kommentars von Lewis empfohlen werden. Als die Vorarbeiten zur Revision des H. G. B. begannen, hat der Verf. seine Arbeit unterbrochen und nach Verkündung des neuen H. G. B. die erste Lieferung einer Neubearbeitung unterzogen, welche den älteren Subscribenten unentgeltlich nachgeliefert wurde. Neben der inzwischen begonnenen Umarbeitung des Lewis'schen Werkes rückt nun der vorliegende Kommentar an die Stelle eines kürzeren und wegen der durch die Kürze bedingten Einrichtung des Staubschen Kommentars bequemeren Nachschlagebuchs zurück, wird aber diese Stelle auch mit Ehren behaupten, soweit es im gegebenen Falle nur darauf ankommt, über den Stand der deutschen Rechtsprechung und Literatur sich zu vergewissern. Wenn aber der Verf. sich für seine Arbeit „Verwendbarkeit in Theorie und Praxis" vorgesetzt, für diesen doppelten Zweck aber es ausreichend gehalten hat, auf das ausländische Recht nur insoweit Bezug zu nehmen „als dies zum Verständniß des inländischen Rechts erforderlich erscheint", so ist ja das letzte Wort dehnbar genug, aber es wäre doch vorab die Frage, welche nicht rein positiven Bestimmungen des inländischen Rechts denn ohne die Kenntniß des ausländischen auf diesem Gebiete zum vollen Verständnisse gebracht werden können. In der That hat der Verf. die zur Erreichung seines Zwecks von ihm angestrebte Uebersichtlichkeit doch nur dadurch erreichen können, daß er sich mit gelegentlichen und vereinzelten Verweisen auf die ausländische Literatur begnügte. Das wird nur so lange für die Praxis ausreichen, als sich nicht eine ernsthafte Frage aufwirft, und zumal nicht wenn eine der im Seerecht alltäglichen Collisionen verschiedener Rechte sich einstellt. Die „Theorie" freilich, die ihre Wissenschaftlichkeit damit zu bethätigen meint, daß sie auf das Recht des Weltverkehrs ihre im deutschen Stillleben ausgebildete Begriffsspinnerei überträgt, wird der Stoff, den ihr der Verf. so leicht faßlich entgegenbringt, um so eher befriedigen, als es noch immer zur „berechtigten Eigenthümlichkeit" des akademischen deutschen Juristen gehört, die englische Sprache so wenig wie die griechische zu kennen (graeca sunt, non leguntur). Jede ernsthaft theoretische Bestrebung aber wird, um dem heimischen Dunstkreise zu entrinnen, sich bei Boyens Rath erholen müssen, wie es in der übrigen gebildeten Welt aussieht, wenn sie auch zur vorläufigen Umschau auf dem Gebiete des Seerechts mit gutem Nutzen sich des vorliegenden Kommentars bedienen mag.

Digitized by Google

11. Allgemeine Deutsche und Allgemeine Oesterreichische Wechselordnung erl. von W. Bernstein, Rechtsanw. in Berlin. Dritte Lieferung (Schluß). Breslau 1898. E. Morgenstern. Pr. M. 4,20.

Schon bei der Anzeige der beiden ersten Lieferungen (Jur. Wochenschr. 1896 Nr. 46/47 S. 405, Nr. 82/83 S. 747) ist das Verdienst der vorliegenden Arbeit anerkannt, die gemeinsame gesetzliche Grundlage des deutschen und österreichischen Wechselrechts auch in der beiderseitigen Rechtsprechung zu verfolgen. Mit der vorliegenden Lieferung ist das Werk seiner Anlage gemäß in gleich gediegener Ausführung vollendet. Kl.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dominick beim Amtsgericht St. Vith; — Rechtanwalt Sigmund Baruch beim Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen Worms; — Rechtsanwalt Dr. Erich Milchner beim Amtsgericht Zossen; — Rechtsanwalt Georg beim Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen Siegen; — Gerichtsassessor Gerhard Heix beim Amtsgericht Königswinter; — Rechtsanwalt Max Klein beim Amtsgericht Aachen; Rechtsanwalt Dr. Johann Heinrich Erich Hammer beim Landgericht Chemnitz und bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Ernst Burg beim Oberlandesgericht Colmar; — Rechtsanwalt Karl Wedekind beim Amtsgericht Greußen; — Rechtsanwalt Hilmar Sparig beim Amtsgericht Halle a. S.; — Rechtsanwälte Franz Bayer, Bruno Brücklmeier beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Rudolf Maier beim Landgericht Passau; — Rechtsanwalt Dr. Siquet beim Landgericht Straßburg; — Rechtsanwalt Dr. Karl Wilhelm Naumann beim Landgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Adolf Kempkes beim Landgericht Essen a. R.; — Rechtsanwalt Leenen beim Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen Krefeld; — Rechtsanwalt Rudolf Heucke beim Amtsgericht Wanzleben; — Rechtsanwalt Richard Meyer beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Wolfgang Hercher, Hermann Marcuse beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Georg beim Amtsgericht Hadamar und beim Landgericht Limburg a. Lahn; — Rechtsanwalt Hans Böhmcker beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Johannes Kuenstler beim Landgericht und beim Amtsgericht Tilsit; — Rechtsanwalt Karl Ehemann beim Amtsgericht Heidenheim und beim Landgericht Ellwangen.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Justizrath Steinfeld in Höchst a. M.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Franz Niche in Berlin; — Rechtsanwalt Fritz Katenhausen in Hannover; — Justizrath Karl Streck in Straubing; — Justizrath Thomas Augustin Jung in Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Fedor Julius Höckner in Dresden.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines besoldeten **Stadtrats** in hiesiger Verwaltung soll nach Maßgabe der Städteordnung besetzt werden. Das Gehalt der Stelle ist auf 6000 M., steigend in dreijährigen Perioden um je 500 M. bis zum Höchstbetrage von 9000 M. festgesetzt.

Bewerber, welche die große Staatsprüfung für den Justizdienst bestanden haben, wollen ihre Meldungen nebst beglaubigter Abschrift ihrer Qualifikationsatteste bis zum 20. August cr. an den Unterzeichneten (Stadthaus, Stadtverordneten-Büreau) einreichen.

Bemerkt wird noch, daß Wohnungsgeldzuschuß nicht besonders gewährt und dem Gewählten die Bedingung auferlegt wird, Nebenämter und Nebenbeschäftigungen gegen Entgelt nur mit Genehmigung beider städtischer Behörden zu übernehmen.

Breslau, den 27. Juni 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.

Freund,
Geh. Justizrat.

Ein der polnischen Sprache mächtiger **Büreauvorsteher,** der auch im Notariat eingearbeitet ist, wird gesucht von einem Rechtsanwalt und Notar. Offerten unter **Y. 344** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher
für dauernde Stellung baldigst in Stettin gesucht. Bewerbungen unter **Z. 368** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erb.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher,** der in Anw.- u. Not.-Prax. selbstst. gearbeitet hat, sucht zum 1. August event. früher oder später Stellg. Gef. Off. erb. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unt. **D. 359.**

Ein **Büreau-Vorsteher,** 31 Jahr, unverh., sucht Stellung. Off. sub **H. 372** an die Exped. dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, 23½ J., militärfrei, schon längere Jahre als Büreauvorst. beschäftigt gew., sucht zum Herbst dauernde Stellung. Gehalt 135 Mark monatlich. Offerten unter **G. 371** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Ein **Rechtsanwalt** an einem Amtsgericht, Landrechtler, 3½ Jahre in der Praxis, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen an einem Landgericht zu associiren. Offerten unter **P. E. 42** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer landr. **Rechtsanwalt,** 3½ Jahre am Landgericht einer Provinzialhauptstadt thätig, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin zu associiren. Offerten unter **N. 138** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **Z. 345** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Anwalt am Landgericht II Berlin, hervorragende Arbeitskraft, seit vielen Jahren in associirter größerer Praxis thätig, wünscht anderweitige Associirung mit Kollegen vom Landgericht I, oder in größerer Provinzialstadt.

Gefl. Offerten erbeten unter **K. S. 379** an Haasenstein & Vogler A.-G., Berlin W. 8.

Von einem Anwalt und Notar am Sitze eines Landgerichts in der Mark Brandenburg wird zum 15. August event. auch früher oder später für mehrere Monate event. bis Ende des Jahres ein älterer, tüchtiger **Assessor** als Vertreter gesucht. Offerten unter **J. 373** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Assessor sucht Hülfsarbeiterstelle oder Association mit einem vielbeschäftigten Anwalt. Offerten unter **B. 351** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Aelterer **Assessor,** Landrechtler und Gemeinrechtler, wünscht die längere Vertretung einer größeren Praxis zu übernehmen. Offerten unter **F. 369** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Digitized by Google

Gerichtsassessor

v. 1896 w. sich m. Anw. zu assoc. gegen Fixum v. zunächst 1800 M. oder entspr. Betheiligung. Eventl. w. ders. bis zu selbst. Niederl. b. Anw. zu arb. Off. u. B. M. 34 an Haasenstein & Vogler A.-G., Berlin W. 8 erb.

Referendar (Ldr.), Anfang der 2. A. G. Station, wünscht Rechtsanwalt zu vertreten, ev. andere Nebenbeschäftigung. Gefällige Angaben erbeten sub **E. E. 1124** an Rudolf Mosse, Prinzenstraße 41, Berlin S.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **T. 326** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

In **Runkel a. d. Lahn** (Amtsgericht mit 3 Richtern) findet ein Rechtsanwalt lohnende Praxis.
Auskunft beim Magistrat.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Max Kornicker, Lindners Nachfolger, Breslau I.
Special-Geschäft und Formular-Magazin für Rechtsanwälte und Notare.

Lager aller vorkommenden Formulare, sowie sämmtlicher Drucksachen und Utensilien für den Büreaubedarf in größter Auswahl und bekannt **bester Ausführung zu billigsten Preisen.** Muster und Preislisten von Papieren ꝛc. gratis und franco, vollständige Formular-Collection gegen Einsendung von **Mk. 2,** welche bei Bestellung von **Mk. 15** an gutgebracht werden.

Specialität: Schreibmaschinen- u. Vervielfältigungs-Apparate aller Systeme zu Originalpreisen. Schreibmaschinen- u. Kohlenpapiere, Farbbänder, sowie sämmtliche Zubehörtheile zu billigsten Preisen.

In Vorbereitung:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

vom 7. Juli 1879
nebst Landesgebührengesetzen.

Zweite Auflage

erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

Carl Pfafferoth,

Geheimer Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Die im Anschluß an das Bürgerliche Gesetzbuch erfolgten Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen haben auch eine Neubearbeitung des Kommentars erforderlich gemacht. Die neue Auflage wird rechtzeitig vor Schluß dieses Jahres erscheinen. **Der gesammte Inhalt des Buches wird unter sorgfältiger Berücksichtigung der einschlägigen Literatur, insbesondere aller Reichsgerichtsentscheidungen eine eingehende Durcharbeitung auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht werden wird.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des Kostenwesens bei Behörden und in Anwaltskreisen wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die neue Auflage an Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit und praktischer Brauchbarkeit hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleiben wird.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von Franz Vahlen in Berlin.
W. Mohrenstraße 13/14.

Soeben erschienen:

Beiträge
zur
Erläuterung des Deutschen Rechts.

Begründet von **Dr. J. A. Gruchot.**

Herausgegeben von

Dr. Rassow,
Reichsgerichtsrath a. D.,

Dr. Küntzel,
Oberlandesgericht-Präsident u. Wirkl. Geheimer Oberjustizrath,

und

Dr. Eccius,
Oberlandesgerichts-Präsident u. Wirkl. Geheimer Oberjustizrath.

Sechste Folge.

Dritter Jahrgang. Viertes und fünftes Heft.
(Der ganzen Reihe der Beiträge XLIII. Jahrgang.)

Inhalt.

Abhandlungen. 11. Sind nach dem Rechte des B. G. B. die gesetzlichen Vertreter Besitzer der in ihren Händen befindlichen Sachen der von ihnen vertretenen Personen? Von Herrn Reichsgerichtsrath **Förtsch** in Leipzig. — 12. Der Irrthum über die Zahlungsfähigkeit des Schuldners beim Vertragsschlusse nach dem B. G. B. Von Herrn Rechtsanwalt **Hugo Türk** zu Berlin. — 13. Zu § 607 Abs. 2 B. G. B. Von Herrn Rechtsanwalt **Klemperer** in Berlin. — 14. Das Namensrecht von Frau und Kind im Bürgerlichen Gesetzbuch. Von Herrn Dr. jur. **Süßheim** in Fürth. — 15. Die Ueberleitung der Preußischen Vormundschafts- und Pflegschaftssachen in das neue Recht. Von Herrn Gerichtsassessor Dr. **Thümen** in Potsdam. — 16. Haftung der Erben für Nachlaßverbindlichkeiten. Von Herrn Oberlandesgerichtspräsidenten Dr. **Eccius.** — 17. Das Erforderniß richtiger Datirung des holographischen Testaments (§ 2231 Nr. 2 B. G. B.). Von Herrn Amtsrichter a. D. **Mantey** in Berlin. — 18. Ueber den Erbschein nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Ausführungen unter Berücksichtigung des geltenden preußischen Rechts. Von Herrn Amtsgerichtsrath **Voß** in Bergen a. Rügen. — 19. Fassung der Urtheilsformel bei Immissions-Prozessen. Zur Anwendung des § 774 C. P. O. Von Herrn Reichsgerichtsrath a. D. Dr. **Rassow** in Leipzig. — 20. Das formelle Reichsgrundbuchrecht. Von Herrn Rechtsanwalt Dr. **Oberneck** in Berlin (Fortsetzung).

Aus der Praxis. Einzelne Rechtsfälle. (Urtheile des Reichsgerichts.) Nr. 23 bis 33.

Literatur. Besprechungen. Nr. 44 bis 58.

Subscriptionspreis pro Jahrgang (6 Hefte im Umfange von 56—58 Druckbogen à 16 Seiten) M. 15,—.

Noch **vor** den Gerichtsferien erscheint:

Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königl. Kammergericht zu Berlin.

Handausgabe
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Siebente Lieferung.

(II. Band 2. Lieferung.) Geheftet M. 1,50.

I. Band. Geh. M. 9,50, geb. M. 11,—; II. Band 1. Lfg. (6. Lfg.) Geh. M. 2,—.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 58 bis 62. Berlin, 7. August. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 511. — Anwaltstag zu Mainz. S. 511. — Vom Reichsgericht. S. 531.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Posen hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark, die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Jena eine solche von 800 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Die fünfzehnte ordentliche Generalversammlung wird auf den 9. September 1899, Vormittags 9 Uhr nach Mainz im Concerthause daselbst berufen.

Die Tagesordnung ist:

1. **der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1899 abgelaufene Geschäftsjahr,**
2. **die Justifikation der Jahresrechnung,**
3. **die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen,**
4. **die Wahl von Rechnungsrevisoren,**
5. **die Wahl des nächsten Versammlungsortes.**

Leipzig, den 1. Juni 1899.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Fenner, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Anwaltstag zu Mainz.

Zur Frage eines deutschen Reichsberggesetzes.*)

Bericht erstattet durch Rechtsanwalt Westhoff zu Dortmund.

Die Frage, ob die Einführung eines allgemeinen deutschen Berggesetzes zu empfehlen, muß unbedenklich bejaht werden.

Man mag es billigen, daß der Gesetzgeber die Aufnahme des gesammten Bergrechts in das Bürgerliche Gesetzbuch schon mit Rücksicht auf seinen Umfang und seinen vorwiegend publizistischen Charakter abgelehnt, von einer Regelung blos des rein privatrechtlichen Theiles des Bergrechtes aber um deswillen Abstand genommen hat, weil das Auseinanderreißen einer bisher überall in einheitlichen Gesetzen geregelten Rechtsmaterie das Verständniß derselben erschwert haben würde. Aber

*) Anmerkung. Benutzte Literatur: Kommentare zum allgemeinen Berggesetz von Brassert, Arndt, Klostermann, Fürst; Lehrbuch des preußischen Bergrechts von Klostermann 1871; des deutschen Bergrechts von Achenbach 1871; des französischen Bergrechts von Achenbach 1869; Wahle, sächsisches Berggesetz; Schomburg, die neuere deutsche Berggesetzgebung 1857; Arndt, Bergbau und Bergbaupolitik 1894; derselbe, Entwurf eines deutschen Berggesetzes 1889; Brassert, Bergrecht und Berggesetzgebung im Deutschen Reiche (Zeitschrift für Bergrecht Bd. 18 S. 17); derselbe, die Ziele der deutschen Berggesetzgebung daselbst XXII S. 82; derselbe, zum 1. Oktober 1895 XXXVI S. 483; derselbe, Kundgebung des Reichstages für ein deutsches Berggesetz XXXVIII S. 212; derselbe, die neuere Salzgesetzgebung XXXV S. 438 ff.; Frankl, über ein allgemeines deutsches Berggesetz, Zeitschrift für Bergrecht XXXI S. 319; Arndt, über ein allgemeines deutsches Berggesetz XXXI S. 114; Mecke, Gutachten aus dem Anwaltstande 1888; Fuld, Bergrecht und Bürgerliches Gesetzbuch XXXI S. 375; Hense, Rechtsverfolgung bei Bergschäden XXXIX S. 85; Weidtmann, Jahrbuch für den Oberbergamtsbezirk Dortmund 1896; außerdem die deutschen Berggesetze, welche mit Ausnahme des bei Schomburg a. a. O. abgedruckten Berggesetzes für Sachsen-Weimar nebst den in den einzelnen Bundesstaaten erlassenen Novellen sämmtlich in Brassert's Zeitschrift für Bergrecht abgedruckt sind und zwar vielfach mit den Motiven und erläuternden Bemerkungen Brasserts.

Das Verzeichniß dieser Gesetze und Novellen, soweit sie bis 1895 erlassen sind, findet sich in dem systematischen Register zu den Jahrgängen 1—36 der Zeitschrift S. 3—40. Die später erlassenen Berggesetze und Novellen sind in der Zeitschrift, wie folgt, abgedruckt:

Lübeck, Berggesetz von 1895 Bd. 37 S. 421 ff.; Mecklenburg-Schwerin, Gesetz vom 19. Juni 1896, betreffend die Gewerkschaften, ebendaselbst S. 439; Schwarzburg-Rudolstadt, Berggesetz vom 20. März 1894, daselbst S. 391 ff.; Schwarzburg-Sondershausen, Berggesetz vom 6. März 1894, daselbst S. 3 und 257 ff.; Reuß j. L., Novellen vom 29. März 1895 und 10. April 1897, daselbst XXXVIII S. 176 ff. und 289 ff.; Reuß ä. L., Gesetz vom 1. April 1857, daselbst Bd. XXXVIII S. 279; Sachsen-Altenburg, Gesetz betreffend den Salzbergbau vom 18. Mai 1896 und Novelle vom 1. September 1896 daselbst XXXVIII S. 11 ff. und S. 171 ff.; Schaumburg-Lippe, Gesetz vom 29. April 1897 betreffend den Salzbergbau daselbst Bd. XXXVIII S. 296; Waldeck, Gesetz vom 9. Januar 1899, betreffend den Salzbergbau, Bd. XXXX S. 137.

Digitized by Google

ebenso wenig kann es einem Zweifel unterliegen, daß eine weitere Hinausschiebung der reichsgesetzlichen Regelung des Bergrechtes wesentliche Interessen des deutschen Bergbaues schädigen würde.

Nicht blos Gründe nationaler Natur, sondern vor allem auch wirthschaftliche Erwägungen sprechen dafür, dem Bergbau, diesem wichtigsten Zweige der deutschen Großindustrie, in einem deutschen Reichsberggesetze eine einheitliche gesetzliche Grundlage zu geben.

Das Wort des Grafen Giradin in seinem vielgerühmten Schlußbericht über das französische Berggesetz vom 21. April 1810: „Der Zweck eines guten Berggesetzes muß sein, den Bergbau zu heben und zu vermehren," damals wesentlich gegen die fiskalische Behandlung des Bergbaues gerichtet, hat auch für unsere Zeit volle Bedeutung.

Abgesehen davon, daß die Verschiedenartigkeit der berggesetzlichen Bestimmungen in den einzelnen deutschen Bundesstaaten, das mehr oder minder erhebliche Maß rechtlicher Pflichten und gesetzlicher Sicherheit des Bergwerkseigenthums geeignet ist, zum Schaden allgemeiner volkswirthschaftlichen Interessen die Konkurrenzfähigkeit des deutschen Bergbaues unter sich nachtheilig zu beeinflussen, so drängt zu einer reichsgesetzlichen Regelung die in den letzten Jahrzehnten noch fortgesetzt gesteigerte Bedeutung, welche der Bergbau für die gesammte nationale Produktion gewonnen hat, eine Steigerung, die durch die eine Zahl am besten dargethan wird, daß allein im rheinisch-westfälischen Industriebezirk die Zahl der beim Bergbau beschäftigten Arbeiter, nachdem sie von 1820 bis 1860 von 3 500 auf 30 000 gestiegen war, jetzt das zweite Hunderttausend schon überschritten hat. Je größer aber die Ansprüche sind, welche die großindustrielle Entwickelung Deutschlands an den Umfang der bergbaulichen Produktion erhebt, je größer die Teufe ist, welche der Steinkohlenbergbau aufsuchen muß, um diesem Bedürfnisse entsprechen zu können, je kostspieliger die Anlagen werden, welche die erhöhte Gefahr der bergbaulichen Arbeit zum Schutze der in ihr Beschäftigten erfordert, um so mehr bedarf der Bergbau der Unterstützung einer Gesetzgebung, die verständnißvoll die Lust an der bergbaulichen Unternehmung hebt, durch zweckmäßige Gestaltung des Rechtsstoffes dem Bergbau dasjenige Kapital erhält und zuführt, dessen er in Zukunft noch mehr wie bisher zu seiner durch das öffentliche Interesse geforderten Entwickelung bedarf.

Soweit eine staatliche Gesetzgebung überhaupt im Stande ist, eine wirthschaftliche Entwickelung fördernd oder schädigend zu beeinflussen, ist aber gewiß nichts so geeignet, der Neigung zur — direkten oder mittelbaren — Betheiligung am Bergbau entgegenzutreten, als die Unübersichtlichkeit der Berggesetzgebung, die durch die Zersplitterung des Bergrechts in viele einzelne Partikularrechte bewirkte Unmöglichkeit, sich über die rechtlichen Lebensbedingungen zu unterrichten, an die der Bergbau in den einzelnen deutschen Bundesstaaten geknüpft ist. Andererseits wird nichts mehr geeignet sein, das benöthigte Maß von Betheiligungslust und Kapital dem deutschen Bergbau zu erhalten, wie ein einheitliches, den ganzen deutschen Bergbau umfassendes, damit auch der allgemeinen Kenntniß näher gebrachtes Bergrecht. Und um so mehr wird die bergrechtliche Uneinigkeit Deutschlands für die Entwickelung des Bergbaues in Deutschland sich störend erweisen, je mehr die politische, wirthschaftliche und rechtliche Einigung des Reiches der weiteren Ausdehnung derjenigen großindustriellen Unternehmungen zu Gute kommen wird, die alle im Bergbau, insbesondere in der Steinkohle, ihre nothwendige und natürliche Grundlage finden. Nicht minder wichtig ist deshalb auch die Erwägung, daß der auf einer gemeinsamen Rechtsgrundlage vereinigte deutsche Bergbau sowohl innerhalb des nationalen Wirthschaftslebens, wie auf dem Gebiete des internationalen Wettbewerbes besser befähigt ist, seine großen industriellen und kommerziellen Gesammtinteressen erfolgreich wahrzunehmen.

Mit diesen volkswirthschaftlichen Erwägungen, welche die Vereinheitlichung des deutschen Bergrechtes in so hohem Maße wünschenswerth erscheinen lassen, geht Hand in Hand die Entwickelung, welche die moderne, deutsche Berggesetzgebung seit der Mitte dieses Jahrhunderts genommen hat.

Ueberall von den gleichen wirthschaftlichen Grundanschauungen getragen, durchweg der zunehmenden Bedeutung des Bergbaues, seiner grundlegenden Stellung im weiteren Bereiche der Produktion und des Gewerbes gerecht werdend, durchweg beeinflußt von dem französischen Berggesetze vom 21. April 1810, dessen vornehmliche Bedeutung gerade darin besteht, daß eine erhebliche Zahl seiner, einer geläuterten wirthschaftlichen und rechtlichen Auffassung entspringenden Grundsätze die bleibende Errungenschaft aller späteren Bergrechte geworden sind, ist das bis dahin in seinem mittelalterlichen Gewande erstarrte deutsche Bergrecht überall zu neuem Leben erwacht, hat sich durchgehends befähigt gezeigt, den Bergbau aus dem patriarchalischen Kleinbetriebe, in dem er sich in den ersten Jahrzehnten unseres Jahrhundelts vielfach noch bewegte, in diejenige großindustrielle Entwickelung hinüberzuleiten, welche die Signatur unseres Zeitalters bildet.

Noch bedeutsamer fällt zu Gunsten der einheitlichen, reichsgesetzlichen Regelung des Bergrechts ins Gewicht der große Umfang desjenigen Gebietes, in welchem bereits das Preußische Bergrecht zur Aufnahme gekommen ist und das jetzt allein $^{24}/_{25}$ der gesammten Kohlenproduktion Deutschlands umfaßt. Das französische Bergrecht hat mit dem Erlaß des großherzoglich oldenburgischen Gesetzes für das Fürstenthum Birkenfeld vom 18. März 1891 den Boden des Deutschen Reiches verlassen. Der sächsischen Bergrechtsgruppe gehört nur noch das Königreich Sachsen und das Großherzogthum Sachsen-Weimar an, nachdem Schwarzburg-Sondershausen, das früher dieser Gruppe zugezählt werden mußte, in einem legislatorisch bemerkenswerthen Gesetz vom 6. März 1894 sich nicht nur formell ganz, sondern auch materiell vielfach dem preußischen Bergrecht angeschlossen hat. Sämmtliche übrigen deutschen Bundesstaaten, die überhaupt zu einer Kodifikation des Bergrechtes gelangt sind: Bayern, Würtremberg, Baden, Elsaß-Lothringen, Hessen, Anhalt, Altenburg, Coburg-Gotha, Meiningen, Braunschweig, Rudolstadt, Reuß j. L., Waldeck, Lübeck, Oldenburg bezw. Birkenfeld haben das preußische Bergrecht, allerdings mit mehr oder minder erheblichen Modifikationen recipirt. Und auch in denjenigen deutschen Bundesstaaten, (den beiden Fürstenthümern Lippe, den beiden Mecklenburg, Hamburg und Bremen, sowie Reuß ä. L.), wo theilweise wegen Unbedeutendheit oder gänzlichen Fehlens des

Digitized by Google

Bergbaues, theilweise aus Gründen besonderer Natur, wie z. B. in Schaumburg-Lippe, wo der Kohlenbergbau ausschließlich für gemeinsame Rechnung des preußischen Staates und des schaumburgischen Fürstenhauses geführt wird, der Erlaß besonderer Berggesetze nicht nothwendig geworden ist, somit nöthigenfalls auf das gemeine deutsche Bergrecht zurückgegriffen werden muß, sind vielfach preußisch-rechtliche Grundsätze eingedrungen. So steht z. B. Lippe-Detmold der preußischen Entwickelung wenigstens insofern nahe, als der dortigen Bergordnung vom 30. September 1857 das frühere preußische Bergrecht mit seinen späteren Nachträgen, insbesondere dem Miteigenthümergesetz vom 12. Mai 1851, zu Grunde liegt. In Mecklenburg-Schwerin, wo seit einigen Jahren der Salzbergbau Bedeutung gewonnen hat, ist durch Gesetz vom 19. Juni 1896 für denselben das preußische Gewerkschaftsrecht übernommen, nachdem schon vorher durch Gesetz vom 16. Mai 1879 und 29. Januar 1894 die preußische Bergschädenklage recipirt war. Ebenso sind die Beziehungen der Grundbesitzer zum Bergbau in Schaumburg-Lippe, sowohl was die bergrechtliche Enteignung wie die Bergschädenklage angeht, nach preußischem Recht geordnet.

Aber auch zwischen dem preußischen Recht einerseits und dem sächsischen Recht andererseits besteht in den wesentlichen wirthschaftlichen und rechtlichen Grundanschauungen Uebereinstimmung.

So erfreut sich denn in der That der deutsche Bergbau materiell bereits jetzt einer Rechtsgemeinschaft, wie sie ihm jedenfalls seit Jahrhunderten nicht zu Theil geworden ist.

Der Zeitpunkt, diese auf dem mühsamen Wege der einzelnen Landesgesetzgebung erreichte materielle Rechtsgemeinschaft reichsgesetzlich festzulegen und auch in ein formell gemeinsames Reichsrecht hinüberzuleiten, ist deshalb ein besonders günstiger. Die gereifte Frucht eines deutschen Berggesetzes muß aber auch jetzt gewonnen werden, um neuer drohender Zersplitterung des Bergrechtes entgegenzutreten, für die sich in dem letzten Jahrzehnt in der Salzgesetzgebung einzelner deutscher Bundesstaaten in der nur theilweisen Reception der preußischen Berggesetznovelle vom 24. Juni 1892 und auch sonst (z. B. in dem Gesetz vom 23. November 1876 für Reuß j. L.) bereits bedenkliche Ansätze gebildet haben.

Kann sonach über die Nothwendigkeit eines einheitlichen deutschen Berggesetzes kein Zweifel sein, so muß dasselbe auch gelten für das Ziel der bergrechtlichen Einheitsbewegung. Neben der Verbesserung im einzelnen, der Vereinfachung mancher berggesetzlichen Einzelvorschrift, der Berücksichtigung der immer großartigere Formen annehmenden Entwicklung des Bergbaues kann das Ziel der deutschen Berggesetzgebung, wenn sie, auf der geschichtlichen Entwickelung des deutschen Bergrechts fußen und ohne Bruch mit der Vergangenheit vorgehen will, nur das sein, die gemeinsamen Grundsätze des preußischen und sächsischen Bergrechtes beizubehalten und, wo diese beiden Systeme auseinandergehen, in jedem einzelnen Falle in eine unbefangene Prüfung darüber einzutreten, welcher Rechtssatz am besten der bergbaulichen Entwickelung entspricht, eine Prüfung, die allerdings größtentheils zu Gunsten des preußischen Rechtes ausfallen wird, das am konsequentesten den durch die französische Gesetzgebung entwickelten Begriff des Bergwerkseigenthums als einer dem Sacheigenthum nachgebildeten, den allgemeinen Grundsätzen des Civilrechts unterliegenden Gerechtsame durchgeführt, am entschlossensten aus diesem Begriff die Konsequenzen der freien, nur durch die allgemeinen staatlichen Hoheitsrechte begrenzte Ausübung dieses eigenthumsgleichen Rechtes, seiner eben daraus resultirenden prinzipiellen Unwiderruflichkeit gezogen, damit das einer glücklichen Entwickelung der Montanindustrie so schädliche Direktionsprinzip am vollständigsten beseitigt hat, auch der historischen Entwickelung des Bergbaues in Preußen folgend, dem der bergbaulichen Entwickelung so förderlichen Prinzip der Bergbaufreiheit einen weiteren Kreis zu eröffnen vermochte, als dies dem sächsischen Recht gegeben war.

Die nachfolgende Gegenüberstellung des derzeitigen in Deutschland geltenden partikulären Rechtszustandes wird angeben, in welcher Richtung sich im Einzelnen die reichsgesetzliche Vereinheitlichung des Bergrechtes zu bewegen hat. Sie wird des Weiteren darthun, daß diese Aufgabe zu den leichteren der deutschen Gesetzgebung gehört, daß die Verschiedenheiten, welche zwischen den einzelnen deutschen Berggesetzen bestehen, nicht so schwerwiegend sind, um bei gutem Willen nicht zu einem gemeinsamen Ziele gelangen zu können, daß aber andererseits die bestehenden Gegensätze groß genug sind, um eine noch weitergehende Vertiefung derselben als eine wichtigen Interessen des deutschen Bergbaues widersprechende erscheinen zu lassen.

I.

Das bergbauliche Mineral.

Es darf nicht weiter auffallen, daß die Gegensätze in den bestehenden partikulären Gesetzgebungen gerade in demjenigen Theile des Bergrechts besonders zum Ausdruck kommen, welcher als der spezifische Mittelpunkt desselben betrachtet werden muß: Auf dem Gebiete des Bergwerkseigenthums, seiner Entstehung, seiner Form, seinem Inhalte und seiner Aufhebung.

Zwar stimmen alle modernen deutschen Berggesetze darin überein, daß sie den Begriff des Bergwerkseigenthums übernommen und ihn bezüglich seiner Veräußerung und Belastung dem Eigenthum an unbeweglichen Sachen gleichgestellt haben. Auch darin gehen die deutschen Berggesetze einig, daß sie zwar fast durchweg und nur mit geringen Ausnahmen (z. B. Reuß ä. L.) das Prinzip der Bergregalität durch das der allgemeinen Staatshoheitsrechte ersetzt, die deutschrechtliche allgemeine Bergbaufreiheit grundsätzlich beibehalten, aber auch überall den von ihnen vorgefundenen Grundeigenthümerbergbau unberührt gelassen haben.

Gerade aus dieser letzteren Thatsache resultiren tiefgehende Verschiedenheiten zwischen den einzelnen deutschen Bergrechten, weil die frühere partikulare Gesetzgebung hinsichtlich des Kreises der dem Bergregal und der dem Grundeigenthum vorbehaltenen Mineralien sehr auseinandergegangen war.

Dem gemeinen deutschen Bergrecht am nächsten steht das königlich sächsische Berggesetz. In Uebereinstimmung mit der goldenen Bulle Karls IV. vom Jahre 1356, welche die universas auri et argenti fodinas atque mineras stanni, cupri, ferri, plumbi et alterius cuiuscunque generis metalli ac etiam sales tam inventas quam inveniendas dem Bergregal vorbehielt, hat das sächsische Berggesetz nur die metallischen

Digitized by Google

Mineralien, welche es nicht speziell, sondern ebenso wie Sachsen-Weimar und Sondershausen generalisirend („welche wegen ihres Metallgehaltes nutzbar sind") aufführt, ebenso Steinsalz und Salzquellen dem Verfügungsrecht des Grundeigenthümers entzogen, ihm dagegen alle übrigen Mineralien, insbesondere also auch die Stein- und Braunkohle belassen.

Das preußische Recht hat im Anschluß an die landrechtliche Entwickelung dagegen auch die Inflammabilien dem Grundeigenthümer entzogen und demgemäß als solche Mineralien, welche von dem Verfügungsrecht des Grundeigenthümers ausgeschlossen sind, folgende — und zwar im Interesse einer festen und klaren Abgrenzung der Hoheitsrechte des Staates von denen des Grundeigenthümers — einzeln aufgeführt: Gold, Silber, Quecksilber, Eisen mit Ausnahme der Raseneisenerze, Blei, Kupfer, Zinn, Zink, Kobalt, Nickel, Arsenik, Mangan, Antimon und Schwefel, gediegen und als Erze, Alaun- und Vitriolerze, Steinkohle, Braunkohle uud Graphit, Steinsalz nebst den mit demselben auf der nämlichen Lagerstätte vorkommenden Salzen und die Soolquellen.

Für die Einreihung in den Kreis dieser dem Grundeigenthümer entzogenen Mineralien war für den preußischen Gesetzgeber nach den Motiven des preußischen Gesetzes lediglich der „rein praktische Standpunkt maßgebend, daß nur solche Mineralien genannt werden, welche aus überwiegenden volkswirthschaftlichen und bergbaulichen Gründen der allgemeinen Bergbaufreiheit unterworfen werden müssen." Wie groß der Umfang dieser darnach der freien bergbaulichen Gewinnung überwiesenen Mineralien war, ergiebt am besten die Thatsache, daß diese im § 1 des preußischen Berggesetzes aufgeführten Mineralien damals 99 Prozent des Gesammtwerthes sämmtlicher Bergwerksprodukte Preußens umfaßten.

Die dem preußischen Recht folgenden Berggesetze haben sich durchgehends dem preußischen Rechte bezüglich des Kreises der dem Grundeigenthümer entzogenen Mineralien angeschlossen und sind dem Enumerationsprinzip desselben gefolgt.

Trotzdem bestehen sowohl innerhalb der dieser Gruppe angehörenden Rechten wie innerhalb der einzelnen Bundesstaaten, namentlich in Preußen selbst erhebliche Ausnahmen dergestalt, daß einerseits wichtige Mineralien, welche nach dem obigen Regelsatze des Gesetzes dem Grundeigenthümer entzogen sein sollten, doch ihm überwiesen sind, und umgekehrt.

Am weitesten abseits steht die Provinz Westpreußen, soweit daselbst das Provinzialrecht vom 10. April 1844 gilt. Dort sind entsprechend der Rechtsentwickelung in dem früheren Königreich Polen sämmtliche Mineralien mit Ausnahme des Salzes und der Soolquellen, dem Grundeigenthümer vorbehalten.

Auch die volkswirthschaftlich so besonders bedeutungsvolle Stein- und Braunkohle ist in größeren Territorien Eigenthum des Grundeigenthümers geblieben. Für Preußen ist dies der Fall in den Gebieten des sogenannten Mandatsbezirks, das heißt in denjenigen Theilen der Provinzen Sachsen, Brandenburg und Schlesien, welche früher zum Kurfürstenthum Sachsen gehörten, bezw. wie die beiden schlesischen Markgrafenthümer Ober- und Niederlausitz mit Sachsen in Personalunion verbunden waren und in denen früher das kursächsische Mandat von 1743 Gesetzeskraft hatte.

Gleiches gilt für das früher hannoversche Fürstenthum Kalenberg und die Grafschaft Spiegelberg und für das Herzogthum Sachsen-Altenburg, während in Sondershausen blos die Braunkohle dem Grundeigenthümer reservirt ist.

Im preußischen Herzogthum Schlesien, der Grafschaft Glatz, Neu-Vorpommern, Rügen und Hohenzollern sind die Eisenerze, in Elsaß-Lothringen diejenigen Eisenerze, welche durch Tagesbau gewonnen werden, dem Grundeigenthum vorbehalten.

Andererseits sind in einer Reihe von deutschen Bundesstaaten der preußischen Rechtsgruppe solche Mineralien, welche regelmäßig nach preußischem Recht nicht dem Grundeigenthümer entzogen sind, unter die bergbaufreien eingereiht. Hierhin gehört der Dachschiefer, welcher z. B. in dem früheren Herzogthum Nassau, in Waldeck, in Meiningen, Reuß j. L., Tafelschiefer und Farberden, welche in Meiningen und Reuß j. L., der Schwerspat, welcher in der preußischen Herrschaft Schmalkalden und in Anhalt, der Flußspat, welcher in Anhalt, Bitumen d. h. Petroleum und Asphalt, welcher in Elsaß-Lothringen und in Baden, im letzteren nebst Wismut der Bergbaufreiheit überwiesen ist.

Eine eigenartige gesetzliche Entwickelung hat der Salzbergbau in Deutschland im letzten Jahrzehnt genommen. Während die sächsische Bergrechtsgruppe, Königreich Sachsen und Sachsen-Weimar und auch Schwarzburg-Sondershausen Steinsalz und Soolquellen zwar dem Grundeigenthümer entzogen, aber dem Staate reservirt hatte, hatte Preußen und die ihm nachfolgenden Staaten durchweg Steinsalz, einschließlich der mit demselben auf der nämlichen Lagerstelle vorhandenen Salze und die Soolquellen für bergbaufrei erklärt.

Dieser gesetzgeberische Zustand hat sich wesentlich verändert, seitdem die mit den Steinsalzen zusammen vorkommenden Abraumsalze, insbesondere die Kali- und Magnesiasalze in dem letzten Jahrzehnt sowohl für die chemische Industrie wie für die Landwirthschaft, für letztere als sehr werthvolles Düngungsmittel eine besondere volkswirthschaftliche Bedeutung erlangt haben, und dies um so mehr, als das Vorkommen dieser Salze ein sehr beschränktes ist, mit Ausnahme einer unbedeutenden Lagerung in Galizien auch nur in Deutschland in abbauwürdiger Beschaffenheit angetroffen wird. Die Monopolstellung Deutschland bezüglich dieser Salze ist für eine Reihe von deutschen Bundesstaaten Veranlassung gewesen, die Gewinnung nicht blos dieser Abraumsalze sich zu reserviren, sondern diesen Vorbehalt auf sämmtliche Salze und allerdings mit Modifikationen auch auf die Soolquellen auszudehnen. Es ist dies speziell geschehen in Mecklenburg-Schwerin, Anhalt, Baden, Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Coburg-Gotha, Schaumburg-Lippe, Lübeck, Schwarzburg-Rudolstadt, Sachsen-Altenburg. Neuerdings hat auch Waldeck für das Fürstenthum Pyrmont die Steinsalze, Kali und Magnesiasalze (nicht also auch die Soolquellen) dem Staate reservirt, während für das Fürstenthum Waldeck der bisherige Rechtszustand geblieben ist.

Zur Begründung dieser Wiederaufhebung der allgemeinen Bergbaufreiheit bezüglich jener Mineralien führen die Begründungen der Gesetze aus, daß ein solcher Vorbehalt des Staates eine bessere haushälterische Gewinnung dieses werth-

Digitized by Google

vollen Theiles des Nationalvermögens garantire, überdies dadurch der Staat einen wesentlichen Einfluß auf die Preisgestaltung gewinne, die es ihm einerseits ermögliche, diese Salze namentlich der einheimischen Landwirthschaft nutzbar zu machen und andererseits einem Export derselben nach dem Auslande, soweit erforderlich, vorzubeugen. Zum Theil sind aber auch und zwar ausgesprochener Maßen fiskalische Gesichtspunkte maßgebend gewesen, da die Konzessionen an dritte Pächter des Salzregals in einzelnen Bundesstaaten vielfach mit großen Abgaben belastet sind, durchweg mit solchen in Höhe von 15 bis 20 Prozent des Reinertrages. In Mecklenburg ist sogar dem dortigen Salzpächter die Verpflichtung auferlegt, vorab alle Aufträge von Mecklenburger Landwirthen zu erledigen und zwar mit einem Rabatt von 20 Prozent unter dem Tagespreise.

Ein im Jahre 1894 unternommener Versuch der preußischen Staatsregierung, wenigstens bezüglich der Kali- und Magnesia-Salze in gleicher Weise wie vorgenannte Bundesstaaten vorzugehen, ist erfolglos geblieben. Der Gesetzentwurf hat nicht die Zustimmung des Landtages gefunden, sodaß für Preußen und allerdings auch noch für eine weitere Reihe von Bundesstaaten, z. B. Elsaß-Lothringen, Bayern, Württemberg, Hessen, die beiden Reuß noch nach wie vor Salze und Soolquellen der Bergbaufreiheit unterliegen, jedoch mit der sehr wesentlichen und bedenklichen Ausnahme in Prenßen, daß in der Provinz Hannover der Salzbergbau dem Grundeigenthümer vorbehalten ist.

Die rechtliche Behandlung der einzelnen Mineralien bezüglich ihrer Unterwerfung unter die einzelnen Systeme der Bergbaufreiheit, Staatsreservates und des Grundeigenthümerbergbaues ist hiernach zur Zeit eine wenig übersichtliche. Für den Grundeigenthümerbergbau kommt aber noch als besonders störend hinzu, daß auch seine sonstige gesetzliche Behandlung jeder Gleichartigkeit entbehrt.

Im Allgemeinen ist der Bergbau auf solche Mineralien, welche dem Grundeigenthümer vorbehalten sind, dem Berggesetze nicht unterworfen. Insbesondere unterliegt der Bergbau auf diese Mineralien auch nicht der bergpolizeilichen Aufsicht der Bergbehörde, sondern vielmehr derjenigen der allgemeinen Landesverwaltung.

Von diesem Grundsatze sind aber wiederum bezüglich einzelner Mineralien und Territorien erhebliche Ausnahmen gemacht. In vielen Theilen Deutschlands unterliegt der Bergbau auf solche Mineralien wenigstens der Aufsicht der Bergbehörden mit mehr oder weniger geringen Modifikationen. Dies ist z. B. in Preußen der Fall bezüglich der Dachschieferbrüche, der Traßbrüche und der unterirdisch betriebenen Mühlsteinbrüche in den linksrheinischen Landestheilen im Anschluß an die frühere französische Gesetzgebung. Dasselbe gilt auch bezüglich des Eisenerzbergbaues im Herzogthum Schlesien und der Grafschaft Glatz, auf den gemäß Gesetz vom 8. April 1894 überdies auch die Bestimmungen über die Bergleute, und bezüglich des Braunkohlenbergbaues in Westpreußen, auf den schon nach dem allgemeinen Berggesetz außerdem noch die Bestimmungen über Bergleute und Knappschaftsvereine Anwendung finden. Auch in Elsaß-Lothringen, Baden, Hessen, Schwarzburg-Sondershausen, Anhalt und nach einem besonderen Gesetze vom 16. April 1892 auch in Braunschweig ist in mehr oder minder erschöpfender Weise jeder unterirdische Abbau von Mineralien der polizeilichen Beaufsichtigung durch die Bergbehörden unterstellt, in Braunschweig nicht minder auf diesen Grundeigenthümerbergbau die Bergschädenklage ausgedehnt.

Noch weiter geht die Gesetzgebung bezüglich des Stein- und Braunkohlen-, sowie des Salzbergbaues dort, wo derselbe dem Grundeigenthümer vorbehalten ist. Im Königreich Sachsen, in Sachsen-Altenburg, in dem oben erwähnten preußischen sogenannten Mandatsbezirk ist der Stein- und Braunkohlenbergbau, ebenso der Salzbergbau in der Provinz Hannover durchweg allen Bestimmungen des Berggesetzes unterworfen, soweit dieselben nicht ihrer Natur nach auf das blos verliehene Bergwerkseigenthum Bezug haben, also die Vorschriften über Schürfen, Muthen und Verleihen und Entziehung des Bergwerkseigenthums umfassen. Dabei besteht aber zwischen dem königlich sächsischen Gesetz und den drei übrigen Rechtsgebieten der wesentliche Unterschied, daß nach sächsischem Gesetz auch die gewerkschaftliche Verfassung auf diesen Bergbaubetrieb Anwendung findet, während dies für die drei anderen Gebiete nicht der Fall ist. Außerdem erfreut sich der Stein- und Braunkohlenbergbau sowohl im Königreich Sachsen wie in Sachsen-Altenburg und in dem preußischen Mandatsbezirk des Rechtsinstituts der sogenannten Kohlenabbaugerechtigkeit. Es kann nämlich dort das Recht, die Stein- und Braunkohle zu gewinnen, vom Eigenthum des Grundstückes abgetrennt und als eine davon losgelöste selbstständige Gerechtigkeit sowohl dem Grundeigenthümer selbst wie dritten Personen zugetheilt werden. Diese Kohlenabbaugerechtigkeit wird dann gesetzlich wie eine unbewegliche Sache behandelt, erhält ein selbstständiges Blatt im Grundbuche und wird bezüglich der Veräußerung und der Belastung ganz wie ein verliehenes Bergwerkseigenthum behandelt. Für den Braunkohlenbergbau in Sondershausen und den hannoverschen Salzbergbau ist — um das bunte, gesetzgeberische Bild zu vollenden — dahingegen eine ähnliche Einrichtung wiederum nicht vorgesehen.

Eine der Hauptaufgaben der Reichs-Berggesetzgebung wird es sein müssen, in diesen Theil des Bergrechtes vereinheitlichend und vereinfachend einzugreifen. Festzuhalten wird sein an dem Prinzip, daß für alle volkswirthschaftlich bedeutsamen Mineralien das Recht der freien Aufsuchung für Jeden offensteht. Der Grundsatz der prinzipiellen Bergbaufreiheit entspricht nicht blos der bisherigen Entwickelung in Deutschland, sondern auch der zweifellos richtigen, volkswirthschaftlichen Erwägung, daß die Verknüpfung des Bergbaues mit dem Grundbesitz regelmäßig eine gesunde bergbauliche Unternehmung zu hemmen geeignet ist. Der Grundeigenthümerbergbau wird zwar dort, wo er historisch begründet ist und sich schon einer gewissen Blüthe erfreut, respektirt werden müssen. Der Versuch wird aber immerhin gemacht werden können, ob er nicht hier und dort aufgehoben werden kann, etwa nach dem Vorbilde des Anhaltischen Rechts, welches die Grundeigenthümerrechte an der Braunkohle durch Gewährung einer festen, von den betreffenden Bergwerken zu zahlenden Rente von 6 Prozent des Bruttoertrages des Bergbaues zur Ablösung gebracht hat.

Digitized by Google

Wo aber der Grundeigenthümerbergbau auf solche Mineralien, welche das Gesetz regelmäßig der Bergbaufreiheit unterstellt, ausnahmsweise vom Reichsgesetz nachgelassen wird, muß er — abgesehen natürlich von denjenigen Theilen des Bergrechtes, welche ihrer Natur nach sich nur auf den verliehenen Bergbau erstrecken — im übrigen durchweg den gesammten Vorschriften des Bergrechtes unterworfen sein.

Für die so verschiedenartige, rechtliche Behandlung des Grundeigenthümerbergbaues in Deutschland liegen Gründe innerer Berechtigung nicht vor.

Weshalb dem Salzbergbau in der Provinz Hannover das, eine so wesentliche Grundlage des bergbaulichen Realkredits bildende Institut der Abbaugerechtigkeit vorenthalten ist, während der Steinkohlenbergbau im Mandatsbezirk diesen Vorzug genießt, ist innerlich nicht zu rechtfertigen. Im Gegentheil würde es einer gesunden, staatlichen Bergbaupolitik entsprechen, wenn man überhaupt die Förderung des Abbaues gewisser Mineralien im öffentlichen Interesse für wünschenswerth erachtet, dann diesen Bergbau der Vorzüge des staatlichen Bergrechtes, der bergrechtlichen Associationsform der Gewerkschaft, der Schaffung einer gesicherten Grundlage seines Realkredits auch dort theilhaftig werden zu lassen, wo er erst der mühsamen Vereinbarung mit dem Grundbesitze bedarf, um zu seiner Entfaltung gelangen zu können.

Gerade die Rücksicht auf die besonderen Schwierigkeiten, mit dem dieser auf die Willfährigkeit des Grundbesitzers angewiesene Bergbau zu kämpfen hat, sollte ganz besonders für den Gesetzgeber Anlaß sein, ihm dadurch die Wege zu ebnen, daß er ihm wenigstens in der übrigen rechtlichen Behandlung dem auf der Verleihung beruhenden Bergbau gleichstellt. Empfiehlt es sich daher auf den Grundeigenthümerbergbau mit der oben angegebenen Beschränkung das gesammte Bergrecht, einschließlich des Gewerkschaftsrechts, zur Anwendung zu bringen, so müssen in Konsequenz davon auch die Kohlenabbaugerechtigkeiten des Sächsischen Rechts zu Mineralabbaurechten erweitert und zweckmäßig durchweg in ihrer rechtlichen Konstruktion und Behandlung den ihnen rechtlich so nahestehenden Erbbaurechten der §§ 1012 ff. B. G. B. gleichgebracht werden.

Auch für das verliehene Bergbaurecht wird der Begriff oder richtiger der Name des „Bergwerkseigenthums" aufgegeben werden müssen, weil er sich mit der Rechtssprache des B. G. B., das ein Eigenthum nur an körperlichen Sachen kennt, nicht verträgt. Auch hier wird Name und Begriff sich besser anschließen an das Erbbaurecht des B. G. B., das ja die einzige reichsgesetzlich geordnete Berechtigung ist, die den unbeweglichen Sachen gleichgestellt ist. Auch diese Vereinheitlichung der rechtlichen Grundlage des auf der Verleihung und des auf dem Grundeigenthum beruhenden Bergbaues bezw. der für die Produktion volkswirthschaftlich erheblichen Mineralien wird zweifellos in ihrer weiteren rechtlichen Entwickelung dem Grundeigenthümerbergbau überall diejenige einheitliche und gesicherte Stellung geben, deren er zum Schaden öffentlicher Interessen jetzt vielfach noch entbehrt.

Was endlich den unterirdischen Bergbau derjenigen Mineralien angeht, welche wegen ihres unbedeutenden Werthes oder Vorkommens von der Bergbaufreiheit prinzipiell ausgeschlossen sind, so wird derselbe, ebenso wie auch jeder industrielle Tagebau, überall der Bergpolizei und der Aufsicht durch die Bergbehörde, sowie dem Titel über Bergleute unterstellt werden müssen.

Die Gefahren für die Arbeiter und für den Verkehr auf der Erdoberfläche sind zweifellos dieselben, ob der Bergbau nun auf staatlicher Verleihung oder auf dem Rechte des Grundeigenthümers beruht. Und der in den rechtsrheinischen Steinbrüchen beschäftigte Arbeiter hat gewiß dasselbe Interesse, wie der linksrheinisch beschäftigte, daran, daß der Bergbau von solchen Beamten kontrolirt wird, die durch ihre technische Vorbildung und ihre sonstige dienstliche Thätigkeit das erforderliche Maß von Fähigkeit zur Beaufsichtigung solcher Betriebe haben. Die jetzige rechtliche Lage dieser Arbeiter endlich, die in wichtigen Beziehungen der Gewerbeordnung nicht unterliegen, weil der Bergbau nicht als Gewerbe im Sinne der Gewerbeordnung gilt, dem Berggesetz aber auch nicht, weil ihr Bergbaubetrieb auch wieder vom Berggesetz nicht als solcher anerkannt wird, ist jedenfalls eine unbefriedigende und rechtfertigt es, sie auch in dieser Beziehung dem Berggesetz zu unterstellen.

Von einer Erörterung der reichsgesetzlichen Regelung des Salzbergbaues muß hier, weil wesentlich von volkswirthschaftlicher Bedeutung, abgesehen werden.

II.

Schürfen, Muthung und Verleihung.

Bezüglich des originären Erwerbes des Bergwerkseigenthums gehen alle deutschen Berggesetze darin einig, daß sie dafür ein Verfahren vorgesehen haben, welches, anschließend an das gemeine deutsche Bergrecht, in die drei Stadien des Schürfens, Muthens und Verleihens zerfällt. Auch stimmen die einzelnen Staaten des preußischen Systems bezüglich dieser Theile des Bergrechtes, abgesehen von der verschiedenartigen Festsetzung der Größe und Form des Bergwerksfeldes überein. Um so größer sind dahingegen die Unterschiede, welche zwischen der preußischen Bergrechtsgruppe und der sächsischen, sowie auch dem Sonderhausener Recht bestehen.

Zwar herrscht auch darüber zwischen dem sächsischen und preußischen System Uebereinstimmung, daß beiderseits subjektive und objektive Schürffreiheit anerkannt ist. Prinzipiell stehen Schürfarbeiten Jedem und an jedem Orte zu, insbesondere auch innerhalb eines verliehenen Bergwerksfeldes nach anderen verleihbaren, noch nicht verliehenen Mineralien. Auch ist die Ausnahme von der objektiven Schürffreiheit, anschließend an den alten deutschen Bergrechtssatz, daß „Tisch-, Bett- und Feuerstatt" nicht von Schürfarbeiten berührt werden darf, übereinstimmend dahin geregelt, daß das Schürfen unter Gebäuden und innerhalb eines bestimmten Umkreises (nach preußischem Recht 200 Fuß, nach sächsischem 40 m) ausgeschlossen ist, wobei allerdings der Unterschied zwischen dem preußischen und sächsischen Recht besteht, daß nach ersterem Recht dieser Rayon nur dann den gesetzlichen Schutz genießt, wenn er dem Eigenthümer des Gebäudes gehört, während das sächsische Recht darüber hinausgehend diesen Schutz auch dann gewährt, wenn das umliegende Gelände in der Hand eines anderen Eigenthümers sich befindet. Auch herrscht darüber Uebereinstimmung,

Digitized by Google

daß die von dem Schürfer bei den Schürfarbeiten gewonnenen Mineralien ihm verbleiben, nach preußischem Recht allerdings nur die verleihbaren, nach sächsischem Recht regelmäßig auch die nichtverleihbaren Mineralien.

Auch das Verfahren bezüglich der Vornahme der Schürfarbeiten ist übereinstimmend dahin geordnet, daß regelmäßig zunächst die Genehmigung des Grundeigenthümers eingeholt werden muß, die indeß bei Weigerung durch Beschluß der Bergbehörde erzwungen werden kann, sowie ferner daß Entschädigung und in gewissem Umfange auch Kaution geleistet werden muß.

Der wesentlichste Unterschied zwischen dem preußischen Recht einerseits und dem sächsischen und sondershausener Bergrecht andererseits besteht aber darin, daß das letztere Recht den sogenannten Schürfschein kennt, d. h. die von der Bergbehörde auf Ansuchen zu ertheilende Ermächtigung, innerhalb des Schürffeldes mit Ausschließung Dritter Schürfarbeiten vornehmen zu können, und nach sächsischem Recht mit dem noch weitergehenden Vorrecht auf Muthung innerhalb dieses Feldes. Das Feld beträgt höchstens 40 ha. Das Recht der Schürfscheine wird regelmäßig nur auf ein Jahr ertheilt, die Frist kann indeß in gewissen Fällen besonderer Betriebserschwerung für sechs Monate verlangt werden.

Ein Reichsberggesetz wird dem preußischen System, welches einen solchen Schürfschein nicht kennt, den Vorzug zu geben haben. Das sächsische Recht kann gewiß für sich anführen, daß die Schürfarbeiten namentlich bei dem meist tiefliegenden Steinsalz kostspielige Arbeiten erfordern und schon deshalb einen gesetzlichen Schutz gegen Konkurrenzunternehmungen erfordern. Indeß dürften die Nachtheile die Vortheile eines solchen Schürfscheins überwiegen. Insofern derselbe zunächst eine amtliche Untersuchung darüber voraussetzt, ob das begehrte Schürffeld auch noch frei ist, ist es für die bergbauliche Unternehmung mit unnöthigen Umständlichkeiten verknüpft und ist auch keineswegs geeignet, dem Schürfer die erstrebte Sicherheit zu geben.

Auch das sächsische System schützt den Schürfer nicht dagegen, daß in seiner Nähe sich ein anderer Schürfer ansiedelt und ihm durch eine Konkurrenzbohrung die Gewinnung eines angemessenen Bergwerksfeldes unmöglich macht. Das System des Schürfscheins hat nur dann Sinn und entsprechende Wirkung, wenn man das Schürffeld gleich der Größe des zukünftigen Bergwerksfeldes setzen wollte. Einem solchen Vorhaben aber würde doch ausschließend das Bedenken entgegenstehen, daß durch eine solche Schürfberechtigung innerhalb eines großen Bezirkes für die Dauer des Schürfscheins jede bergbauliche Unternehmung unnöthig unterbunden würde.

Viel tiefgehender noch wie bezüglich des Schürfens sind die Unterschiede zwischen dem sächsischen und preußischen Recht bei der *Muthung*.

Während nach preußischem Recht die Muthung den Fundpunkt angeben muß, ist dies nach sächsischem und sondershausener Recht nicht erforderlich. Nach preußischem Recht muß das Mineral auf dem in der Muthung angegebenen *Fundpunkt* in seiner natürlichen Ablagerung nachgewiesen werden; nach sächsischem und sondershausener Recht genügt der Nachweis des Minerals an *irgend einem Punkte* des begehrten Feldes. Werden nach preußischem Recht in einer Muthung mehrere Mineralien verlangt, so müssen diese *alle* an dem Fundpunkt nachgewiesen werden; nach sächsischem und sondershausener Recht genügt der Nachweis *eines* der Mineralien. Die Feldesstreckung, d. h. die Angabe der Grenzen des begehrten Feldes muß nach sächsischem und sondershausener Recht schon in der Muthung selbst vorgenommen werden, während nach preußischem Recht dem Muther dazu eine sechswöchentliche Frist nach Einreichung der Muthung gelassen ist. Die innerhalb dieser sechswöchentlichen Frist erfolgte Feldesstreckung schließt nach preußischem Recht das Feld für jeden Dritten mit Rückwirkung ex tunc bereits vom Zeitpunkt der Muthung ab derart, daß unterdeß eingelegte Muthungen Dritter ungültig sind, wie überhaupt nach preußischem Recht bei Konkurrenz zwischen mehreren Muthern das ältere Muthungsfeld, soweit es das jungere überdeckt, dieses hinfällig macht.

Nach preußischem Recht hat ferner der Muther das Recht, jederzeit bis zur Verleihung auf das in der Muthung begehrte Feld zu verzichten und auf den alten Fund eine neue Muthung einzulegen.

Trotz solchen gänzlichen oder theilweisen Verzichts auf das begehrte Feld leben aber die durch die Feldesstreckung überdeckten Muthungen Dritter nicht auf, sondern bleiben nach wie vor ungültig.

Dieser letztgeschilderte Rechtszustand ist jedenfalls äußerst bedenklich, insofern er die bergbauliche Unternehmung im größeren Kreise jahrelang zu Gunsten eines einzelnen spekulirenden Muthers lahm legen kann. Jede obere Bergbehörde hat Fälle aufzuweisen, in welchen Jahre hindurch alle Konkurrenzbohrungen dadurch im Keim erstickt wurden, daß ein Muther im benachbarten Felde fortgesetzt auf seine frühere Muthung verzichtete und dann gleichzeitig neue Muthung auf ein neues Feld einlegte, welches die konkurrirende Bohrstelle mitumfaßte und deren Kosten somit illusorisch machte.

Es dürfte deshalb zweckmäßig sein, bei der reichsgesetzlichen Regelung der Frage zu bestimmen, daß auf einen Mineralfund nur *einmal* Muthung eingelegt und daß die Feldesstreckung, wie bisher, nur innerhalb der Grenzen des angegebenen Feldes verändert werden kann. Erfahrungsmäßig reicht die jetzige sechswöchentliche Frist bei normalen Zeiten für eine sachgemäße Feldesstreckung vollständig aus. In besonders bewegten Zeiten wirthschaftlichen Aufschwunges, in denen die rechtzeitige Beschaffung der markscheiderischen Pläne mit besonderen Schwierigkeiten verknüpft ist, könnte die Frist generell durch die obere Bergbehörde verlängert werden.

Was die bergrechtliche *Verleihung* anbetrifft, so besteht durchweg Uebereinstimmung darin, daß die gesetzmäßige Muthung einen Anspruch auf die Verleihung des Bergwerkseigenthums begründet, im Gegensatz also zu dem Konzessionssystem des französischen Bergrechtes, wo die Verleihung mehr oder weniger von der freien Entschließung der Bergbehörde abhängt. Der Anspruch auf Verleihung kann zwar nicht gegen den Staat, wohl aber gegenüber jedem kollidirenden Dritten verfolgt werden. Die Reihenfolge des Anspruches auf Verleihung ist nach dem preußischen Rechte und dem sächsischen verschieden geordnet. Regelmäßig geht nach beiden Rechten die ältere Muthung der jüngeren vor. Jedoch hat nach

Digitized by Google

sächsischem Recht der Schürfer in dem ihm überwiesenen Schürffelde während der Dauer der Schürffrist einen Vorrechtsanspruch auf Verleihung. Nach preußischem Recht geht ausnahmsweise in gewissen Fällen derjenige, der zuerst gefunden, aber später gemuthet hat, demjenigen vor, der früher gemuthet hat. Es ist dies dann der Fall, wenn auf Grund gesetzlicher Schürfarbeit oder vom Grundeigenthümer auf eigenem Grund und Boden bezw. vom Bergwerksbesitzer in seinem Bergwerksfelde ein Fund gemacht und darauf innerhalb 8 Tagen nach dem Funde Muthung eingelegt wird.

Gleiches gilt auch nach sondershausener Recht, aber nur zu Gunsten des mit einem Schürfschein versehenen Finders, sodaß also dort auch Grundeigenthümer und Bergwerksbesitzer sich mit einem solchen Schürfschein versehen müssen, falls sie sich dieses Vorrechts versichern wollen.

Das Verleihungsverfahren ist im preußischen und im sondershausener Recht im wesentlichen übereinstimmend dahin geordnet, daß zunächst ein Termin abgehalten wird, in welchem Muther und dritte Interessenten vorgeladen werden und Einsprüche erhoben werden können.

Etwaige Einreden werden durch Beschluß des Oberbergamts erledigt, wogegen binnen drei Monaten bei Strafe der Präklusion gerichtliche Klage erhoben werden kann.

Demnächst wird die Verleihungsurkunde ausgefertigt und öffentlich bekannt gemacht. Es kann dann noch binnen weiterer drei Monate Klage erhoben werden von bisher nicht zugezogenen Interessenten, wiederum unter Androhung der Präklusion.

Das sächsische Recht kennt ein derartiges geordnetes Verfahren nicht. Es werden nur vor der Verleihung die benachbarten Bergwerksbesitzer vorgeladen unter dem Präjudiz, daß bei ihrem Nichterscheinen die sämmtlich festgestellten Begrenzungsangaben als richtig anerkannt werden.

Daß für eine reichsgesetzliche Regelung das preußische Verleihungsverfahren den Vorzug vor dem sächsischen verdient, bedarf kaum der Hervorhebung. Das preußische Verfahren schafft die Gewähr möglichster Unanfechtbarkeit des Bergwerkseigenthums und befördert damit den bergbaulichen Realkredit.

Was endlich das Bergwerksfeld anbetrifft, so stimmen sämmtliche deutsche Berggesetze darin überein, daß sie die Verleihung nach Längenfeldern aufgegeben haben und nur noch Geviertfelder verleihen, d. h. solche Felder, welche von geraden Linien an der Erdoberfläche und von senkrechten Ebenen in die ewige Teufe begrenzt sind. Das Bergwerksfeld hat jedoch davon abgesehen in den verschiedenen deutschen Bundesstaaten eine sehr verschiedene Gestalt.

Was zunächst die preußische Gruppe anbetrifft, so hat das preußische Maximalbergwerksfeld eine Größe von 500 000 Quadratlachtern = rund 218 ha.

In den Kreisen Siegen, Olpe, Altenkirchen und Neuwied, wo ein umfangreicher Gangbergbau in der sogenannten älteren Grauwacke umgeht, ist die Größe des Bergwerksfeldes mit Rücksicht auf die dort bestehenden Besitz- und Rechtsverhältnisse auf nur 25 000 Quadratlachter = 10 ha beschränkt. Die übrigen dem preußischen Rechte angehörigen Staaten haben die Größe des Maximalbergwerksfeldes vielfach nach unten oder obenhin abgerundet, so Elsaß-Lothringen und Württemberg, Baden, Anhalt und Hessen auf 200 ha, Württemberg, Schwarzburg-Rudolstadt, Waldeck und Lübeck auf 220 ha. Bei Bohnenerzen beträgt in Württemberg das Bergwerksfeld mit Rücksicht auf die Art des lokalen Bergbaues nur 10 ha. Andere Bundesstaaten haben je nach der Art des Minerals die Größe des Bergwerksfeldes verschieden gestaltet. So hat Bayern zwar im allgemeinen für das Maximalbergwerksfeld eine Größe von 200 ha vorgeschrieben, bei Stein- und Braunkohlen dagegen dasselbe auf 800 ha ausgedehnt.

In Koburg-Gotha ist die Größe des Maximalbergwerksfeldes bei einem gangbaren Mineral bis zu 10 ha, bei einem flötzweisen Minerallager auf 218 ha vorgesehen, genau also derselbe Unterschied gemacht wie in Preußen.

In Sachsen-Meiningen und Reuß j. L. beträgt das Maximalbergwerksfeld bei Farbenerden 4 ha, bei Dach- und Tafelschiefer 10 ha, bei allen übrigen Mineralien 100 ha. In Schwarzburg-Sondershausen ist die regelmäßige Größe des Maximalbergwerksfeldes auf 200 ha festgesetzt, jedoch kann das Ministerium ausnahmsweise ein größeres Feld verleihen. In den beiden Staaten des königlich sächsischen Rechtes endlich ist ein Maximalbergwerksfeld überhaupt nicht vorgesehen, vielmehr hängt die Größe und Begrenzung des Grubenfeldes, so weit das Feld frei ist, dort von der freien Wahl des Muthers ab. Uebertriebenen Verleihungsansprüchen steht der von dem sächsischen Recht beibehaltene Betriebszwang und die Grubenfeldsteuer entgegen.

Ueber die Gestaltung des Bergwerksfeldes enthalten ferner die Gesetze der preußischen Bergwerksgruppe im Wesentlichen übereinstimmende Bestimmungen, welchen die Absicht zu Grunde liegt, eine willkürliche chikanöse Ueberdeckung entfernter Fundpunkte Dritter und eine solche Feldeslegung zu verhindern, welche andere als bergbauliche Zwecke verfolgt. In dieser Beziehung verlangt das preußische Berggesetz, daß bei dem normalen Maximalfelde 2 Punkte der Begrenzung nicht über 2 000 Lachter (4 184 m) von einander entfernt sind.

In Elsaß-Lothringen, Baden, Hessen und Sondershausen hat man diese Bestimmung für das damit erstrebte Ziel nicht für ausreichend erachtet, sondern die Maximalentfernung auf 2 000 m heruntergesetzt. In Bayern ist aus gleicher Erwägung bestimmt, daß das Grubenfeld nirgends eine größere Breite als den 32. Theil der Länge haben darf. Im sächsischen Recht hängt auch hier die Form des Grubenfeldes ganz von der Wahl des Muthers ab.

Die Reichsgesetzgebung wird auch hier dem preußischen Recht den Vorzug geben müssen, indem sie jedenfalls ihrerseits an dem Maximalbergwerksfeld festzuhalten haben wird. Den Motiven des preußischen Berggesetzes, daß sich gerade daraus „einfache Grundsätze für die Rechte des Muthers und insbesondere für sein Verhältniß zu Dritten mit seinem Felde kollidirenden Muthungen ergeben", kann auch heute nur beigepflichtet werden. Setzt man kein Maximalbergwerksfeld fest, so muß man die Wahl des Feldes entweder dem Muther überlassen, wie das sächsische Recht, oder aber dem Ermessen der Bergbehörde. Wählt man das erstere, so wird man kaum umhin können, denselben Weg einzuschlagen wie das sächsische Recht, nämlich das Korrektiv des Betriebszwanges einzuführen, der aus volkswirthschaftlichen Gründen indeß zu verwerfen und mit dem rechtlichen Begriffe des Bergwerkseigenthums unvereinbar

Digitized by Google

ist. Ueberläßt man aber die Bestimmung des Bergwerksfeldes dem Ermessen der Bergbehörde, so belastet man die bergrechtliche Verleihung mit zeitraubenden und kostspieligen Versuchs- und Aufschlußarbeiten, deren die Bergbehörde alsdann bedarf, um über die Legung und Ausdehnung des Feldes ein angemessenes Urtheil sich verschaffen zu können, ganz abgesehen davon, daß überhaupt eine solche in das freie, subjektive Ermessen der Bergbehörde gestellte Entscheidung, wie das französische Konzessionssystem genügsam erwiesen, seine große Bedenken hat.

Wird also ein deutsches Berggesetz sich im Prinzip für ein Maximalbergwerksfeld zu entscheiden haben, so bleibt doch sehr fraglich, ob die im preußischen Berggesetz festgesetzte Größe dieses Feldes noch den jetzigen Aufwendungen an Kapital entspricht, welche eine bergbauliche Anlage erfordert. Die Anlage eines Steinkohlenbergwerks war zur Zeit der Emanation des preußischen Bergrechts in Westfalen unter normalen Verhältnissen mit einem Kostenaufwande von etwa 1 Million Mark verknüpft. Jetzt kostet die Herstellung einer Schachtanlage mindestens 5 Millionen Mark, da die Teufe eine viel größere geworden ist — bei einzelnen Anlagen der letzten Jahre ist das Steinkohlengebirge überhaupt erst bei 500 m Teufe erreicht worden —, die größere Tiefe, in welcher sich der Bergbau jetzt bewegt, auch sonst viel kostspieligere maschinelle Anlagen, namentlich was Wetter- und Wasserführung im Interesse des Schutzes der Bergarbeiter anbetrifft, erfordert, in Rücksicht auf letzteres auch von der Bergbehörde die Anlage eines zweiten Nothschachtes bei jedem Bergwerk verlangt wird. Diese erhöhten Anlagekosten lassen durchgehends die Ausbeutung nur eines maximalen preußischen Bergwerksfeldes beim Steinkohlenbergbau nicht mehr rentabel erscheinen, der Gesetzgeber wird sich daher entschließen müssen, das Maximalbergwerksfeld beim Steinkohlenbergbau auf etwa 500—600 ha auszudehnen. Erfahrungsmäßig lassen sich nämlich etwa 2—3 maximale preußische Bergwerksfelder mittelst einer Schachtanlage auch hinsichtlich der erforderlichen Bewetterung wohl beherrschen. So hat z. B. die Harpener Bergbau-Aktiengesellschaft, welche von ihrem 13 500 ha betragenden Gerechtsamsfelde bisher etwa die Hälfte in Abbau genommen hat, hierfür 17 selbstständige Schachtanlagen in Betrieb, sodaß auf jede dieser Schachtanlagen reichlich 2 preußische Maximalbergwerksfelder entfallen. Dasselbe gilt auch für die Gelsenkirchener Bergwerks-Aktiengesellschaft, welche 7 410 ha ihres insgesammt 16 400 ha großen Feldes mit 16 Schachtanlagen betreibt.

Jedenfalls wird es sich auch empfehlen, in einem deutschen Berggesetz das Maximalbergwerksfeld nicht gleichmäßig festzusetzen, sondern der von einzelnen deutschen Bundesstaaten gegebenen Anregung folgend, das Maximalbergwerksfeld für die verschiedenen Mineralien verschieden zu ordnen, da z. B. beim Eisenerzbergbau schon weitaus kleinere Felder wie die jetzigen Maximalbergwerksfelder eine ausreichende Rentabilität gewähren.

III.

Konsolidation, Feldestheilung und Feldesaustausch.

Für die Veränderung eines verliehenen Bergwerkseigenthums durch Zusammenlegung mehrerer Bergwerke zu einem Betriebsganzen, Konsolidation, für die reale Theilung eines vorhandenen Bergwerksfeldes und für den Austausch einzelner Feldestheile gegen einander hat das sächsische Recht ein geordnetes Verfahren nicht vorgesehen, wohl aber das preußische. Nach dem letzteren bedarf die Konsolidation, abgesehen von einem den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Vertrage oder Beschluß, der oberbergamtlichen Bestätigung, welche indessen nur aus Gründen öffentlichen Interesses versagt werden kann. Außerdem ist Erforderniß, daß die zu konsolidirenden Bergwerksfelder an einander grenzen. Im übrigen können Längsfelder mit Geviertfeldern konsolidirt werden und ebenso Bergwerke, welche auf verschiedene Mineralien verliehen sind. Die Konsolidation schafft ein neues Rechtsobjekt, sie ist eine Schöpfung des neueren deutschen Bergrechtes, mit dazu bestimmt, entsprechend den größeren Kosten des Bergbaubetriebes dem letzteren ein ausreichendes Feld zu sichern. Das preußische Konsolidationsverfahren berücksichtigt insbesondere auch den Schutz der auf den einzelnen Bergwerken eingetragenen Hypothekengläubiger und Realberechtigten. Regelmäßig verlangt daher das preußische Recht eine Vereinbarung mit denselben, daß und in welcher Rangordnung die Rechte derselben auf das konsolidirte Werk als Ganzes übergehen. Gehören indeß die zu konsolidirenden Bergwerke einer oder auch mehreren Gewerkschaften älteren Rechtes, oder gehört das durch die Konsolidation entstehende Werk mehreren Mitbetheiligten nach ideellen Theilen, so wird die Genehmigung der Realberechtigten nicht verlangt. In diesem Falle genügt vielmehr, daß in dem Konsolidationsakte das Antheilsverhältniß festgestellt wird, nach welchem jedes einzelne Bergwerk in das konsolidirte eintreten soll. Die Realberechtigten haben alsdann das Recht, entweder binnen drei Monaten gegen diese Bestimmung des Antheilsverhältnisses gerichtliche Klage zu erheben und ein anderes zu beanspruchen, oder aber binnen derselben Frist ihre Befriedigung vor der Verfallzeit zu verlangen.

Um den Realberechtigten die Geltendmachung ihrer Ansprüche zu ermöglichen, wird vom Oberbergamte der beabsichtigte Konsolidationsakt ihnen mitgetheilt. Erst nach Ablauf der dreimonatlichen Frist und eventuell erst nach Erledigung der Klagen beschließt das Oberbergamt die Konsolidation, welche ohne weiteres das neue Bergwerkseigenthum schafft und womit ohne weiteres auch die Realrechte auf den entsprechenden Antheil an dem konsolidirten Werk übergehen.

In gleicher Weise wird bei Feldestheilung und Feldesaustausch verfahren, nur haben hier die Hypothekengläubiger statt der wahlweisen Klage stets nur den Anspruch auf Befriedigung vor der Verfallzeit.

In einer Reihe deutscher Staaten z. B. Elsaß-Lothringen, Baden, Coburg-Gotha, Reuß j. L., Schwarzburg-Rudolstadt und Sondershausen, wird abweichend vom preußischen Recht stets die Genehmigung der Hypothekengläubiger zur Konsolidation verlangt, sodaß also hier, so lange diese Hypotheken nicht gekündigt werden können, eine Konsolidation bei Weigerung der Hypothekengläubiger überhaupt ausgeschlossen ist. Für ein Reichsberggesetz, das das Maximalbergwerksfeld festhält, ist schon, um dadurch die Nachtheile der aus sonstigen Gründen gebotenen Beschränkung des Feldes zu beheben, die Beibehaltung der Konsolidation und im Interesse des bergbau-

Digitized by Google

lichen Realkredits auch ein geordnetes Verfahren nach Analogie des preußischen erforderlich.

Wenn gleich sich heute die Vergrößerung der einzelnen Bergwerksbetriebe vielfach in großartigeren Formen vollzieht, in der Vereinigung namentlich einer erheblichen Zahl von Schachtanlagen in der Hand großer Bergbau-Aktiengesellschaften, hat doch auch heute noch die Konsolidation ihre volle wirthschaftliche Bedeutung. Sie gewährt die Möglichkeit der Ausnutzung derselben Betriebsanlage für ein zweites Feld, sie giebt das Recht der Wegnahme der anstehenden Markscheidesicherheitspfeiler*), deren Werth häufig ein beträchtlicher ist. Endlich ist sie für manche Bergwerksbesitzer, deren Grubenfeld nahezu abgebaut ist, die alleinige Möglichkeit, von ihren Betriebsanlagen überhaupt noch für weitere Zeit Gebrauch machen zu können. Die Erhaltung und die Beförderung des Konsolidationswesens ist deshalb nach wie vor eine dankenswerthe Aufgabe der Gesetzgebung, wobei insbesondere zu prüfen sein wird, ob nicht das Konsolidationsverfahren einer Vereinfachung und Erleichterung bedarf. Beachtenswerth ist wenigstens, daß die Zahl der Konsolidationen z. B. in dem Oberbergamtsbezirk Dortmund, in den letzten Jahren stetig zurückgegangen ist. Es mag dies zum Theil mit dem gerade in den letzten Jahren noch weiter stattgehabten wirthschaftlichen Aufschwung des Steinkohlenbergbaues zusammenhängen, weil dadurch die gegenseitige Werthschätzung der zu konsolidirenden Bergwerke schwieriger geworden ist. Zum Theil liegt es aber auch zweifellos an den Schwierigkeiten des Verfahrens, namentlich auch daran, daß es häufig bei den alten nicht in Betrieb befindlichen Gewerkschaften nicht möglich ist, die zur Konsolidation erforderliche ¾ Majorität der Kuxe zu beschaffen.

Ein deutsches Reichsberggesetz wird deshalb darauf bedacht sein müssen, das Konsolidationsverfahren zu vereinfachen. An dem Regelsatze, daß die Genehmigung der Hypothekengläubiger und Realberechtigten beizubehalten ist, muß im Interesse des bergbaulichen Realkredits festgehalten werden. Es muß aber dem Bergwerksbesitzer freistehen, bei Widerspruch des Hypothekengläubigers, falls er nicht binnen kürzerer Frist ohnehin kündigen kann, wenigstens mit Jahresfrist das Kapital zur Rückzahlung bringen zu dürfen. Auch müßte die obere Bergbehörde berechtigt sein dürfen, auch schon vor Ablauf dieses Jahres die Konsolidation auszusprechen, wenn nur der Geldbetrag dieser Hypothek zur gerichtlichen Hinterlegung gebracht wird.

Auch wird in Erwägung zu ziehen sein, ob die bisher erforderliche ¾ Majorität zur Konsolidation des einer Gewerkschaft gehörigen Bergwerks nicht etwa auf die Hälfte der sämmtlichen Kuxe ermäßigt werden kann, wenigstens dann, wenn es sich um die Konsolidation eines nicht im Betriebe befindlichen Bergwerks handelt.

IV.

Inhalt und Entziehung des Bergwerkseigenthums.

Nicht blos über den wesentlichen Inhalt und die rechtliche Grundlage des Bergwerkseigenthums als eine den unbeweglichen Sachen zugewendeten Befugniß, sondern auch hinsichtlich der damit verbundenen Nebenrechte herrscht im wesentlichen Uebereinstimmung in allen deutschen Bundesstaaten. Insbesondere stimmt sowohl das preußische wie das sächsische Recht darin überein, daß der Bergwerksbesitzer auch bezüglich der in seinem Felde vorkommenden, ihm nicht verliehenen Mineralien, gewisse vorzugsweise Rechte hat. Die dem Grundeigenthümer gehörigen Mineralien, die er bei seinem Betriebe gewinnt, kann er für den letzteren unentgeltlich verwerthen, nur darüber hinaus hat er sie dem Grundeigenthümer gegen Erstattung der Förderungskosten herauszugeben.

Aehnliches gilt auch bezüglich der verleihbaren, aber anderen Bergwerksbesitzern verliehenen Mineralien, vorausgesetzt, daß dieselben nach Beschluß des Oberbergamts mit den ihm verliehenen gemeinschaftlich gewonnen werden müssen. Ferner hat der Bergwerksbesitzer bezüglich solcher verleihbaren, aber noch nicht verliehenen Mineralien ein vorzugsweises Recht auf Muthung.

Auch das bergbaulich sehr wichtige Recht des Hülfsbaues, sei es im freien, sei es im verliehenen Felde, ist in den deutschen Berggesetzen im Wesentlichen in gleicher Weise dahin geordnet, daß diese Hülfsbaue im freiem Felde unbedingt gestattet sind, im verliehenen Felde, wenigstens dann, wenn sie den vortheilhafteren Betrieb des Bergwerkes bezwecken und der eigene Bergbau des anderen dadurch nicht gestört wird. Ebenso gehören durchweg die in den Hülfsbauen vorgefundenen Mineralien im freien Felde dem Bergwerkseigenthümer des Hülfsbaues, im nichtfreien Felde dem Eigenthümer dieses Feldes.

Endlich ist auch überall der Eigenthümer des Hülfsbaues verpflichtet, für allen dem anderen Bergwerkseigenthümer durch denselben entstandenen Schaden aufzukommen.

Ein deutsches Berggesetz wird alle diese Vorschriften lediglich zu übernehmen, aber auch jedenfalls das Mitbenutzungsrecht des königlich sächsischen Gesetzes (§ 117 Nr. d) bezw. der Grubenbaue abzulehnen haben, weil es sich mit den jetzigen Betriebsverhältnissen und der freien Thätigkeit und Konkurrenz des Bergwerksbesitzes nicht verträgt.

Was die Aufhebung des Bergwerkseigenthums angeht, so kommt, abgesehen von den allgemeinen civilrechtlichen Endigungsarten, besonders die bergrechtliche Entziehung und der bergrechtliche Verzicht in Frage.

Hinsichtlich der Entziehung des Bergwerkseigenthums bestehen erhebliche Unterschiede zwischen dem preußischen und dem sächsischen Recht.

Nach preußischem Recht ist die Entziehung des Bergwerkseigenthums nur zulässig in dem einen Fall, wenn der Bergwerksbesitzer trotz Vorliegen eines öffentlichen Interesses das Bergwerk auch auf Aufforderung des Oberbergamts binnen 6 Monaten nicht betreibt. In diesem Fall wird das Entziehungsverfahren eingeleitet durch öffentliche Bekanntmachung sowie durch Zustellung des betreffenden Beschlusses an die Hypothekengläubiger. Dieselben können dann noch binnen drei Monaten die Subhastation des Bergwerkes herbeiführen. Nach Ablauf der drei Monate bezw. nach fruchtlosem Verlauf der Subhastation spricht das Oberbergamt durch Beschluß die Aufhebung des Bergwerkes aus, womit alle Ansprüche auf dasselbe erlöschen.

*) Anmerkung: Der Werth der in den Markscheidesicherheitspfeiler des Oberbergamtsbezirkes Dortmund anstehenden Kohlen ist für das Jahr 1886 auf 150 Millionen Mark ermittelt worden.

Digitized by Google

Das gleiche Verfahrem gilt auch bezüglich des Verzichtes auf das ganze Bergwerk oder einzelne Theile desselben, wobei hervorzuheben, daß der Verzicht auf einzelne Theile eines Bergwerksfeldes in verschiedenen deutschen Bundesstaaten, z. B. Württemberg, Baden, Elsaß-Lothringen, Hessen, Koburg-Gotha, ausgeschlossen ist, weil diese Theilverzichte häufig deshalb nur ausgesprochen wurden, um bezüglich dieses, den ursprünglichen Fundpunkt umfassenden, verzichteten Theiles dann neue Muthung einzulegen.

Wesentlich verschieden von diesem preußisch-rechtlichen Zustande besteht in Sondershausen der Betriebszwang und damit zusammenhängend auch ein weitergehendes Recht der Entziehung des Bergwerkseigenthums. Der Bergwerksbesitzer ist dort verpflichtet, den Betrieb zu beginnen und fortzusetzen, es sei denn, daß er durch natürliche Zufälle, z. B. Wassersnoth, daran gehindert ist. Eine Aussetzung des Bergwerksbetriebes kann von der Bergwerksbehörde auf ein Jahr gestattet werden, andernfalls tritt die Aufhebung des Bergwerkseigenthums auch dann ein, wenn für die Betriebsfortsetzung Gründe öffentlichen Interesses nicht vorliegen.

Noch weiter gehen die beiden Staaten des strengen sächsischen Rechtes, in denen sogar genau die Zahl der Belegschaft vorgeschrieben ist, welche auf jedem Bergwerk seiner Größe entsprechend beschäftigt werden muß. Die Entziehung kann aber dort nicht blos dann ausgesprochen werden, wenn der Betrieb nicht in der diesen Vorschriften entsprechenden Weise geführt wird, sondern auch in allen anderen Fällen, in denen der Bergwerksbesitzer bergpolizeilichen Anordnungen nicht nachkommt. Dabei ist ein geordnetes Verfahren bezüglich der Sicherung der Realinteressenten im sächsischen Recht nicht vorgesehen.

Eine eigenartige Rechtsentwickelung hat auch das Entziehungsverfahren im Fürstenthum Reuß j. L. genommen. In demselben war im Jahre 1870 das preußische Berggesetz rezipirt worden, namentlich auch unverändert die Vorschrift desselben über die Entziehung des Bergwerkseigenthums. Durch ein späteres Gesetz aber vom 23. November 1876 ist dort ein weitgehender Betriebszwang eingeführt worden, indem bestimmt wurde, daß auf Verlangen jeder Privatperson der Bergwerkseigenthümer, in dessen Bergwerk innerhalb eines Jahres kein ordnungsmäßiger Betrieb stattgefunden hat, zur Wiederaufnahme eines solchen binnen 6 Monaten aufgefordert werden muß, mit der weiteren Folge, daß alsdann die Entziehung des Bergwerkseigenthums eintritt.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß ein deutsches Berggesetz sich auch hier an das preußische Bergrecht anzuschließen hat. Eine Vorschrift, die staatliche Entziehung des Bergwerkseigenthums auch in anderen Fällen als denen des öffentlichen Interesses eintreten zu lassen, widerspricht nicht nur direkt dem rechtlichen Begriff des Bergwerkseigenthums, sondern hat auch volkswirthschaftlich große Bedenken. Es gefährdet nicht blos den Realkredit des Bergwerkes, indem es dem Bergwerkseigenthum die Unwiderruflichkeit und damit seine gesicherte Grundlage entzieht, verleitet unter Umständen zu ganz unwirthschaftlichen Arbeiten, sondern wird auch die im volkswirthschaftlichen Interesse zu unterstützende Neigung an Schürfarbeiten wesentlich beeinträchtigen.

V.

Die Gewerkschaft.

Die Gewerkschaft, die uralte, deutsche Form der bergrechtlichen Association, die sich in ihrer charakteristischen Gestalt schon in der ältesten Aufzeichnung deutscher Bergrechte, in den Tridentiner Bergwerksgebräuchen von 1208 vorfindet, ist von fast allen modernen deutschen Berggesetzen beibehalten worden. Nur das gothaische Berggesetz hat das Gewerkschaftsrecht nicht aufgenommen, während Reuß j. L., das ursprünglich Gotha gefolgt war, durch ein besonderes Gesetz vom 29. März 1895 die gewerkschaftliche Verfassung nachträglich eingeführt hat. Auch Sachsen-Weimar kennt keine Gewerkschaft. Es ist aber in dem dortigen Berggesetze vom 22. Juni 1857 bestimmt, daß, wenn die Miteigenthümer eines Bergwerks mehr wie 8 Personen zählen, sie einen korporativen Verein bilden müssen, dessen Statuten der Bergbehörde zur Genehmigung vorzulegen sind. Auch wird die Bestätigung des Statuts und die etwaige Wiederauflösung eines solchen korporativen Vereins öffentlich bekannt gemacht. Alle übrigen Berggesetze kennen nicht blos die Gewerkschaft, sondern stimmen auch in den Grundzügen ihrer Verfassung wenigstens insofern überein, als die Gewerkschaft überall als juristische Person anerkannt ist, die Kuxen überall auf Namen lauten und als bewegliche Sachen gelten, daß die Gewerken überall nach Verhältniß ihrer Antheile an Gewinn und Verlust theilnehmen und daß endlich jedem Gewerken durch Hingabe seiner Kuxe jederzeit freisteht, sich von der Zahlung fernerer Zubuße zu befreien.

Im Uebrigen geht die Verfassung der Gewerkschaft in den einzelnen Bundesstaaten auseinander. Während nach preußischem Recht mit dem Erwerbe des Bergwerkseigenthums durch mehrere Mitbetheiligte die Gewerkschaft ipso jure entsteht, hat die Entstehung der Gewerkschaft nach den Bergrechten des Königreichs Sachsen, Baden, Mecklenburg, Sondershausen und Reuß j. L. die Genehmigung des Statuts seitens der Bergbehörde zur Voraussetzung. Nach diesen Partikularrechten muß also stets ein besonderer Gesellschaftsvertrag zwischen den Gewerken abgeschlossen werden, für den das sächsische Berggesetz zahlreiche Mußvorschriften aufgestellt hat. Nach preußischem Recht ist die Errichtung eines Statuts nicht erforderlich, vielmehr enthält das preußische Berggesetz ein Normalstatut, welches zur Anwendung kommt, wenn die Gewerken dasselbe nicht, soweit es dispositiver Natur ist, durch besonderes Statut abändern. Zwischen diesen beiden Rechten in der Mitte stehen die Rechte von Baden, Sondershausen und Reuß j. L., die zwar gleichfalls ein Statut verlangen, dessen Mußvorschriften aber wenigstens in Baden und Sondershausen geringer an Zahl sind wie in Sachsen, während der übrige Inhalt der gewerkschaftlichen Verfassung wie nach preußischem Recht durch Normalvorschriften geregelt ist. Die Zahl der Kuxe beträgt nach preußischem Recht und dem Recht fast der sämmtlichen übrigen Staaten 100 bezw. 1 000. Nur Sachsen und Reuß j. L. fixiren die Zahl der Kuxe gesetzlich nicht, überlassen diese Feststellung vielmehr dem Statut, jedoch mit der Einschränkung, daß die Zahl der Kuxe immer durch 100 theilbar sein muß. Die im preußischen Recht vorgesehene Anfechtungsklage des einzelnen Gewerken gegen einen Gewerkschaftsbeschluß, der zum Nachtheil der Gewerkschaft gereicht,

Digitized by Google

ist dem sächsischen Recht sowie dem von Baden und Reuß j. L. unbekannt. Die Vertretung der Gewerkschaft ist im preußischen Recht durch das dort gegebene Normalstatut geregelt, während auch hier abweichend das sächsische Recht und Reuß j. L. die nähere Festsetzung dieser Vertretung dem Gewerkschaftsstatut überlassen. Während endlich sämmtliche deutschen Bergrechte die Gewerkschaftsbildung nur für das verliehene Bergwerkseigenthum zulassen, kennt das sächsische Recht die Gewerkschaft auch für den Grundeigenthümerbergbau.

Sächsisches und preußisches Recht stimmen indeß wieder darin überein, daß eine Registrirung der Entstehung der Gewerkschaft sowie der Person und der Vertretungsbefugniß ihres Vorstandes nicht stattfindet, sowie ferner darin, daß sie irgend welche Vorschriften über die Auflösung und Liquidation der Gewerkschaften nicht enthalten.

Dagegen haben wieder einzelne der neuesten deutschen Bergrechte die Veröffentlichung des Statuts und der Vertretung der Gewerkschaft vorgesehen, so Baden, Sondershausen und Mecklenburg-Schwerin. Nach badischem und sondershausener Bergrecht beginnt die Gewerkschaft erst mit der öffentlichen Bekanntmachung. Sondershausen und Mecklenburg-Schwerin haben auch die Auflösung und Liquidation der Gewerkschaft geregelt. Als Auflösungsgrund gilt der Verkauf des gemeinsamen Bergwerks, Entziehung oder Verzicht auf dasselbe, Beschluß der Mitglieder sowie der Konkurs über die Gewerkschaft, falls derselbe durch Ausschüttung der Masse endigt. In den drei ersten Fällen tritt die Liquidation des Gewerkschaftsvermögens ein, welche ähnlich wie im Handelsrecht geordnet ist.

Für ein deutsches Berggesetz kann es nicht zweifelhaft sein, daß die gewerkschaftliche Verfassung beibehalten werden muß. Die gewerkschaftliche Verfassung entspricht in der That am besten den Bedürfnissen des Bergbaues, wenigstens denen des in der Entwickelung begriffenen Bergwerks und derjenigen Gesellschaft, die nur eine oder einige wenige Schachtanlagen betreibt. Gerade bei diesem auf ein oder wenige Bergwerke beschränkten Betriebe tritt die Eigenartigkeit des bergbaulichen Unternehmens, die ihm anhaftende Gefahr, die ihm eigenthümliche Unübersehbarkeit unglücklicher Zufälle, die durch alles dies bedingte Unmöglichkeit der Berechnung der nothwendigen Anlage und Betriebskapitals besonders zu Tage und bedingt dort diejenige Konstruktion der bergbaulichen Association, welche in der Zubuße und Ausbeute, in dem Fehlen eines Grundkapitals oder einer Stammeinlage, in der die Gefahren des Zubußezwanges ausgleichenden Möglichkeit der Kaduzirung den wirthschaftlichen Bedürfnissen des Bergbaues den prägnanten rechtlichen Ausdruck verliehen hat.

Alle diese Erwägungen treten bei dem in großartigerem Umfange sich bewegenden Bergbaue zurück.

Im Gegentheil ist es einleuchtend, daß das der bergbaulichen Unternehmung anhaftende Risiko in demselben Maße sich verringert, in welchem die Zahl der in einer Hand befindlichen Zechen sich vermehrt. Geht durch unglückliche Ereignisse die einzige im Besitz der Gesellschaft befindliche Zeche verloren, so ist das ganze darin festgelegte Kapital vernichtet. Tritt dagegen ein solches Ereigniß ein auf einem von 20 Schächten eines einzigen Bergwerksbesitzers, so wird der Werth des einzelnen Antheils nur um $^1/_{20}$ verringert. Der Besitz vieler Bergwerke in einer Hand erweist sich also als eine Art Gegenseitigkeitsversicherung gegen die Gefahren des Bergbaues. Es entspricht deshalb einer durchaus zutreffenden Erwägung, dort, wo der Betrieb nur eines Bergwerkes in Frage steht, diejenige gesetzliche Associationsform vorzuziehen, welche eine innigere Verbindung ihrer Mitglieder zur Verwaltung, mit Rücksicht auf die etwaige Pflicht der Zubuße auch eine genauere sachliche Prüfung des bergbaulichen Werthes der Unternehmung voraussetzt. Andererseits können aber besonders große Bergbauunternehmungen ein mehr gelockertes Verhältniß der einzelnen Theilhaber zum Betriebe aus dem angedeuteten Grunde sehr wohl vertragen. Da solche großen Unternehmungen auch im beschränkten Kreise gar nicht zu Stande kommen können, vielmehr die Heranziehung weiterer Kreise des Publikums verlangen, deshalb der für sie erforderliche breite Markt zum Absatz ihrer Antheile nur unter der Mitwirkung von Börsen und Banken erfolgen kann, die Konzentration solchen großen bergbaulichen Besitzes durch die Verbilligung der allgemeinen Betriebs- und Verwaltungskosten, die größere Gewähr eines sachgemäßen Betriebes auch erhebliche volkswirthschaftliche Vorzüge bietet, so wird man in der That die Form der Aktiengesellschaft für solche besonders umfangreiche, bergbauliche Unternehmungen als die geeignetere anzusehen haben.

Man kann es deshalb nur als eine gesunde Entwickelung bezeichnen, wenn sich z. B. im rheinisch-westfälischen Industriebezirk ersichtlich die Scheidung des Bergbaues zwischen Aktiengesellschaft und Gewerkschaft in der angedeuteten Richtung vollzieht.

In Westfalen waren im Jahre 1896 — abgesehen von vier Schächten, die sich im Besitz des Fiskus und respektive der Firma Krupp befanden — 259 Schachtanlagen in Betrieb, die sich auf 37 Aktiengesellschaften und 109 Gewerkschaften vertheilten. Von den 259 Schächten kamen aber nur 149 auf die 109 Gewerkschaften, die übrigen 110 Schächte auf die blos 37 Aktiengesellschaften. Auf je eine Gewerkschaft kam deshalb etwa $1^1/_3$ Schachtanlage, während auf jede Aktiengesellschaft deren 3 entfielen. Die 37 Aktiengesellschaften beschäftigten insgesammt rund 80 000 Arbeiter, die 109 Gewerkschaften deren nur 74 000. Auf jede Aktiengesellschaft entfielen daher durchschnittlich 2 200, auf jede Gewerkschaft durchschnittlich 670 Arbeiter. Blos zwei Aktiengesellschaften besaßen je eine Schachtanlage, während 6 Aktiengesellschaften mit mehr wie 3 Schächten zusammen 54 selbständige Betriebe hatten. Dagegen zählten 64 von den 109 Gewerkschaften nur je einen Schacht und die 7 Gewerkschaften, welche mehr wie 3 Schächte hatten, zusammen deren doch nur 26.

Diese Zahlen sind ein deutlicher Beweis dafür, daß, wenn die Gewerkschaft auch nicht mehr als die allein den Bedürfnissen des modernen Bergbaues entsprechende Assoziationsform bezeichnet werden kann, sie doch auch heute noch ihre volle Existenzberechtigung hat*).

*) Anmerkung: Einen weiteren Beweis für die Richtigkeit der obigen Auffassung bietet auch die Besitzvertheilung der Bergwerke im Oberbergamtsbezirke Bonn. Die Gesammtzahl der dort im Jahre 1874 vorhandenen Bergwerke betrug 16 357, wovon allerdings die größere Mehrzahl nicht betrieben sein wird, während die gleiche

Digitized by Google

Wird deshalb die Gewerkschaft auch für ein Reichsberggesetz beizubehalten sein, so kann auch darüber kein Zweifel obwalten, daß für dieselbe die im preußischen Recht gegebene Ausgestaltung im einzelnen konservirt werden muß. Zwar sind ja gegen die preußische, gewerkschaftliche Verfassung eine Reihe von Bedenken geäußert worden. So weit dieselben begründet waren, dürften sie durch die neue deutsche Reichsgesetzgebung im wesentlichen beseitigt sein.

Einer der Hauptvorwürfe, die man dem preußischen Rechte machte, war die mangelnde Publizität ihrer Rechtsverhältnisse, insbesondere der Person und des Umfanges der Vertretungsvollmacht ihres Repräsentanten bezw. Grubenvorstandes. Dieser Mangel ist jetzt durch die §§ 2, 15 und 32 des neuen deutschen Handelsgesetzbuches sowie Art. 5 E. G. zu demselben insofern beseitigt, als jetzt sämmtliche Gewerkschaften, „die nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern", und dies wird bei den im Betrieb befindlichen Gewerkschaften fast durchweg der Fall sein, zum Handelsregister anzumelden und einzutragen sind, ebenso die Mitglieder des Vorstandes und der Umfang ihrer Vertretungsbefugniß, alles dies mit der Rechtswirkung, daß diese einzutragenden Thatsachen, so lange sie nicht eingetragen und bekannt gemacht worden sind, einem Dritten nur dann entgegengesetzt werden können, falls sie diesem bekannt waren.

Ob es richtig war, seitens des Gesetzgebers in dieser Weise vorzugehen und ob es nicht zweckmäßiger gewesen wäre, die Einführung eines besonderen Gewerkschaftsregisters vorzusehen, darf allerdings bezweifelt werden. Jedenfalls entbehren zur Zeit die noch immer ziemlich zahlreichen Gewerkschaften alten Rechts, weil sie keine juristischen Personen sind — in Westfalen waren im Jahre 1896 noch 5 alte Gewerkschaften in Betrieb, welche zusammen 1683 Arbeiter beschäftigten, im Siegen'schen befinden sich sogar die wichtigsten Gruben noch im Besitze von solchen älteren Gewerkschaften — und die nicht in Betrieb befindlichen Gewerkschaften neueren Rechtes des Registerzwanges. Immerhin ist der jetzige Zustand als eine wesentliche Verbesserung gegen früher anzuerkennen.

Ein weiterer Mangel des preußischen Gewerkschaftsrechtes, der Mangel an Vorschriften über die Auflösung und Liquidation der Gewerkschaft ist dadurch beseitigt, daß nunmehr das B. G. B. §§ 21—54 als ergänzendes jus commune eintritt, insbesondere also die Vorschriften des B. G. B. über die Auflösung und Liquidation der Gewerkschaft. Darnach gelten als Auflösungsgründe Beschluß der Mitglieder und Konkurseröffnung, während die Vereinigung aller Kuxe in einer Hand auch nach B. G. B. die Gewerkschaft nicht zur Auflösung bringt.

Der durch dieses Vorgehen der Reichsgesetzgebung geschaffene Rechtszustand darf als ein durchaus befriedigender bezeichnet werden und könnte von einem Reichsberggesetz einfach übernommen werden. Insbesondere würde es m. D. eine bedenkliche Maßnahme sein, die Gewerkschaft nicht etwa ipso jure, sondern erst etwa durch die Eintragung zum Handelsregister, nach vorhergehender Genehmigung ihrer Statuten entstehen zu lassen. Gerade das ist ein besonderer Vorzug der gewerkschaftlichen Verfassung in Preußen, und gerade das wird ihr im Gegensatz zu der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die durch besondere statutarische Festsetzungen ja der gewerkschaftlichen nahe gebracht werden kann, immer den Vorzug erhalten, daß sie ohne alle weiteren Umständlichkeiten und Förmlichkeiten ins Leben tritt. Damit entspricht gerade die gewerkschaftliche Verfassung einem besonders intensiven Verkehrsbedürfniß. Vielfach entwickelt sich die Gewerkschaft aus dem verhältnißmäßig kleinen Kreise einer Bohrgesellschaft, die das Bergwerk unter allmählicher Heranziehung weiterer Kapitalkräfte zur Entwickelung bringt. Gerade für diesen wenigstens beim Steinkohlenbergbau normalen Fall der Gewerkschaftsbildung würde es außerordentlich störend empfunden werden, wenn die Entstehung der Gewerkschaft erst an die Abfassung eines Statutes und seiner häufig umständlichen und langwierigen Prüfung durch das Oberbergamt geknüpft würde. Dazu kommt die finanzielle Gefahr, die in einer solchen Bestimmung für die mehreren Mitbesitzer eines Bergwerks erwüchse, da sie doch bis zur Entstehung der Gewerkschaft für alle aus der Bergbauunternehmung sich entwickelnden Verbindlichkeiten, deren Höhe, wie z. B. bei Grundbeschädigungen vom Willen der Theilnehmer ganz unabhängig ist, nach den allgemeinen Grundsätzen des Civilrechtes persönlich haften müßten. Endlich würden solche Unternehmungen ganz unnöthiger Weise auch noch mit den Kosten und Umständlichkeiten einer zweiten gerichtlichen Umschreibung des Bergwerks belastet.

M. D. ist deshalb eine solche Bestimmung geeignet, die bergbauliche Unternehmungslust zu schädigen. Sie würde aber auch inkonsequent sein. Wenn man einmal die gewerkschaftliche Assoziationsform deshalb einführt, weil man sie gerade als diejenige anerkennt, welche den Bedürfnissen des Bergbaues am besten angepaßt ist, so ergiebt sich aus dieser Erwägung auch als nothwendige Konsequenz, die Gewerkschaft, als dem muthmaßlichen Willen der Betheiligten entsprechend, ipso jure eintreten zu lassen und nur dann als ausgeschlossen zu erachten, falls eine besondere entgegenstehende Willenserklärung der Betheiligten vorliegt.

Zahl für das Jahr 1898 17 678 betrug. Von den 16 357 Bergwerken des Jahres 1874 befanden sich 3188 im Besitze von Aktiengesellschaften und Aktienkommanditgesellschaften, während 6945 sich im Besitze von Gewerkschaften befanden. Von den 17 678 Bergwerken des Jahres 1898 gehörten dagegen 3169 den erstgenannten Gesellschaften, während 8896 auf die Gewerkschaften entfielen. In dem genannten Zeitraum hatte sich also die Zahl der im Besitze von Gewerkschaften befindlichen Bergwerksfelder nahezu um ⅓ vermehrt, während die im Besitze von Aktiengesellschaften befindlichen Gerechtsame sich sogar vermindert hatten.

Eine Statistik darüber, wie dieser Besitz sich lediglich hinsichtlich der betriebenen Bergwerke vertheilt, ist nicht vorhanden.

Bemerkenswerth ist auch, daß gerade im Oberbergamtsbezirk Bonn der auch schon im kleineren Umfange rentable Eisenerzbergbau besonders gepflegt wird.

Im Jahre 1897 wurden im preußischen Staate insgesammt 1392 Bergwerke betrieben, die insgesammt 406 365 Arbeiter beschäftigen. Unter diesen 1392 Bergwerken befanden sich nicht weniger wie 495 Eisenerzbergwerke, also über ⅓ der Gesammtzahl der Bergwerksbetriebe, die aber trotzdem nur den 20. Theil der Arbeiter beschäftigen, nämlich insgesammt 23 619. Von den insgesammt 495 Eisenerzbergwerken entfielen auf den Oberbergamtsbezirk Bonn 426 mit 18 413 Arbeitern.

Digitized by Google

Mag man es deshalb auch im Interesse der Rechtssicherheit gewiß für erwünscht halten, die ein Mal entstandene Gewerkschaft und die Ordnung ihrer Verfassung zur öffentlichen Kenntniß zu bringen, so dürfen doch weitergehende Rechtsfolgen, wie die aus § 15 des H. G. B. sich ergebenden, an die Bekanntmachung nicht geknüpft werden.

Verfehlt würde es ferner sein, wenn die Stellung des Repräsentanten oder Grubenvorstandes wie bei der Aktiengesellschaft dahin geregelt würde, daß eine Beschränkung der Vertretungsvollmacht desselben Dritten gegenüber unwirksam sein solle. So unbedenklich eine solche Vorschrift bei großen im vollen Betrieb befindlichen Gewerkschaften ist, so wenig würde eine einfache Herübernahme dieser Vorschriften für kleinere Gewerkschaften zu empfehlen sein. Die Unbeschränktheit der Vertretungsbefugniß des Repräsentanten oder Grubenvorstandes entspricht an und für sich keineswegs dem Wesen der Gewerkschaft, welche eine engere Verbindung seiner Mitglieder mit der Verwaltung bezweckt und welche deshalb auch gar nicht einer derartig weitgehenden Vertretungsbefugniß nach Außen hin bedarf, vielmehr bei wichtigen Geschäften mit Grund auch nach Außen hin die Legitimation des Vertreters von der Willensentschließung der Korporation selbst abhängig machen kann. Auch würde es sicherlich in einer sehr großen Zahl von Fällen direkt der Intention der Gewerken widersprechen, wenn nur einer von ihnen nach Außen hin unbeschränkte Vollmacht haben soll, obwohl dazu bei der Lage der Gewerkschaft gar kein Bedürfniß vorliegt, die wenigen vorhandenen Gewerken vielmehr den Wunsch hegen, wichtige Geschäfte unter ihrer sämmtlichen persönlichen Mitwirkung zu erledigen. Auf die Gewerkschaft darf deshalb m. D. höchstens die Bestimmung des § 26 Abs. 2 bürgerlichen Gesetzbuches Anwendung finden, daß zwar regelmäßig der Vorstand die Gewerkschaft gerichtlich und außergerichtlich vertritt und die Stellung eines gesetzlichen Vertreters hat, wonach aber auch der Umfang seiner Vertretungsmacht mit Wirkung gegen Dritte beschränkt werden kann. Daß es sich empfiehlt, die gewerkschaftliche Verfassung auch für den Grundeigenthümerbergbau bezw. der regelmäßig bergfreien Mineralien zuzulassen, ist schon oben hervorgehoben.

VI.

Verhältniß des Bergbaues zum Grundeigenthum.

Was die Rechtsverhältnisse des Bergbaues zum Grundeigenthum angeht, so haben die modernen deutschen Berggesetze die Stellung des Grundeigenthümers, welche bei der Ausbildung des Bergregals durch das gemeine deutsche Bergrecht zum Theil eine recht unbefriedigende war, wesentlich verbessert.

Die sämmtlichen Bergrechte halten zwar daran fest, daß bei Kollisionen zwischen dem Grundbesitzer und dem Bergwerkseigenthümer regelmäßig der erstere dem letzteren zu weichen hat. Es entspricht dies der durchaus zutreffenden Rücksicht nicht blos auf die technische Nothwendigkeit des Betriebes und seiner Zugänglichkeit an einem bestimmten Punkte, sondern auch auf die erheblich größere, volkswirthschaftliche Bedeutung, die der Bergbau innerhalb desselben Theils des Erdkörpers einnimmt.

Es giebt z. B. in Westfalen Gewerkschaften, die bei einem Bergwerksfelde von nur 600 ha in einzelnen Jahren eine Ausbeute von 1 Million Mark erzielt, also volkswirthschaftliche Werthe erzeugt haben, die mit den Erträgnissen eines Landgutes von gleicher Größe auch nicht in einem annähernden Verhältnisse stehen. Andererseits entspricht es durchweg der Billigkeit, daß die deutschen Berggesetze darauf gehalten haben, daß dem Grundeigenthümer für etwaige Eingriffe in seine Grundeigenthümerrechte volle Entschädigung zu Theil wird.

Hinsichtlich der Enteignung stimmen alle deutschen Berggesetze darin überein, daß der Grundeigenthümer verpflichtet ist, dasjenige Gelände, welches der Bergwerksbesitzer für den Betrieb des Bergbaues und der dazu gehörigen Nebenanstalten, die in den Berggesetzen durchgehends einzeln beispielsweise aufgeführt worden, abzutreten habe.

Die Berggesetze stimmen auch darin überein, daß entsprechend der Natur des Bergbaues, der regelmäßig oder häufig wenigstens derartiger Grundstücke nur vorübergehend bedarf, die Abtretung, nicht wie in sonstigen Fällen der Enteignung dem Eigenthum, sondern regelmäßig nur der Benutzung nach stattzufinden habe. Nur wenn die Benutzung länger wie drei Jahre dauert, kann nach preußischem Recht der Grundeigenthümer Abtretung des Eigenthums verlangen, während nach sächsischem Recht umgekehrt die Sache dahin geregelt ist, daß dem Grundeigenthümer regelmäßig die Wahl darüber zusteht, ob er Abtretung des Eigenthums oder der Nutzung verlangen will, der Bergwerkseigenthümer aber Einräumung blos der letzteren verlangen kann, wenn er das Grundstück voraussichtlich nicht länger wie drei Jahre gebraucht.

Ein wesentlicher Unterschied besteht indeß zwischen dem preußischen Recht einerseits und dem sächsischen und sondershausener Recht andererseits bezüglich der Behandlung der Wohn-, Wirthschafts- und Fabrikgebäude. Während nach preußischem Recht die Abtretung dieses bebauten Geländes für bergbauliche Zwecke unbedingt ausgeschlossen ist, kann nach sächsischem und sondershausener Recht bei Wohn- und Wirthschaftsgebäuden die Enteignung verlangt werden, wenn dieselbe zur Fortsetzung eines bereits bestehenden Bergbaues nöthig ist und die bergmännischen Anlagen, für welche sie gefordert wird, nicht ohne wesentliche Beeinträchtigung an einen anderen Ort verlegt werden können. Die Abtretung von Fabrikgebäuden kann sogar nach sondershausener Recht stets verlangt werden, weil nach Auffassung des Gesetzgebers bei großen Fabriken die Höhe des Schadensersatzes den Bergwerksbesitzer schon im eigensten Interesse von einem unnöthigen Verlangen dieser Art zurückschrecken wird. Nach sächsischem Recht wird dagegen für die Zulassung der Enteignung von Fabrikgebäuden der Nachweis erfordert, daß der kollidirende Bergbau den größeren volkswirthschaftlichen Vortheil gewährt und außerdem die Fabrik mit geringerem Nachtheil für das Unternehmen an einen anderen Ort verlegt werden kann.

Das Verfahren ist in den deutschen Berggesetzen den oft eiligen Bedürfnissen des Bergbaues entsprechend regelmäßig einfacher geregelt, wie das allgemeine Enteignungsverfahren. Nur in einzelnen wenigen Bundesstaaten, z. B. Sachsen-Meiningen richtet sich auch die bergrechtliche Enteignung nach

Digitized by Google

den allgemeinen Landesgesetzen. Abgesehen von diesen Ausnahmen erledigt sich das Enteignungsverfahren durchgehends in einem Termine, zu welchem die Interessenten und Sachverständige vorgeladen werden und auf Grund dessen dann durch gemeinsamen Beschluß der oberen Bergbehörde und der zuständigen Landesverwaltungsbehörde die Enteignung und die Höhe der zu leistendenden Entschädigung ausgesprochen wird. Ueber die Höhe der Entschädigung steht durchweg der Rechtsweg offen. Im Königreich Sachsen findet sich dabei die Eigenthümlichkeit, daß die Enteignung in quali durch gemeinsamen Beschluß des Bergamtes und der Ortspolizei ausgesprochen wird, während die Höhe der Entschädigung lediglich durch die letztere Behörde festgestellt wird. In Schwarzburg-Sondershausen wird die Enteignung in quali et quanto allein durch den Landrath vollzogen, der die Funktionen der Bergbehörde und der allgemeinen Landesverwaltung überhaupt in sich vereinigt.

Die Stellung der Hypothekengläubiger und sonstigen Realberechtigten an dem zu expropriirenden Grundstücke ist in den deutschen Bundesstaaten sehr verschieden geregelt. Nach preußischem Recht werden sie in keiner Weise zu dem Verfahren zugezogen. Sie werden durch das Verfahren überhaupt nicht berührt. Eine Bestimmung wie die im § 45 des preußischen Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874, daß das Grundstück durch die Enteignung von Lasten und Hypotheken frei wird, die in der Enteignung ermittelte Entschädigung an die Stelle des Grundstücks tritt, fehlt ebenso im preußischen Berggesetz wie eine dem § 44 des Gesetzes entsprechende Bestimmung, daß das Grundstück durch die Enteignung auf den Ersteher übergehe. Letztere Frage ist deshalb im preußischen Recht streitig. Vielfach wird angenommen, daß der Grundstückseigenthümer zu einer besonderen Auflassung noch verpflichtet sei, während andererseits man darüber einig ist, daß das Grundstück an und für sich mit den Hypotheken und Lasten auf den Bergwerkseigenthümer übergeht und auf die ganze Regelung des Verhältnisses die allgemeinen Vorschriften über den Gewährleistungsanspruch beim Kaufe Anwendung finden.

In dem badischen und hessischen Landesgesetz wird bezüglich der Zuziehung der Hypothekengläubiger und Realberechtigten auf die Vorschriften der Landesgesetze über die Enteignung Bezug genommen, während das bayerische Recht und ebenso auch Sondershausen eingehende Bestimmungen über die Zuziehung der Hypothekengläubiger und Realberechtigten hat. Nach diesen beiden Gesetzeen wird der zur Deckung der Hypothekengläubiger und sonstigen Realberechtigten erforderliche Betrag gerichtlich hinterlegt und an dieselben zur Auszahlung gebracht.

Dasselbe gilt für das sächsische Recht, wo sich die Berücksichtigung der Rechte der Hypothekengläubiger nach einem besonderen Gesetze vom 17. März 1832 über die Ablösung und Gemeinheitstheilung richtet.

Nach preußischem Recht steht dem Grundeigenthümer endlich ein Vorkaufsrecht zu, wenn dasselbe in der Folge zu den Zwecken des Bergbaues entbehrlich wird, während das durch § 141 gleichfalls vorgesehene Wiederkaufsrecht durch die §§ 57, 58 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 aufgehoben ist. In Bayern, Württemberg, Elsaß-Lothringen, Anhalt und Hessen besteht ein Vorkaufsrecht nicht.

Ein deutsches Reichsgesetz wird jedenfalls das Verfahren möglichst einfach zu gestalten haben, da dem Bergbaubetrieb mit einem umfangreichen Verfahren, wie z. B. dem des preußischen Gesetzes vom 11. Juni 1874 nicht gedient ist.

Empfehlen wird sich eine Vorschrift, daß, falls Abtretung dem Eigenthum nach erfolgt, durch die Zustellung des Enteignungsbeschlusses die Enteignung herbeigeführt wird, das Grundstück von Lasten und Hypotheken frei wird und zu diesem Zwecke die Hinterlegung der Entschädigungssumme zu erfolgen hat.

Die rechtliche Lage der Hypothekengläubiger ist ja bereits jetzt durch die Artikel 109, 52 und 53 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche wesentlich gebessert, insofern darnach, soweit Entschädigung für Einräumung der Benutzung zu leisten ist, auf dieselbe die Vorschriften über die Haftung der Mieth- und Pachtzinsen der §§ 1123 und 1124 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, soweit Entschädigung für Abtretung geleistet werden muß, dahingegen die Vorschriften des § 1128 über die Haftung von Versicherungsgeldern Anwendung finden.

Immerhin wird sich empfehlen, die Hypothekengläubiger und Realberechtigten zu dem Verfahren zuzuziehen, da sie unter allen Umständen ein Interesse auch an der Höhe der Festsetzung der Entschädigung haben. Auch die Einräumung eines Vorkaufsrechtes wird im Interesse der Grundeigenthümer liegen.

Was die Bergschädenklage anbetrifft, so ist dieselbe gleichfalls an den sämmtlichen deutschen Berggesetzen im wesentlichen übereinstimmend geordnet.

Durchweg ist die bergrechtliche Schadensklage nur gegeben wegen Beschädigung von Grundeigenthum und Zubehör. Ebenso ist überall von dem Nachweis eines Verschuldens des Bergwerkseigenthümers abgesehen. Mehrere Schädiger haften regelmäßig zu gleichen Theilen. Durchweg ist auch wegen der Schadensforderung in quali et quanto der Rechtsweg zugelassen, freilich nach dem sächsischen Recht mit der Maßgabe, daß dort zunächst im Verwaltungswege eine Vorentscheidung stattfindet, wobei bezüglich der Feststellung in quali et quanto dieselbe Scheidung hinsichtlich der Zuständigkeit der Behörden stattfindet, wie bei der Enteignung. Auch in Anhalt-Dessau muß der Schadensanspruch zunächst bei der Oberbergbehörde geltend gemacht werden, die über denselben durch Beschluß entscheidet. Dieser Beschluß erlangt die Kraft eines vollstreckbaren richterlichen Urtheils, wenn nicht binnen vier Wochen von Seiten einer der Parteien erklärt wird, daß sie es auf den Rechtsweg ankommen lassen will.

Uebereinstimmung herrscht auch in allen deutschen Bundesstaaten darüber, daß Schaden an Gebäuden nicht ersetzt zu werden braucht, wenn dieselben zu einer Zeit errichtet sind, wo die durch den Bergbau drohende Gefahr hätte vorausgesehen werden können. Das sächsische Recht schließt darüber hinausgehend den Schadensanspruch auch dann aus, wenn die Grubenbaue eher vorhanden waren als die beschädigten Gebäude errichtet wurden. Mecklenburg-Schwerin hat zu Gunsten des Grundeigenthums die Präsumtion, daß, wenn auf einem Grundstücke, unter welchem Bergbau betrieben wird, sich

Digitized by Google

Schäden zeigen, vermuthet wird, daß sie auf den Betrieb dieses Bergwerkes zurückzuführen sind. Endlich gewährte Anhalt-Dessau den Schadensansprüchen der Grundbesitzer ein Vorzugsrecht im Konkurse und in der Subhastation des Bergwerkes dergestalt, daß sie dort neben öffentlichen Abgaben rangirten.

Ein Reichsgesetz wird sich an das ja auch im Wesentlichen mit den übrigen Rechten übereinstimmende preußische Recht anzuschließen haben.

Man muß anerkennen, daß nach dem preußischen Gesetz die Lage der Grundeigenthümer eine prinzipiell weitaus bessere ist wie sie früher war und wie sie durchgehends in den außerdeutschen Ländern noch heute ist. Die Bestimmungen des preußischen Rechts werden im ganzen den mannigfachen Rücksichten gerecht, welche nach beiden Seiten hin genommen werden müssen. Zwar ist ja von Seiten der Grundbesitzer, namentlich auch aus dem niederrheinischen Industriebezirk vielfach gegen den ungenügenden Schutz, welchen ihnen die §§ 148 ff. gewähren, angegangen worden. Man hat Stellung von Kaution wegen Bergschäden, ein vorzugsweises Pfandrecht, persönliche Haftung der Gewerken, Befreiung von dem Nachweis des Kausalzusammenhanges zwischen Bergbau und Grundbeschädigung gefordert.

Abgesehen aber davon, daß diese Vorschläge zum Theil nicht der Billigkeit entsprechen, zum Theil den bergbaulichen Realkredit empfindlich beeinträchtigen würden, lassen sich manche der zweifellos zu Ungunsten des Grundbesitzers bestehenden praktischen Uebelstände auf dem Wege der Selbsthülfe beseitigen, insbesondere durch gemeinsame Unternehmung derjenigen Schritte, welche zu einer besseren Wahrung des Schutzes des Grundbesitzes nothwendig sind, z. B. gemeinsame Bestellung eines geeigneten technischen Sachverständigen zur Vorbereitung der Bergschädenprozesse, Veranstaltung geognostischer Gutachten über geeignete Fragen des Kausalzusammenhanges und dergl. mehr. Für Preußen werden jedenfalls nach Einführung der Landwirthschaftskammern diese den Mittelpunkt bilden können, an welche sich derartige Bestrebungen anzuschließen haben, wie denn z. B. die Landwirthschaftskammer für die Provinz Westfalen voraussichtlich schon in nächster Zeit in dieser Richtung vorgehen wird. Aber auch selbst dann bleibt die prinzipiell so wohlgeordnete Stellung des Grundeigenthümers in solchen Gegenden, wo zahlreicher an einander grenzender Bergbau von den verschiedenen Gesellschaften getrieben wird, ein sehr prekärer. Thatsächlich steht dort der Grundbesitzer häufig trotz des ihm so wohlwollenden Schutzes des Gesetzes etwaiger Schädigung durch den Bergbau ohnmächtig gegenüber, namentlich dann, wenn die Beschädigung des Grundeigenthums in Folge von Wasserentziehung, sogenannter Abtrocknung des Mergelgebirges herbeigeführt worden ist. An dieser Wasserentziehung ist nämlich vielfach ein derartig umfangreicher Kreis von Zechen betheiligt, daß es gar nicht möglich ist, alle diejenigen zu bestimmen, welche, sei es zweifellos, sei es auch nur möglicherweise an der Abtrocknung der unterliegenden Gebirgsschichten und damit an der Beschädigung der Oberfläche theilgenommen haben. Es sind deshalb häufig mit Rücksicht darauf, daß die Gutachter bestimmt erklärten, es seien außer den beklagten Zechen noch andere daran betheiligt, die sie aber nicht anzugeben vermöchten, die wirklich beklagten Zechen, obwohl ihre Mitschuld feststand, dennoch von der Schadenshaftung frei geblieben, weil die nach § 149 des A. B. G. erforderliche Feststellung der Zahl der thatsächlichen oder doch möglichen Theilnehmer nicht hat ermittelt werden können. Dieser Rechtszustand muß als unhaltbar bezeichnet werden und es wird nichts anderes erübrigen, als eine solidarische Haftbarkeit der Bergwerke für solche Bergschäden herbeizuführen.

Für ein Reichs-Berggesetz wird dies um so weniger Bedenken haben, als ja bereits das Bürgerliche Gesetzbuch in einer Reihe von Fällen eine solidarische Verpflichtung bei solchen unerlaubten Handlungen festgesetzt hat, wo von einem Verschulden der Beschädiger nicht gesprochen werden kann. (§§ 833 ff.) Diese solidarische Haftbarkeit hat selbstredend nur die der Bergschädenklage eigenartigen Schwierigkeiten des Nachweises des Kausalzusammenhanges zu beseitigen, nicht aber auch den Grundbesitzer bezüglich der Solvenz eines der konkurrirenden Bergwerke zu schützen. Es muß daher diese solidarische Haftbarkeit dadurch gemildert werden, daß dem Bergwerksbesitzer der Gegenbeweis freigestellt wird, daß und welche andere Bergwerke den Schaden mitverursacht haben mit der Maßgabe, daß er in solchem Falle dann blos für den entsprechenden Theilbetrag haftet, vorausgesetzt, daß er diese Bergwerke dem klagenden Grundeigenthümer vor Klagezustellung mitgetheilt hat. Ohne eine solche Bestimmung würde der besonders solvente Bergwerksbesitzer die Gefahr laufen, daß die Grundbesitzer auch bei zweifelloser Konkurrenz eines anderen weniger solventen, womöglich noch stärker betheiligten Bergwerkes sich doch an ihn halten, weil er ihnen die Chance der größeren Beitreibbarkeit ihrer Forderungen bietet. Bemerkt sei endlich noch, daß nach Artikel 67, 52 und 53 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche zu Gunsten der Hypothekengläubiger dieselben Bestimmungen für maßgebend erklärt worden sind, welche, wie oben bei der Enteignung schon hervorgehoben, dort Anwendung finden, selbstredend nur unter der Voraussetzung, daß nicht bereits den Hypothekengläubigern ein selbstständiger Schadensanspruch gegen den Bergwerksbesitzer zusteht, was nach dem preußischem Recht indeß in hohem Grade streitig ist.

Ueber das sogenannte planmäßige Zubruchebauen der Erdoberfläche, das speziell beim Braunkohlenbergbau eine besondere Bedeutung erlangt hat, findet sich im preußischen Recht keine besondere Vorschrift. Es hat sich deshalb in Preußen die Streitfrage gebildet, ob dieses Zubruchebauen sich als Entziehung oder blos als Beschädigung der Erdoberfläche darstellt, ob also der Grundeigenthümer beschränkt ist auf die nach Eintritt des Schadens zu erhebende Bergschädenklage oder ob er nicht vielmehr darüber hinaus berechtigt ist, den Beginn des Bergbaues so lange zu inhibiren, bis die Enteignung der Grundfläche, sei es der Nutzung, sei es dem Eigenthum nach stattgefunden hat. Die reichsgerichtliche Praxis erblickt in dieser Streitfrage mehr eine Frage thatsächlicher Natur. Entscheidend soll im einzelnen Falle sein, ob die schädliche Einwirkung auf das Grundeigenthum blos die Folge bergbaulicher Thätigkeit ist, oder ob vielmehr eine solche Einwirkung vorliegt, deren beabsichtigter Erfolg zugleich als Mittel zum Zweck, nämlich für den weiteren Betrieb des Bergbaues dienen soll und technisch nothwendig ist. Da mit dieser Ent-

Digitized by Google

scheidung die Lösung der praktischen Einzelfrage nur wenig gefördert ist, haben eine Reihe von neueren deutschen Berggesetzen im offenbaren Anschluß an die Anregung von Arndt in seinem Entwurf eines deutschen Berggesetzes einen Mittelweg eingeschlagen (z. B. Sondershausen, Rudolstadt und Lübeck). Darnach soll, wenn feststeht, daß durch den Bergbaubetrieb eine die fernere Benutzung des oberflächlichen Grundstücks ganz oder theilweise ausschließende Beschädigung eintreten wird, die Bergbehörden den Bergbaubetrieb so lange untersagen können, bis die von ihnen festzusetzende, der Höhe des muthmaßlichen Schadensersatzes entsprechende Sicherheit hinterlegt ist.

Aehnlich bestimmte auch schon das königlich sächsische Gesetz, daß, wenn durch eine ober- oder unterirdische Anlage ein die fernere zweckmäßige Benutzung der Oberfläche bleibend verhindernder und verhältnißmäßig erschwerender nachtheiliger Einfluß ausgeübt wird, die Enteignung vom Grundeigenthümer verlangt werden kann.

Für ein deutsches Berggesetz dürfte sich der von den drei vorgenannten Rechten eingeschlagene Weg empfehlen, aber nur für den gesetzlich festzulegenden Bergbaubetrieb, bei welchem ein solches Zubruchebauen überhaupt erfahrungsmäßig zu befürchten ist, da eine zu generelle Bestimmung geeignet ist, den Bergbaubetrieb Chikanen der Grundbesitzer auszusetzen.

Während das preußische Berggesetz den Grundeigenthümer wenigstens prinzipiell ausreichend gegenüber den Gefahren des Bergbaues schützt, muß der Schutz des Bergwerksbesitzers gegenüber den Schäden, welche ihm durch die auf der Erdoberfläche sich entwickelnden Verkehrsanstalten drohen, als ein ungenügender bezeichnet werden. Muß nämlich der Bergwerksbesitzer in Folge der Anlagen von Chausseen, Eisenbahnen, Kanälen und anderen Verkehrsmitteln seinen Betrieb ganz oder theilweise einstellen, so hat er nach preußischem Recht einen Schadensanspruch gegen den Unternehmer der Anlage, falls er zu dem Bergwerksbetrieb früher berechtigt war wie dieser, nur dann, „wenn entweder die Herstellung sonst nicht erforderlicher Anlagen in dem Bergwerke oder die sonst nicht erforderliche Beseitigung oder Veränderuug bereits in dem Bergwerk vorhandener Anlagen nothwendig wird."

Darnach kann also der Bergwerksbesitzer stets nur die wirklich aufgewendeten Kosten einer solchen Anlage verlangen, niemals dagegen entzogenen Gewinn, niemals also z. B. Ersatz des Werthes eines Sicherheitspfeilers, den er in Folge der Anlage der öffentlichen Verkehrsanstalten hat stehen lassen müssen. Er kann aber auch ferner die aufgewendeten Kosten einer nothwendig gewordenen Anlage nur dann beanspruchen, wenn diese Anlage lediglich durch die Verkehrsanstalten bedingt worden ist. Ist die Anlage zwar durch letztere bedingt, aber zugleich im Interesse des Bergwerksbesitzers selbst gemacht, z. B. eine Anlage um einen sonst ganz stehenzulassenden Sicherheitspfeiler schachbrettförmig abzubauen, so kann der Bergwerksbesitzer irgend welchen Ersatz nicht fordern. Diese Bestimmung dürfte kaum der Billigkeit entsprechen, besonders wenn man den großen Kapitalwerth bergbaulicher Anlagen erwägt, die durch solche Verkehrsanstalten ganz oder theilweise werthlos gemacht werden können.

Für ein deutsches Reichs-Berggesetz dürfte sich mehr der Standpunkt des sächsischen Rechtes empfehlen, wonach der Unternehmer einer solchen Oberflächenanlage „die Kosten der sicherstellenden Veränderung und, wenn eine Beschränkung des Bergwerksbetriebes eintritt, dem Bergwerksunternehmer Entschädigung leisten muß."

VII.

Bergarbeiter und Knappschaftswesen.

Das Rechtsverhältniß des Bergbaues zu den Betriebsbeamten und Arbeitern war fast in allen deutschen Bergrechten durch besondere Vorschriften geregelt. Nur Elsaß-Lothringen hatte keine besonderen Bestimmungen, unterwarf vielmehr die Bergarbeiter den gewöhnlichen gesetzlichen Bestimmungen. Dasselbe gilt auch für Sachsen-Meiningen, welches bezüglich des Bergarbeitervertrages nur einzelne dürftige Bestimmungen aufstellt. Die übrigen Staaten des preußischen Rechtes hatten den Bergarbeitervertrag im Anschluß an die dermalige preußische Gewerbegesetzgebung einheitlich geregelt. In Folge der Einführung der Reichsgewerbeordnung mit ihren Novellen vom 16. Juli 1878, 1. Juli 1883 und namentlich der wichtigen Novelle vom 1. Juni 1891 sind aber jetzt eine Reihe von Fragen, welche den bergbaulichen Arbeitsvertrag betreffen, reichsgesetzlich geregelt. Zur Zeit unterliegen demnach den reichsgesetzlichen Bestimmungen in allen deutschen Bundesstaaten die Sonntagsruhe, die Lohnzahlung nebst den das sogenannte Truckſystem betreffenden Bestimmungen, die Beschäftigung der jugendlichen und weiblichen Arbeiter, die gewerbliche Aufsicht und das Koalitionsrecht der Arbeiter einschließlich der darauf bezüglichen Strafbestimmungen.

Eine weitere sehr wesentliche Aenderung erfuhr sodann das preußische Bergarbeiterrecht durch die Novelle vom 24. Juni 1892, für deren Erlaß namentlich diejenigen Streitfragen maßgebend waren, welche bei dem großen Bergarbeiterstreik im Jahre 1889 zu Tage traten.

Abgesehen davon, daß diese Novelle die Bestimmung über das Arbeitszeugniß, das Arbeitsbuch der minderjährigen Bergarbeiter, das Fortbildungsschulwesen geregelt bezw. neu geordnet hat, besteht die wesentliche Neuerung, die sie gegen früher gebracht hat, darin, daß die bis dahin nur facultative Arbeitsordnung für obligatorisch erklärt wurde und daß ferner das Gesetz eine Reihe von Mußvorschriften erließ, über welche diese Arbeitsordnung sich auszulassen hat. Die Novelle steht auf dem Standpunkt, daß die Vertragsfreiheit der Bergwerksbesitzer nicht beschränkt werden soll. Es soll durch die Einführung der obligatorischen Arbeitsordnung nur Klarheit geschafft werden über den Inhalt des Arbeitsvertrages. Das Gesetz verlangt daher nicht, wie das oder jenes in der Arbeitsordnung geregelt werden soll, sondern nur daß es dort geregelt wird. Insbesondere muß die Arbeitsordnung sich auslassen über die Gedingefestsetzung, über das sogenannte Wagennullen, die Ueberschichten und die Strafsfestsetzung.

Auch ist vorgeschrieben, daß der Rauminhalt der Fördergefäße, wenn darnach das Gedinge gemessen wird, an denselben deutlich ersichtlich gemacht sein muß, und endlich sind für beide Vertragstheile die Gründe der gegenseitigen sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses neu geregelt.

Die preußische Novelle ist von mehreren deutschen Bundesstaaten übernommen, z. B. Braunschweig, Sondershausen,

Digitized by Google

Rudolstadt, Lübeck, Anhalt, Birkenfeld. In den übrigen deutschen Bundesstaaten sind die Bestimmungen des früheren preußischen Rechtes unverändert geblieben, bezw. übernommen, so z. B. auch in Baden, welches indeß auch seinerseits die Arbeitsordnung obligatorisch gemacht hat.

Im Königreich Sachsen bestand die Vorschrift der obligatorischen Arbeitsordnung bereits nach dem Berggesetz von 1868. Ebenso war dort bereits das Arbeitsbuch für alle Bergarbeiter eingeführt, wie denn überhaupt das sächsische Berggesetz sehr eingehende Bestimmungen über den Arbeitsvertrag enthält, speziell auch die beiderseitigen Kündigungsgründe erschöpfend festgestellt hatte. Für das sächsische Recht lag deshalb keine Veranlassung vor, aus Anlaß der preußischen Berggesetznovelle von 1892 Aenderungen zu treffen.

Als bemerkenswerther Unterschied zwischen dem sächsischen und preußischen Recht mag noch hervorgehoben sein, daß nach ersterem in das Arbeitsbuch stets auch ein Zeugniß über das Verhalten und die Ursache des Abganges eines Bergarbeiters aufzunehmen ist, während nach dem preußischen Recht das Abgangsatteſt nur auf Verlangen des Bergarbeiters dahin ausgedehnt werden darf.

Da für die jedenfalls wenigen Fragen des bergrechtlichen Arbeitervertrages, welche bis jetzt noch nach dem jeweiligen Civilrecht zu beantworten waren, nunmehr das Bürgerliche Gesetzbuch ergänzend eintritt, so wird sich ein deutsches Reichsberggesetz bei der Regelung dieser Materie, zumal die Vorschriften der preußischen Berggesetznovelle ohnehin der Reichsgewerbeordnung vollständig nachgebildet sind, darauf beschränken können, zu bestimmen, daß zwar im Allgemeinen der Bergarbeitsvertrag den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Reichsgewerbeordnung unterliegt, daß aber der nähere Inhalt der auch nach der Reichsgewerbeordnung obligatorischen Arbeitsordnung der landesgesetzlichen Regelung vorbehalten bleibt.

Auch diese Arbeitsordnung einheitlich durch die Reichsgesetzgebung zu ordnen dürfte seine Bedenken haben, da lokale Verhältnisse und die verschiedene Art der einzelnen bergbaulichen Unternehmungen Unterschiede verlangen, die in einem einheitlichen deutschen Berggesetz füglich nicht getroffen werden können.

So einfach hiernach der bergrechtliche Arbeitsvertrag im Wesentlichen durch die Reichsgesetzgebung sich regeln läßt, so schwierig wird die Regelung des Knappschaftswesens bezw. der sozialen Fürsorge für den erkrankten und invalidisirten Bergarbeiter und resp. seine hinterlassenen Angehörigen sein. Am einfachsten, weil lediglich jetzt nach Reichsgesetz sich regelnd, stellen sich in dieser Beziehung die Verhältnisse in denjenigen Bundesstaaten, in denen überhaupt eine besondere knappschaftliche Einrichtung nicht getroffen ist. Es sind dies allerdings nur wenige Staaten (Baden, Reuß j. L.), da die soziale Fürsorge im Knappschaftswesen bereits seit Jahrhunderten in Deutschland fast überall vom Bergbau in umfassender Weise ausgeübt worden ist.

Um so komplizirter sind daher die Verhältnisse in all' diesen deutschen Bundesstaaten geworden, welche bereits vor Erlaß der deutschen sozialen Reichsgesetze ein ausgebildetes Knappschaftswesen besaßen.

Was zunächst die preußisch rechtliche Gruppe angeht, so war das Knappschaftswesen in derselben, speziell in dem preußischen Berggesetz bis zum Erlaß der Reichsgesetze übersichtlich, einfach und erschöpfend geregelt. Die Verpflichtungen der Knappschaftsvereine bestanden danach in folgenden Leistungen:

1. In Krankheitsfällen eines Knappschaftsgenossen freie Kur und Arznei für seine Person,
2. ein entsprechender Krankenlohn bei einer ohne eigenes grobes Verschulden entstandenen Krankheit,
3. ein Beitrag zu den Begräbnißkosten der Mitglieder und Invaliden,
4. eine lebenslängliche Invalidenunterstützung bei einer ohne grobes Verschulden eingetretenen Arbeitsunfähigkeit,
5. eine Unterstützung der Wittwen auf Lebenszeit, bezw. bis zur etwaigen Wiederverheirathung,
6. eine Unterstützung zur Erziehung der Kinder verstorbener Mitglieder und Invaliden bis nach zurückgelegtem 14. Lebensjahre.

Für die nicht vollberechtigten, sogenannten nichtständigen Mitglieder, waren mindestens die Leistungen unter 1 und 2 und wenn dieselben bei der Berufsarbeit verunglückten, auch die unter Nr. 3 und 4 zu gewähren.

Die Beiträge waren dahin einheitlich geregelt, daß die Arbeiter höchstens zwei Drittel, die Bergwerksbesitzer mindestens ein Drittel der gesammten Auslagen zu decken hatten. Thatsächlich wurde aber bei den meisten Knappschaftsvereinen die Hälfte von den Bergwerksbesitzern gezahlt.

Die Leistungen ad 1—3 decken sich im Wesentlichen mit den Aufgaben der jetzigen Reichskrankenversicherung, während die Leistungen sub 4—6 mehr den Aufgaben der Unfall- und der Alters- und Invaliditätsversicherung entsprechen.

Zwischen der Gestaltung der sozialen Fürsorge, wie sie durch das Berggesetz vorgesehen war und der jetzigen durch die Reichsgesetzgebung bestehen die erheblichsten Verschiedenheiten, und gerade dadurch ist die Rechtslage der Knappschaftsvereine eine außerordentlich komplizirte geworden. Während nämlich nach den Knappschaftsstatuten und nach den verschiedenen Berggesetzen weder die Höhe noch die Dauer der verschiedenen Benefizien, sei es auch nur in minimo, geregelt war, vielmehr alles dies von den freien Bestimmungen der betreffenden Knappschaftsstatuten abhing, ist in den Reichsgesetzen die Dauer der Krankenunterstützung, die Höhe des Krankengeldes, des Sterbegeldes, der Unfallrente, der Rente für die Wittwen und Kinder der beim Betriebe Verunglückten in minimo, die Invaliditäts- und Altersrente dagegen zu einem festen Betrage geregelt.

Nicht minder ist auch das Beitragswesen durch die soziale Gesetzgebung des Reiches ganz wesentlich anders gestaltet und zwar verschieden je nach den verschiedenen Seiten der sozialen Fürsorge. Während nach dem Berggesetz diese Beiträge einheitlich waren, ist nach dem Krankenversicherungsgesetz $^2/_3$ durch die Arbeiter, $^1/_3$ durch die Arbeitgeber aufzubringen. Die Kosten der Unfallversicherung sind ganz durch die Bergwerksbesitzer zu tragen, die Kosten der Invaliditäts- und Altersversicherung je zur Hälfte von den Arbeitgebern und Arbeitern. Auch darin besteht ein tiefgehender Unterschied zwischen dem

Digitized by Google

Berggesetz und den Knappschaftsstatuten einerseits und der sozialen Reichsgesetzgebung andererseits, daß die Entscheidung über die Ansprüche der Mitglieder auf die knappschaftliche Rente und sonstige Benefizien durch den Vorstand des Knappschaftsvereins erfolgt, gegen dessen Entscheidung die Beschwerde bei den Bergbehörden gegeben ist, während bezüglich der Unfall- und Invaliditätsrente schiedsrichterliches Verfahren und in oberster Instanz das Reichsversicherungsamt entscheidet.

Die Reichsgesetzgebung, die zwar im übrigen es zur Bedingung gemacht hat, daß die Knappschaftsvereine mindestens diejenigen Aufgaben erfüllen, welche den Krankenkassen, den Berufsgenossenschaften und den Alters- bezw. Invaliditätsanstalten obliegen, ist möglichst der Erhaltung der Knappschaftsvereine entgegengekommen. Nur für die Zwecke der Unfallversicherung ist eine besondere Knappschaftsberufsgenossenschaft begründet worden.

Das Krankenkassenwesen ist regelmäßig ohne Weiteres den Knappschaftsvereinen verblieben, und was endlich die reichsgesetzliche Alters- und Invaliditätsversicherung angeht, so hat das Gesetz Fürsorge getroffen, daß auch deren Aufgaben für die Knappschaftsvereine mitbesorgt werden können, vorausgesetzt, daß die Knappschaftskassen gewissen Voraussetzungen genügen und vom Bundesrathe als besondere sogenannte „Kasseneinrichtungen" anerkannt worden sind. Als solche besondere Kasseneinrichtung hat der Bundesrath den Knappschaftsverein zu Bochum, die norddeutsche Knappschafts-Pensionskasse zu Halle, die allgemeine Knappschafts-Pensionskasse zu Sachsen und außerdem die Pensionskasse des Saarbrückener Knappschaftsvereins anerkannt. Eine Markenverwendung und ebenso ein Kapitaldeckungsverfahren findet bei diesen Kasseneinrichtungen nicht statt, wohl aber wird bei denselben, wenn ein Fall der reichsgesetzlichen Invaliditäts- oder Altersversicherung vorliegt, der Reichszuschuß von 50 Mark gewährt.

Diejenigen Knappschaftsvereine, die nicht als Kasseneinrichtungen anerkannt worden sind, sind wenigstens berechtigt, diejenigen Renten, welche sie für den Fall des Alters oder der Invalidität statutenmäßig zu gewähren haben, um den Betrag der diesen Mitgliedern zufallenden reichsrechtlichen und Invaliditäts- oder Altersrente zu kürzen.

Es bedarf kaum der Hervorhebung, daß durch diese verschiedenen Aufgaben, welche den Knappschaftsvereinen darnach jetzt obliegen, namentlich auch durch die verschiedenen Beitragsquoten, je nach den verschiedenen Richtungen der sozialen Fürsorge, das Rechnungswesen bei den Knappschaftsvereinen ein außerordentlich verwickeltes geworden ist, da ja neben diesen den Knappschaftsvereinen jetzt reichsgesetzlich obliegenden Minimalaufgaben auch noch diejenigen nebenher gehen, welche nach dem Berggesetz und den Statuten der einzelnen Knappschaftsvereine über diese Minimalleistungen hinausgehen. Zu diesen Leistungen gehören namentlich die nach § 171 des preußischen Berggesetzes oben unter 5 und 6 aufgeführten Leistungen, da nach den Reichsgesetzen Wittwen- und Waisenrenten nur im Falle einer Verunglückung bei der Berufsarbeit gezahlt werden, während nach dem Berggesetz den ständigen Mitgliedern der Knappschaftsvereine in jedem Todesfall diese Renten zu zahlen sind. Außerdem gehen diese statutarisch festgelegten Renten und vor allem auch die Invalidengelder vielfach weit über den Betrag der Reichsrente hinaus. Während z. B. nach dem Invaliditäts-Versicherungsgesetz die Reichsrente bei 30jähriger Beitragszeit 312,80 Mark ausmacht, beträgt sie nach dem Bochumer Knappschaftsstatut im gleichen Falle 515 Mark. Außerdem erhalten aber nach demselben Statut die Berginvaliden noch Kindergelder für jedes unter 14 Jahre altes Kind und zwar 3,20 Mark pro Monat. Auch darin sind die Berginvaliden günstiger gestellt, daß bei der berggesetzlichen Invalidität nur verlangt wird, daß der Bergarbeiter zur Bergarbeit nicht mehr tauglich ist, während er nach dem Reichsgesetz überhaupt für jede Arbeit erwerbsunfähig sein muß. Selbstredend muß für diese besonderen Leistungen des Knappschaftsvereins, da hier die berggesetzliche Beitragsquote im Verhältniß von $^2/_3$ zu $^1/_3$, regelmäßig aber $^1/_2$ zu $^1/_2$ eintritt, wiederum eine besondere Verrechnungsweise stattfinden, die um so schwieriger ist, als in jedem einzelnen Falle der Unfall- und Invaliditätsrente wieder auseinandergehalten werden muß, wieviel von derselben auf die reichsgesetzliche, wieviel auf die berggesetzliche Rente zu verrechnen ist. Noch weiter komplizirt wird dieser Zustand dadurch, daß für den ersteren Theil solcher Renten das reichsgesetzliche, schiedsrichterliche Verfahren, für den zweiten Theil derselben Rente dagegen das berggesetzliche Verfahren (Entscheidung des Vorstandes mit Beschwerde bei der Bergbehörde) eintritt.

So kann es denn kein Wunder nehmen, daß die Statuten der Knappschaftsvereine durchweg einen geradezu bedenklichen Umfang angenommen haben. Aus den 26 Paragraphen des Essener Knappschaftsvereins, welcher einer der Vorgänger des allgemeinen Knappschaftsvereins zu Bochum war, hatten sich in dem Statute des Jahres 1891 nicht weniger wie 246 Paragraphen entwickelt. Das Statut war also ebenso umfangreich geworden, wie das ganze preußische Berggesetz. Wenn nun auch neuerdings eine neuere Redaktion dieses Knappschaftsstatuts vorgenommen und dasselbe vielfach fast auf Kosten der Deutlichkeit sehr beschränkt worden ist, so umfaßt auch das neue Statut noch immer 64 gewöhnliche Druckseiten und es darf füglich behauptet werden, daß kein Bergarbeiter im Stande ist, in das Verständniß dieses umfangreichen Werkes einzudringen.

Eine ähnliche Entwickelung, wenngleich auf ganz anders gearteter Grundlage, hat das Knappschaftswesen im Königreich Sachsen genommen, dessen neuesten Bestimmungen sich auch das Schwarzburg-Sondershausener Recht angeschlossen hat. Das sächsische Berggesetz von 1868 machte einen Unterschied zwischen dem Erz- und dem Kohlenbergbau. Bei dem Kohlenbergbau brauchten blos Unterstützungskassen zu bestehen, welche wenigstens Krankengeld und Begräbnißgeld bezahlten. Die Minimalbeiträge der Bergwerksbesitzer waren dabei wie im preußischen Recht geregelt. Für den Erzbergbau dahingegen existirten noch besondere Revierknappschaftskassen, deren Leistungen wohl durchweg in der Zahlung von Invalidengeld bestanden. Außerdem war beim Erzbergbau der Bergwerksbesitzer verpflichtet, bei einer Erkrankung, falls die Revierknappschaftskassen nicht eintraten, bis zu vier Wochen den Lohn zu bezahlen, bei einem Betriebsunfalle sogar so lange, bis die Arbeiter wieder zur Bergarbeit fähig wurden oder aber als dauernder Invalide das Knappschaftsgeld erhielten.

Digitized by Google

Das Reichskrankenkassen-Versicherungsgesetz gab dann zunächst Anlaß zum Erlaß einer weiteren sächsischen Novelle vom 7. April 1884, um die bestehenden Knappschaftskassen, die nach dem vorgenannten Reichsgesetz zum mindesten die Leistungen der sogenannten Betriebskrankenkassen zu übernehmen hatten, mit dem Reichsrecht in Uebereinstimmung zu bringen. Das sächsische Recht führte diese gesetzgeberische Aufgabe in der Weise durch, daß es besondere Krankenkassen und Pensionskassen schuf bezw. unterschied. Jedes Bergwerk, welches wenigstens 100 Personen beschäftigt, mußte eine besondere Krankenkasse errichten, deren Leistungen und Beiträge genau so geregelt sind wie die der Betriebskrankenkassen des Reichsgesetzes. Daneben blieben aber die bisherigen Knappschaftskassen als sogenannte Pensionskassen bestehen, wobei die Beiträge der Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf je ⅓ festgesetzt wurden. Endlich ist in Sachsen infolge des Reichsinvaliditäts- und Altersversicherungsgesetzes eine allgemeine Knappschaftspensionskasse für das Königreich Sachsen begründet worden, welche die sämmtlichen bis dahin vorhanden gewesenen Knappschaftspensionskassen in sich vereinigte. Die Leistungen dieser Knappschaftspensionskasse, welche, wie bereits oben hervorgehoben, als besondere Kasseneinrichtung vom Bundesrathe anerkannt worden ist, bestehen zum Theil in der Erledigung der Aufgaben des Alters- und Invaliditätsgesetzes, zum Theil gehen sie darüber hinaus, insofern sie auch Wittwen-, Waisen- und Sterbegeld gewähren. Das Statut umfaßt 76 umfangreiche Paragraphen. Die Beiträge der Bergwerksbesitzer sind dahin bestimmt, daß sie gerade so viel zu zahlen haben wie die Arbeiter.

Zweifellos muß anerkannt werden, daß die soziale Reichsgesetzgebung materiell auch für die Bergarbeiter eine ganz wesentliche Verbesserung ihrer Lage geschaffen hat, insofern die letzteren diejenigen Benefizien der Knappschaftsvereine, welche über die Leistung der Reichsgesetze hinausgehen, durchweg behalten haben, während im übrigen manche andere Leistungen der Knappschaftskassen wesentlich erhöht worden sind. In welchem Maße die Aufwendungen des Bergbaues bez. der sozialen Fürsorge für die Bergarbeiter gestiegen sind, ergiebt sich am besten daraus, daß z. B. die Beiträge des Harpener Bergbauvereins und seiner Arbeiter im Jahre 1883/84, also vor Inauguration der deutschen sozialen Gesetzgebung auf 54,66 Mark pro Kopf der Arbeiter stellten, während sie jetzt für das Jahr 1897/98 bei einer Gesammthöhe von 1 870 000 Mark 114,49 Mark pro Kopf ausmachten. Von dem Beitrage ad 54,66 Mark des Jahres 1883 wurde je 26,96 Mark von den Arbeitern selbst, je 27,70 Mark von dem Werksbesitzer aufgebracht. Zu den 114,49 Mark des jetzigen Betrages tragen die Arbeiter je 51,65 Mark, die Werksbesitzer je 62,84 Mark bei.

Immerhin ist aber der formelle Rechtszustand infolge der Zersplitterung in die verschiedenen Aufgaben der reichsgesetzlichen, berggesetzlichen und statutarischen Arbeiterfürsorge sehr unübersichtlich geworden.

Es dürfte deshalb ein erstrebenswerthes, wenngleich aus anderen Gründen (mit Rücksicht auf die verschiedene Solvenz der Knappschaftskassen, die bestehenden Versicherungsanstalten u. s. w.) schwer erreichbares Ziel sein, in formeller Beziehung denjenigen einfachen Rechtszustand, wie er speziell im preußischen Recht bis zum Erlaß der Reichsgesetze bestanden hat, wiederzustellen, die Bergarbeiter somit aus der ganzen reichsgesetzlichen Unfall- und Invaliditäts-Versicherung unter Aufhebung der Knappschaftsberufsgenossenschaft herauszulösen und unter Festsetzung einheitlicher Beiträge nach bestimmten, dem jetzigen Rechtszustand entsprechenden Quoten (⁶/₁₁ und resp. ⁵/₁₁) den Bergarbeitern wieder die gesammte soziale Fürsorge einheitlich und ausschließlich durch die Knappschaftsvereine zukommen zu lassen, selbstredend mit der Maßgabe, daß diese Knappschaftsvereine ihren Mitgliedern mindestens dasjenige zu gewähren haben, was die soziale Reichsgesetzgebung den übrigen Arbeitern gewährt und unter der weiteren Bedingung, daß auch die Beiträge der Werksbesitzer die gleichen sein müssen wie nach der Reichsgesetzgebung, sowie möglichst auch unter Anstrebung schiedsrichterlicher Entscheidung über die von den Mitgliedern gegen die Knappschaftsvereine zu erhebenden Ansprüche.

Zu lösen bleibt für ein deutsches Berggesetz auch die Frage, in welcher Weise die Rechte derjenigen Bergarbeiter geschützt werden sollen, die aus dem Gebiete eines Knappschaftsvereins in den eines andern übertreten oder überhaupt die Bergarbeit verlassen.

In einzelnen wenigen Bundesstaaten ist diese Frage bereits gesetzlich geregelt. So ist im Berggesetz von Elsaß-Lothringen bestimmt worden, daß diejenigen Bergleute, welche aus einem Knappschaftsverein austreten und in einen anderen Knappschaftsverein eintreten, dort mit dem gleichen Berechtigungsalter aufgenommen werden müssen, das sie in dem früheren Knappschaftsverein erworben hatten.

Es ließ sich dies gesetzgeberisch damals in Elsaß-Lothringen leicht durchführen, weil das Knappschaftswesen durch die Einführung des preußischen Berggesetzes erst begründet wurde, die Knappschaftsvereine somit im wesentlichen alle auf derselben Grundlage errichtet waren. Im Königreich Sachsen haben nach einem Gesetze vom 2. März 1882 diejenigen Bergarbeiter, welche wenigstens 5 Jahre ununterbrochen Mitglieder einer Knappschaftskasse gewesen sind, wenn sie aus der Bergarbeit abgehen, ohne daß sie aus einem der gesetzlichen Kündigungsgründe entlassen werden, das Recht, entweder den Betrag ihrer Beiträge zurückzufordern oder aber durch Weiterzahlung sich die bisherigen statutarischen Rechte zu sichern.

In Preußen kann nach beiden Richtungen nur durch besondere Vertragsschließung zwischen den betreffenden Knappschaftsvereinen bez. durch freiwillige Bestimmung des Statuts Vorsorge getroffen werden.

VIII.

Bergpolizei und Bergbehörden.

Die Aufgaben der Bergpolizei sind in den einzelnen deutschen Landesgesetzen im wesentlichen gleichmäßig geordnet. Die Bergpolizeiaufsicht erstreckt sich darnach auf die Sicherung der Baue, die Sicherung des Lebens und der Gesundheit der Arbeiter, den Schutz der Oberfläche im Interesse der persönlichen Sicherheit und des öffentlichen Verkehrs sowie den Schutz gegen gemeinschädliche Einwirkungen des Bergbaues.

Durch die preußische Berggesetznovelle von 1892 ist für Preußen und diejenigen Bundesstaaten, welche diese Berggesetz-

Digitized by Google

novelle übernommen haben, außerdem als weitere Aufgabe der Bergpolizei die Aufrechterhaltung der guten Sitten und des Anstandes beim Betriebe beigefügt worden.

Sondershausen führt als Gegenstand der bergpolizeilichen Aufsicht noch die Einhaltung des Grubenfeldes und die Grubeneisenbahnen an, was mit der preußischen Verwaltungspraxis übereinstimmt.

Im Königreich Sachsen, Sachsen-Weimar und Schwarzburg-Sondershausen haben ferner die Bergbehörden darauf zu halten, daß der Betrieb der Bergwerke nicht ausgesetzt wird, in Sachsen-Weimar, das bezüglich der Aufrechterhaltung Reste des Direktions-Prinzips am weitesten geht, auch darüber, daß der Bergbaubetrieb, volkswirthschaftlichen Rücksichten entsprechend, nachhaltig und dauerhaft geführt und sogenannter Raubbau vermieden werde. In Preußen liegt ferner der Bergbehörde die Aufsicht über die Dampfkessel und Triebwerke ob.

Außerdem sind durch die preußische Berggesetznovelle von 1892 den Revierbeamten diejenigen Aufgaben zugetheilt, welche nach der Reichsgewerbeordnung den dort vorgesehenen Gewerbeaufsichtsbeamten zukommen, also die Aufsicht darüber, daß diejenigen Bestimmungen der Reichsgewerbeordnung, z. B. über Sonntagsruhe, Beschäftigung der jugendlichen und weiblichen Arbeiter, welche auch auf den Bergbaubetrieb Anwendung finden, beobachtet werden.

Zur Durchführung ihrer polizeilichen Aufsicht sind auch in der preußischen Rechtsgruppe der Bergbehörde die Betriebspläne vorzulegen und die Person der Betriebsbeamten namhaft zu machen, welch letztere einen Befähigungsnachweis, eventuell durch eine besondere Prüfung, zu erbringen haben. Außerdem steht den Bergbehörden zur Durchführung ihrer polizeilichen Aufgaben das Recht des Erlasses von allgemeinen Verordnungen und von Verfügungen für den speziellen Fall offen. Zur Erzwingung der letzteren haben die Bergbehörden das Recht, Exekutivstrafen anzudrohen und zu erlassen. Sie sind ferner berechtigt, die angeordneten Maßregeln auf Kosten des Bergwerksunternehmers selbst auszuführen, endlich den Betrieb so lange einzustellen, bis ihren Verfügungen entsprochen ist.

Sachsen, Sachsen-Weimar und Sondershausen gewähren außerdem der Bergbehörde als weiteres Straf- und Zwangsmittel auch die Entziehung des Bergwerkseigenthums, wie bereits oben hervorgehoben.

Ein deutsches Reichs-Berggesetz wird jedenfalls nicht umhin können, auch die Grenzen und den Umfang der polizeilichen Aufsicht der Bergbehörden genau zu fixiren. Denn nirgendwo hat die polizeiliche Aufsicht eine so außerordentlich weitgehende Bedeutung wie beim Bergbau. Bei keinem anderen Gewerbe dürften polizeiliche Auflagen in dem Umfange und von so hohem Kostenbetrage vorkommen, wie dies gerade beim Bergbau, z. B. durch die Auflage eines zweiten Schachtes, die Einrichtung einer Berieselungsanlage gegen die Gefahren des Kohlenstaubes, die Korrektion eines Flußbettes bei Bodensenkungen von gemeingefährlichem Umfange und dergleichen geschehen kann. Aus diesem Grunde hat der Bergbau ein wesentliches Interesse daran, daß die Aufgaben und Grenzen der Bergpolizei einheitlich reichsgesetzlich geregelt werden und nicht der Bestimmung der einzelnen deutschen Bundesstaaten überlassen bleiben. Insbesondere müssen auch die letzten Reste des mit der industriellen Entwickelung unserer Zeit nicht mehr vereinbarenden Direktionsprinzips, wie sie in Sachsen, Sachsen-Weimar und Schwarzburg-Sondershausen noch bestehen, beseitigt werden.

Die Organisation der Bergbehörden ist in den einzelnen deutschen Bundesstaaten eine verschiedenartige. Eine Reihe von deutschen Bundesstaaten (Preußen, Württemberg, Baden, Hessen, Gotha, Altenburg, Anhalt, Birkenfeld, Sondershausen) haben drei Instanzen, eine Reihe von anderen Bundesstaaten (Bayern, Sachsen, Sachsen-Weimar, Meiningen, Rudolstadt, Lübeck, Reuß j. L.) deren nur zwei. Auch in sofern unterscheidet sich die Organisation, als in einer Reihe von deutschen Staaten die Wahrnehmung der staatlichen Hoheitsrechte nach dem Vorbilde Preußens lediglich besonderen technischen Behörden, in der obersten Instanz wenigstens demjenigen Ministerium obliegt, dem der Bergbau unterstellt ist, während in anderen Staaten, z. B. Anhalt und Baden schon in der zweiten Instanz die allgemeine Landesverwaltungsbehörde eintritt, endlich in anderen deutschen Bundesstaaten, z. B. Sondershausen, Lübeck die Geschäfte der staatlichen Bergbehörde ähnlich wie in Frankreich lediglich durch die allgemeinen Landesverwaltungsbehörden geführt werden.

Ein deutsches Reichs-Berggesetz wird sich darauf zu beschränken haben, die Zahl und die Abgrenzung der einzelnen Instanzen (untere, obere und oberste Bergbehörde) festzusetzen, während die Bestimmungen derjenigen Behörden, welche in den einzelnen deutschen Bundesstaaten die Funktionen dieser unteren, oberen und obersten Bergbehörde wahrzunehmen haben, naturgemäß den betreffenden Landesregierungen vorbehalten bleiben muß.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 10. bis 22. Juli 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 24.

Das B. G. begründet die örtliche Zuständigkeit des vom Kl. angerufenen Gerichts durch die Erwägung, daß der Bekl., falls der eingeklagte Anspruch begründet sei, gegen den Kl. einen Anspruch auf Uebergabe der Waare habe. Dieser Anspruch gehöre zum Vermögen des Bekl. und als Ort, wo sich das Vermögensstück befinde, habe nach Satz 2 des § 24 der C. P. O. Berlin zu gelten. Der Umstand aber, daß dieser Anspruch des Bekl. nur bestehe, wenn sich die Behauptung des Kl. über das Zustandekommen eines Kaufvertrages als richtig erweisen werde, stehe der Verwerthung des Anspruches für die Begründung des Gerichtsstandes aus § 24 der C. P. O. nicht im Wege. Auch bedürfe es für die Entscheidung über die Einrede der Unzuständigkeit nicht etwa schon des Beweises, daß der Kaufvertrag zu Stande gekommen sei. Der letzte Theil dieser Ausführungen entspricht der Rechtsprechung des R. G. Wie der erkennende Senat noch vor kurzem (in der Sache

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

I. 136/99) unter Hinweisung auf ältere Erkenntnisse ausgesprochen hat, bedürfen die kompetenzbegründenden Thatsachen dann keines Beweises, wenn sie mit den klagebegründenden Thatsachen zusammenfallen. Erweisen sich in einem solchen Falle die Behauptungen des Kl. als unrichtig, so ist die Klage als unbegründet abzuweisen. Der Bekl. aber kann nicht fordern, daß er von der Einlassung auf eine Klage befreit werde, für die, wenn sie überhaupt sachlich begründet ist, auch die Zuständigkeit des vom Kl. angerufenen Gerichtes gegeben sein würde. Als irrig aber erscheint es, wenn das B. G. davon ausgeht, der Beweis des vom Kl. behaupteten Kaufvertrages führe unmittelbar zu der weiteren Annahme, daß der Bekl. gegen den Kl. einen Anspruch auf Uebergabe der Waare habe. Das B. G. übersieht dabei, daß der Kl. schon vor Erhebung der Klage dem Bekl. die Waare, deren Kauf streitig ist, übersandt, seine Lieferungspflicht also bereits erfüllt hatte. Ein Anspruch des Bekl. auf nochmalige Vornahme dieser Erfüllungshandlung besteht daher nicht. Gleichwohl muß der getroffenen Entscheidung selbst beigetreten werden. Denn wenn der streitige Kaufvertrag, wie ihn der Kl. behauptet hat, erwiesen wird, so ergiebt sich — in Verbindung mit dem sonstigen unstreitigen Sachverhältnisse — ohne weiteres 1. daß der Bekl. das Eigenthum an der Waare erworben hat — und 2. daß er einen Anspruch gegen den Dritten erlangt hat, bei dem der Kl. die Waare für den Bekl. niedergelegt hat. Beide Vermögensrechte aber begründen, da die Waare in Berlin im Packhofe des dortigen Spediteur-Vereins lagert, nach C. P. O. § 24 die Zuständigkeit des vom Kl. angerufenen L. G. I zu Berlin. Nach § 128 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 11 gilt die Uebereignung beweglicher Sachen, die auf Grund eines Uebersendungskaufes abgesondert werden, schon dann als vollzogen, wenn sie dem Frachtführer behufs Aushändigung an den Käufer überliefert sind. Der an die Absendung geknüpfte Eigenthumswechsel aber ist nach preußischem Rechte zugleich maßgebend für den Uebergang der Gefahr, weil nach den Grundsätzen des Landrechts allemal der Eigenthümer die Gefahr des Untergangs oder der Verschlechterung der Sache zu tragen hat. (Dernburg, Preußisches Privatrecht, 5. Aufl. Bd. I § 239. Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, 7. Aufl. Bd. I § 108 S. 740.) Dieser dem Preußischen Rechte eigenthümliche Zusammenhang zwischen Eigenthumserwerb und Gefahrsübergang nöthigt zu der Annahme, daß der Käufer die eingetretenen Rechtsfolgen der Absendung nicht dadurch ungeschehen machen kann, daß er die übersandte Waare nicht in Empfang nimmt und an den Käufer zurückgelangen läßt. Allerdings wird man den Eigenthumsübergang als einen resolutiv bedingten ansehen müssen, weil er abhängig bleibt von der dem Vertrage und dem Gesetze entsprechenden Beschaffenheit der abgesandten Waare. Auch ein resolutiv bedingtes Vermögensrecht aber fällt unter den § 24 der C. P. O. Auf das Preußische Recht aber kommt es an, weil der Kl. den Vertrag in Berlin zu erfüllen hatte und weil sich die Waare hier befand, als der Kl. den Rechtsakt vornahm, an den sich der Eigenthumsübergang knüpft. Abgesehen hiervon steht fest, daß der Kl. die Waare, als sie an ihn zurückgelangt war, in Gemäßheit des Art. 343 Abs. 2 des H. G. B. im Packhofe des Berliner Spediteur-Vereins auf Gefahr und Kosten der Bekl. eingelagert hat. Nach den Grundsätzen über die Verträge zu Gunsten Dritter hat der Bekl. damit gegen diesen Verein einen Anspruch auf Ausantwortung der Waare erworben. In Uebereinstimmung mit der Entscheidung des erkennenden Senats vom 11. Mai 1892 (I. 52/92, mitgetheilt bei Bolze, Bd. 14 Nr. 589 n) muß demnach auch im vorliegenden Falle die Zuständigkeit des Berliner Gerichts als gegeben angesehen werden. I. C. S. i. S. Brunner c. Grabowski vom 1. Juli 1899, Nr. 175/99 I.

2. § 29.

Der in § 29 C. P. O. geregelte Gerichtsstand der Vertragsobligation ist ein sachlicher und wird dadurch bestimmt, daß die streitige Verpflichtung im Gerichtsbezirk zu erfüllen ist. Hierdurch, durch die Erfüllungspflicht, nicht durch ihre Entstehung, wird diese Obligation örtlich gebunden; es kommt mithin auf den Ort an, wo die „streitige Verpflichtung" zu erfüllen ist. Für die Beantwortung der Frage, wo eine Vertragsobligation erfüllt werden muß, ist es aber nicht maßgebend, wo etwa der entsprechenden Verpflichtung zuwidergehandelt worden ist und deshalb ist für den Gerichtsstand des § 29 der Ort einer derartigen Zuwiderhandlung nicht von entscheidender Bedeutung. Ein anderer Gerichtsstand der persönlichen Verbindlichkeiten wird allerdings durch den Thatort bestimmt; es ist dies der in § 32 C. P. O. vorgesehene Gerichtsstand der unerlaubten Handlung. Letzterer ist jedoch nicht für Klagen aus einem Vertrage gegeben, vielmehr ist für solche der Gerichtsstand des § 29 berechnet und dieser an den Erfüllungsort gebunden. I. C. S. i. S. Kraus c. A.-G. Ver. Holzindustrie vom 24. Juni 1899, Nr. 143/99 I.

3. § 36.

In einer Civilprozeßsache wurde das mit nur einem Amtsrichter besetzte preußische Amtsgericht Ahlden ersucht, diesen Amtsrichter als Zeugen zu vernehmen. Es übersandte die Akten zur Erledigung an den Bekl. als den bei dem benachbarten Amtsgerichte Walsrode angestellten jüngsten Amtsrichter, der auf Grund des § 24 des preußischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. im voraus für Fälle thatsächlicher Verhinderung des Amtsrichters in Ahlden zu dessen Vertreter bestellt war. Der Bekl. ist dann nach Ahlden gereist, hat die Vernehmung ausgeführt und dafür an Reisekosten und Tagegeldern 30 Mark liquidirt, die er auch aus der Justizhauptkasse ausgezahlt erhielt. Der preußische Justizfiskus hat nun gegen ihn auf Rückzahlung der 30 Mark Klage erhoben, weil ein Fall nicht der thatsächlichen, sondern der rechtlichen Verhinderung des Amtsrichters vorgelegen habe, daher nur in Gemäßheit des § 36 der C. P. O. habe verfahren werden dürfen. Der Bekl. ist vom L. G. zur Rückzahlung verurtheilt, und die Berufung zurückgewiesen worden; auch seine Revision konnte keinen Erfolg haben. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Heuser c. Fiskus vom 20. Juni 1899, Nr. 60/99 III.

4. § 87.

Die Vorentscheidungen haben aus den vom Kl. vorgetragenen Gründen die Zuziehung eines Korrespondenzmandatars zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung für erforderlich erachtet. Die dieserhalb liquidirten und vom L. G. zugebilligten Gebühren sind jedoch im jetzt vom Kl. angefochtenen Beschluß um den Betrag von 25 Mark gekürzt worden, weil nach Verbindung der Prozesse ein einheitlicher

Digitized by Google

Streitwerth vorliege, von welchem die dem Korrespondenzmandatar zustehende Gebühr zu berechnen sei. Die dagegen erhobene weitere Beschwerde erscheint begründet. Wenn auch nach der Verbindung der Prozesse ein einheitlicher Streitgegenstand vorlag, nach welchem die Gebühren zu berechnen waren, so konnte doch durch die erst im Verlaufe des Rechtsstreits erfolgte Verbindung eine bereits zuvor begründete Anwaltsgebühr nicht gemindert werden. So aber lag die Sache hier, denn die Prozeßverbindung war erst durch Gerichtsbeschluß zum Protokoll vom 2. Januar 1893 — Vol. I f. 53 act. — angeordnet. Ein Korrespondenzmandatar war aber schon vor diesem Zeitpunkt für die bis dahin getrennten Sachen erforderlich gewesen und in Thätigkeit getreten, da der Kl., wie er im Schriftsatz vom 29. Juni 1898 — Vol. II f. 207 act. — vorgetragen hat, sich von Mitte 1891 bis Ende 1893 in Haft befand, und durch seine in Hannover wohnende Ehefrau vertreten wurde. Begründet erscheint auch die weitere Beschwerde dagegen, daß von den in I. J. auf 910 Mark festgesetzten Gebühren zweier Anwälte der Betrag von 333 Mark abgesetzt ist. Das O. L. G. hat mit Unrecht angenommen, daß der Kl. ohne genügenden Grund dem Rechtsanwalt Justizrath Dr. S. die Vollmacht gekündigt habe, und daher die Erstattung der Kosten zweier Anwälte dem Prozeßgegner nicht zur Last zu legen seien. Der Kl. hat zur Begründung des Anwaltswechsels im Schriftsatz vom 29. Juni 1898 — f. 209 act. — vorgetragen, daß der Justizrath Dr. S. thatsächlich nicht mehr im Stande gewesen sei, die Praxis selbst auszuüben, sondern dieselbe einem Vertreter übertragen habe, und daß derselbe Anfang August 1895 gestorben sei, so daß dann doch die Bestellungen eines neuen Sachwalts unvermeidlich geworden und gleich hohe Kosten, wie jetzt, entstanden sein würden. Diese Umstände rechtfertigten, namentlich bei der Erheblichkeit des Rechtstreits, den Anwaltswechsel und sind dieselben durch die Ausführungen der Bekl. im Schriftsatz vom 26. Oktober 1898 — f. 227 — nicht widerlegt. III. C. S. i. S. Schumacher c. Reuß und Gen. vom 30. Juni 1899, B Nr. 147/99 III.

5. §§ 98, 655.

Während des Schwebens des Rechtsstreits in der Berufungsinstanz hat der Kl. behufs Sicherung des Klageanspruchs den Erlaß eines Arrestbefehls gegen den Bekl. bei dem B. G. erzielt. Das letztere hat auf den Seitens des Bekl. hiergegen eingelegten Widerspruch durch Urtheil den Arrestbefehl vorbehältlich einer dem Kl. auferlegten Sicherheitsleistung bestätigt und gleichzeitig den Bekl. mit den Kosten des Arrestverfahrens belastet. Diese Kosten sind, nachdem Antrag auf deren Festsetzung Seitens des Kl. beim B. G. gestellt, von letzterem mittels des durch Beschwerde des Bekl. angefochtenen Beschlusses festgestellt. Das Festsetzungsverfahren gehört nach § 98 der C. P. O. ausnahmslos vor das Gericht I. J. Das nach § 821 a. a. O. zur Entscheidung über den Arrestantrag zuständige B. G. war als Gericht I. J. hinsichtlich des jetzt in Frage stehenden Verfahrens nicht anzusehen. Dem mit der Beschwerde weiter gestellten Antrage wegen Rückgewährung des auf Grund des zu Unrecht erlassenen Festsetzungsbeschlusses Gezahlten war jedoch nicht stattzugeben, da der § 655 der C. P. O. sich nur auf Urtheile bezieht und seine Ausdehnung auf Beschlüsse, wie das R. G. schon ausgesprochen hat (Entsch. in Civilsachen Bd. 21 S. 380), nicht zu rechtfertigen ist. VII. C. S. i. S. Hoppe c. Witt vom 4. Juli 1899, B Nr. 59/99 VII.

6. §§ 247, 508 ff.

Mit Recht hat das B. G. angenommen, daß das durch die Allerhöchste Kabinetsordre vom 15. Juli 1770 bestätigte Landschaftsreglement Gesetzeskraft hat. Seine Erwägungen, daß durch dieses Reglement die Zulässigkeit des Rechtsweges im Sinne des § 247 Nr. 2 der C. P. O. nicht ausgeschlossen sei, beruhen lediglich auf einer rechtlichen Würdigung und Auslegung des genannten Reglements. Nach § 1 der auf Grund des § 6 des E. G. zur C. P. O. erlassenen Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 (R. Ges. Bl. von 1879 S. 299) kann aber die Revision vorbehaltlich der besonderen Bestimmungen dieser Verordnung auf die Verletzung anderer Gesetze als derjenigen des gemeinen oder französischen Rechts nur gestützt werden, wenn dieselben über den Bezirk des B. G. hinaus für den ganzen Umfang mindestens zweier deutscher Bundesstaaten oder zweier Provinzen Preußens oder einer preußischen Provinz und eines anderen Bundesstaats Geltung erlangt haben. Der Geltungsbezirk des Schlesischen Landschaftsreglements erstreckt sich jedoch, wie von der Revision selbst zugegeben ist (vergl. auch v. Görtz: die Verfassung und Verwaltung der Schlesischen Landschaft, S. 201), nur auf die preußische Provinz Schlesien und einen Theil der preußischen Provinz Brandenburg, nämlich die zu der letzteren gehörigen drei landräthlichen Kreise Sorau, Spremberg und Züllichau. Da es hiernach an der Voraussetzung fehlt, daß das genannte Reglement für den ganzen Umfang zweier Provinzen Preußens Geltung hat, so entzieht sich die auf dasselbe gestützte Entscheidung des B. G. dem Angriffe im Wege der Revision, der Ausnahmefall des § 13 des G. V. G. liegt somit nicht vor und es fällt dem B. G. weder eine Verletzung dieses § 13 noch des § 247 Nr. 2 der C. P. O. zur Last. IV. C. S. i. S. Schlesische Landschaft c. Schindke vom 26. Juni 1899, Nr. 88/99 IV.

7. § 259.

Die dem Richter eingeräumte Befugniß, nach freier Ueberzeugung zu entscheiden, schließt auch, soweit nicht das Gesetz bestimmte Beweisvorschriften aufstellt, die Freiheit in der Wahl und Benutzung der Erkenntnißquellen in sich. Demgemäß besteht auch keine unbedingte Pflicht, einem Parteiantrage auf Augenschein stattzugeben. (Vergl. Wilmowski-Levy, C. P. O., 7. Auflage Bd. I S. 574 Abs. 3.) Es unterliegt somit keinem Bedenken, daß der Richter bei einer technischen Erhebung sich mit der Bekundung des Befundes des Sachverständigen begnügt, wenn seine Ansicht von der Sachkenntniß und Glaubwürdigkeit des Sachverständigen in ihm die Ueberzeugung von der Richtigkeit der Feststellung des Sachverständigen begründet. VI. C. S. i. S. Leist c. Wolff vom 22. Juni 1899, Nr. 127/99 VI.

8. § 265.

Bei der Beurtheilung der Frage, ob eine Handelssitte bestimmten Inhaltes bestehe, ist der B. R. nicht an die Auffassung der kaufmännischen Mitglieder einer Handelskammer gebunden, sondern berechtigt, das Bestehen oder Nichtbestehen der Usance nachzuprüfen. VII. C. S. i. S. Nordd. Feuer-Vers.-G. c. May vom 20. Juni 1899, Nr. 98/99 VII.

Digitized by Google

9. § 267.

Der Kl. hatte sich in I. J. auf das Zeugniß seiner mit ihm seit Februar 1895 verheiratheten, am 17. August 1897 von dem jetzt beklagten Kinde entbundenen Ehefrau dafür berufen, daß er mit ihr in der den Zeitraum vom 19. Oktober 1896 bis 19. Januar 1897 umfassenden Konzeptionsperiode den Beischlaf nicht vollzogen habe. Vom I. R. wurde dementsprechend die Vernehmung dieser Zeugin beschlossen. Dieselbe erschien auch in dem zur Beweisaufnahme sowie zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung anberaumten Termine vor dem Prozeßgericht, erklärte aber, nachdem sie auf ihr Zeugnißverweigerungsrecht aufmerksam gemacht worden war, daß sie Zeugniß nicht ablegen wolle. Darauf wurde Seitens der Anwälte beider Theile zur Sache verhandelt, wobei — soweit aus dem Protokolle und dem Thatbestande ersichtlich — von keiner Seite Protest gegen die Nichtvernehmung der Zeugin oder auch nur ein Zweifel gegen die Berechtigung ihrer Zeugnißverweigerung erhoben worden ist. Erst in II. J. hat der Kl. das Zeugnißverweigerungsrecht seiner Ehefrau, unter Hinweis auf § 350 Nr. 2 und 3 der C. P. O., bestritten und sich dabei nochmals auf ihr Zeugniß und zwar darüber berufen, daß er mit ihr während der ganzen Zeit ihrer Ehe den Beischlaf nie vollzogen habe. Die Ausführung der Revision, daß bei solcher Sachlage vom B. R. über das Zeugnißverweigerungsrecht der Ehefrau des Kl. zuförderst durch Zwischenurtheil (in Gemäßheit der §§ 351 und 352 der C. P. O.) zu entscheiden gewesen wäre, muß als verfehlt bezeichnet werden. Dem Seitens der Revision citirten, in den Entsch. des R. G. Bd. 13 S. 414 abgedruckten Urtheile (Rep. I 457/84) lag ein anderes Sachverhältniß zu Grunde, indem damals die beweisführende Partei schon in I. J., nachdem das Zeugniß vor dem ersuchten Richter verweigert war, bei der nächsten mündlichen Verhandlung das Recht des Zeugen, sein Zeugniß zu verweigern, in Abrede gestellt und nochmalige Vernehmung desselben verlangt hatte. Auch die in der Juristischen Wochenschrift von 1896 S. 130 Nr. 3 auszugsweise mitgetheilte Entscheidung (Rep. IV 224/95) betraf einen Fall, der anders geartet war wie der jetzt vorliegende. Wenn aber — wie hier — die Zeugnißverweigerung vor dem Prozeßgerichte in Gegenwart der Anwälte beider Theile erfolgt, ohne daß das Zeugnißverweigerungsrecht bestritten oder eine Rüge wegen der Nichtvernehmung des Zeugen erhoben wird, so liegen die Voraussetzungen eines zwischen dem Zeugen und der beweisführenden Partei durch Zwischenurtheil zu entscheidenden Streites überhaupt nicht vor oder es muß in solchem Verhalten der Partei wenigstens ein stillschweigender Verzicht im Sinne des § 267 der C. P. O. erblickt werden. Vergl. Gruchots Beiträge Bd. 30 S. 1129 und Juristische Wochenschrift von 1894 S. 82 Nr. 11. IV. C. S. i. S. Rozek c. Rozek vom 6. Juli 1899, Nr. 83/99 IV.

10. § 275.

Dem Beschwerdeführer ist zuzugeben, daß das Urtheil des L. G. widerspruchsvoll ist und ihn in eine üble Lage gebracht hat. Während es sich in der Ueberschrift als Zwischenurtheil bezeichnet und in den Gründen ausdrücklich auf den § 275 der C. P. O. beruft, wird gleichzeitig wiederholt hervorgehoben, der Prinzipalantrag der Widerklage müsse abgewiesen werden. Berücksichtigt man nun ferner, daß die Fassung der Urtheilsformel einem Zwischenurtheil entspricht, während nach der Prozeßordnung ein Theilurtheil hätte erlassen, der für unbegründet erklärte Prinzipalantrag der Widerklage hätte abgewiesen werden müssen, so liegt allerdings der Zweifel nahe, ob nicht die Formel aus der Begründung zu ergänzen sei und in Wirklichkeit eine theilweise Abweisung der Widerklage enthalte. Als entscheidend muß jedoch bei dieser Sachlage die Fassung der Urtheilsformel angesehen werden; sie enthält keine endliche Entscheidung, die bei der vorliegenden Leistungsklage nur auf Verurtheilung oder auf Abweisung dieses Antrags lauten kann. Thatsächlich ist daher ein Zwischenurtheil erlassen, das der Berufung nicht unterliegt; diese ist also aussichtslos. Diese Beurtheilung widerspricht auch nicht der Rechtsprechung des R. G. In den anscheinend anders beurtheilten Fällen, z. B. in Bd. 39 der Entsch. des R. G. S. 389, kann die Fassung der Urtheilsformel nicht entscheiden, da zweifellos ein Zwischenurtheil vorliegt, und nur zweifelhaft sein kann, ob es hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichsteht (§ 276 der C. P. O.) oder nicht (§ 275 der C. P. O.). Im vorliegenden Falle aber kann dieser Zweifel nicht in Frage kommen. III. C. S. i. S. Mennecke c. Höning vom 4. Juli 1899, B Nr. 143/99 III.

11. § 275.

Die Revision ist unzulässig. Der Rkl. sucht die Zulässigkeit durch die Ausführung nachzuweisen, daß das angefochtene Urtheil in Wahrheit nicht ein Zwischenurtheil aus § 275 der C. P. O., sondern ein Theilurtheil im Sinne des § 273 darstelle. Diese Auffassung kann indessen nicht getheilt werden. Richtig ist es und in zahlreichen Fällen vom R. G. anerkannt, daß für den rechtlichen Charakter eines Urtheils nicht dessen Bezeichnung und die rechtliche Auffassung des Richters, welcher es erlassen hat, sondern sein aus der Urtheilsformel und der Begründung sich ergebender Inhalt maßgebend ist, (vergl. Juristische Wochenschrift 1898 S. 571 Nr. 11 und die dort angeführten Entsch. d. R. G.). Die Frage nach dem rechtlichen Wesen der angefochtenen Entscheidung wird daher durch die hierauf bezüglichen Ausführungen des B. R. nicht maßgeblich beantwortet. Ebenso wenig kann in Betracht kommen, daß jene Entscheidung, wenn sie ein End- (Theil-) Urtheil wäre, als solches unvollkommen sein würde; denn das könnte nur zu seiner Aufhebung führen, würde aber nicht die Zulässigkeit des dagegen eingelegten Rechtsmittels berühren, (Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 421, Bd. 16 S. 286). Die selbstständige Prüfung der vorliegenden Frage führt zu folgendem Ergebniß: Zunächst muß dem B. G. darin beigetreten werden, daß das angegriffene Urtheil nicht eine Vorabentscheidung im Sinne des § 276 der C. P. O. ist, da es nicht nur über den Grund des klägerischen Anspruchs sondern auch darüber Entscheidung trifft, in welcher Höhe der Anspruch der Kl. auf Rückvergütung der von ihr für die oben bezeichneten 222,50 qm gewährten Entschädigung gerechtfertigt erscheint. Was alsdann diejenigen Ausführungen des B. R. betrifft, in denen er darlegt, daß der Bekl. zur Rückzahlung der empfangenen 22 250 Mark nicht verurtheilt werden könne, weil der Erfolg der noch nicht spruchreifen Widerklage dahin führen könne, daß jene Zahlung wieder rückgängig gemacht werden müsse, so würden sie, wenn sie allgemein zu verstehen wären, nicht richtig sein. Klage und Widerklage stehen einander selbst-

Digitized by Google

ständig gegenüber und gegenseitige Ansprüche der Parteien, die lediglich in dieser Form geltend gemacht werden, sind daher in ihrem rechtlichen Schicksal von einander unabhängig. Macht der Bekl. eine ihm gegen den Kl. zustehende Gegenforderung nicht im Wege der Aufrechnung, also mittels Einrede, gegen die begründete Klagforderung geltend, sondern verwendet er sie lediglich als Grundlage einer Widerklage, so mag der Richter, wenn er vorauszusehen glaubt, daß die Widerklage zu einer Verurtheilung des Kl. führen könnte, im Interesse der Vermeidung des thatsächlichen Herganges der Hin- und Herzahlung den Erlaß der die Verurtheilung des Bekl. aussprechenden Entscheidung auf die Klage trotz ihrer Spruchreife in Abweichung von der Regel des § 273 („hat ... zu erlassen") bis zu dem Zeitpunkt hinausschieben, wo auch die Widerklage spruchreif geworden ist und er zugleich in einem Urtheil über beide Klagen erkennen kann. Dagegen kann er statt solcher Hinausschiebung nicht einstweilen eine Zwischenentscheidung auf Grund des § 275 über den nach Grund und Betrag feststehenden spruchreifen Klaganspruch erlassen, da die Entscheidung hierüber durch die Entscheidung auf die Widerklage rechtlich nicht beeinflußt werden kann und daher dieselbe bleiben muß, mag die letztere ausfallen, wie sie will. Es würde hienach, allgemein verstanden, die Aeußerung nicht zutreffend sein, daß der Bekl. auf die spruchreife Klage nicht verurtheilt werden könne, weil die Widerklage noch nicht spruchreif sei. Diese Ausführung des B. R. wird indessen, wie der Zusammenhang zeigt, nicht in einem solchen allgemeinen Sinne aufzufassen sein, sondern hat offensichtlich nur Bezug auf das vorliegende Rechtsverhältniß und insoweit ist sie nicht zu beanstanden. Es handelt sich hier um die Festsetzung einer Enteignungsentschädigung. Von beiden Seiten ist der Rechtsweg beschritten, das bedeutet, daß die Anträge der beiden Klagen, die als Klage und Widerklage behandelt sind, die Grenzen bezeichnen, bis zu welchen der Richter gegenüber der Festsetzung der Verwaltungsbehörde in seiner Festsetzung der Entschädigung zu Gunsten der einen und der anderen Partei hinunter oder hinaufgehen kann. Innerhalb dieser Begrenzung und soweit nicht bindende Abmachungen der Parteien über einzelne Theile der Entschädigung vorhanden sind (vergl. Juristische Wochenschrift 1898 S. 489 Nr. 42), ist dem Richter freier Spielraum für seine Entscheidung gegeben und zwar hat diese die gesammte dem von der Enteignung betroffenen Grundeigenthümer gebührende Entschädigung einschließlich des durch die Enteignung verursachten Minderwerths des ihm verbliebenen Restgrundstücks als ein einheitliches Ganzes zum Gegenstande, (Entsch. des R. G. Bd. 2 S. 243, 244, Bd. 14 S. 268). Die einzelnen Ansätze und Posten der Entschädigung, deren Erniedrigung oder Erhöhung mit den beiderseitigen Klageanträgen verfolgt wird, bilden lediglich Theile dieses Ganzen, über welches demgemäß erst erkannt werden kann, wenn über diese Theile sämmtlich entschieden ist. Der Ausspruch des B. R., daß die Absetzung des von der Kl. angegriffenen Postens in der angegebenen Höhe begründet sei, kann hienach in der That nicht zu einer Verurtheilung des Bekl. zur Zahlung führen, da dessen Angriffe gegen die Festsetzung der Verwaltungsbehörde den Erfolg haben können, daß andere Theile der Gesammtentschädigung zu erhöhen sind, so daß diese nach dem Endergebnisse des ganzen Rechtsstreits sei es in der von der Verwaltungsbehörde festgesetzten Höhe sei es mit einem hierüber sogar noch hinausgehenden Betrage dem Bekl. zugesprochen werden muß. Jener Ausspruch des B. R. stellt sich hiernach nur als ein Element des künftigen Endurtheils dar und betrifft nur ein selbstständiges Angriffs- bezw. der Klage des Bekl. gegenüber ein selbstständiges Vertheidigungsmittel der Kl., über das getrennt nur durch ein Zwischenurtheil nach Maßgabe des § 275 erkannt werden konnte. VII. C. S. i. S. Schokken c. Stadt Berlin vom 23. Juni 1899, Nr. 129/99 VII.

12. § 276.

Die Revision der Kl. gegen das Zwischenurtheil vom 2. Januar 1899 ist unzulässig. Dieselbe greift dieses Urtheil insofern an, als dasselbe feststellt, daß die in Coburg etwa vorhanden gewesenen, bis zum Todestage W.'s fällig gewordenen Coupons der in Crimmitschau aufbewahrt gewesenen Werthpapiere im Sinne des Coburgischen Gesetzes, die Entrichtung einer Nachlaßsteuer betreffend, vom 15. Juni 1858 zu Coburg befindlich und daher dem Besteuerungsrechte des dortigen Fiskus unbedingt und ohne Rücksicht auf das Sächsische Steuergesetz unterworfen seien. Die Kl. erblickt hierin ein mit der Revision anfechtbares Zwischenurtheil nach § 276 C. P. O., indem ein Theil des Klaganspruches für nicht begründet erklärt werde. Allein von einem Zwischenurtheile nach § 276 Abs. 1 kann insoweit hier nicht die Rede sein. Denn eine „Vorabentscheidung" im Sinne dieser Vorschrift kann nur ergehen, wenn der Anspruch als begründet festgestellt wird. Wird er dagegen, wie die Kl. hier unterstellt, für unbegründet erachtet, dann ist die Klage ohne weitere Zwischen-Entscheidung durch Endurtheil abzuweisen. Als ein solches aber stellt sich der von der Kl. angefochtene Theil des Zwischenurtheils zweifellos nicht dar; er entscheidet vielmehr nur über die für das künftige Endurtheil in Betracht kommende Frage nach dem Umfang des unbedingten Besteuerungsrechts des Bekl., also über ein sogenanntes Element des Endurtheils. Gegen eine solche Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. III. C. S. i. S. Stadt Meerane c. Sachsen-Coburgscher Staatsfiskus vom 27. Juni 1899, Nr. 71/99 III.

13. § 276.

Die Revision des Bekl. gegen das Zwischenurtheil vom 2. Januar 1899 ist unzulässig. Dieselbe richtet sich gegen den im Schlußsatze dieses Urtheils enthaltenen Ausspruch, wonach dem beklagten Fiskus ein Besteuerungsrecht hinsichtlich des übrigen (also des im Königreich Sachsen befindlichen) Nachlasses nur in dem Umfange zusteht, in welchem dieser wegen Art. 2 A 6 und B des Sächsischen Erbschaftssteuergesetzes vom 13. November 1876 in Sachsen nicht zu besteuern ist. Die Revision meint, daß insoweit das Besteuerungsrecht des Bekl. verneint und eine theilweise Entscheidung über den Klagegrund im Sinne des § 276 C. P. O. gegeben sei. Allein dieser Ausspruch enthält ebenso wie der oben erörterte, im ersten Satze des Zwischenurtheils ersichtliche nur die Entscheidung über ein einzelnes Element des künftigen Endurtheils. Denn mit der hier getroffenen Feststellung, daß bestimmte Theile des Nachlasses im Königreich Sachsen befindlich gewesen und deshalb nur in beschränktem Maße dem Besteuerungsrecht des beklagten Fiskus unterworfen seien, ist noch nicht ein entsprechender Theil des Klageanspruches dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Vielmehr ist zu einem derartigen Zwischenurtheil noch eine Fest-

Digitized by Google

stellung darüber, ob und welche Theile des im Königreich Sachsen befindlich gewesenen Nachlasses der dortigen Steuer unterworfen sind, sowie weiter eine Entscheidung über die gegen die materielle Begründung der vorliegenden Rückforderungsklage (condictio indebiti) erhobenen Einwendungen des Bekl. erforderlich. Nur dann kann ein Anspruch oder ein Theil eines solchen dem Grunde nach für berechtigt erklärt werden, wenn alle den Klagegrund betreffenden Streitpunkte erledigt sind, s. z. B. die in Seuffert's Archiv Bd. 39 Nr. 254 und Bd. 46 Nr. 228 abgedruckten Urtheile des R. G. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

14. § 284.

Die prozessualen Angriffe der Revision sind verfehlt. Allerdings ist die Behauptung der Bekl., daß die Veranlassung zu dem Cessionsgeschäft in dem Bestreben der Bekl. begründet gewesen sei, die Hypothekenforderung für den Fall des Verlierens ihres Ehescheidungsprozesses dem Zugriffe ihrer Gläubiger, insbesondere ihres Ehemannes zu entziehen, in dem Thatbestande zum B. U., bezw. in dem Thatbestande I. J. und den Schriftsätzen II. J., auf welche Bezug genommen ist, nicht enthalten und daher daselbst auch nicht ersichtlich, ob der Kl. dieses Vorbringen bestritten hat oder nicht. Allein, wie in der diesseitigen Rechtsprechung festgehalten wird, können derartige Feststellungen auch noch in den Gründen des Urtheils zum Ausdruck gelangen. Daß aber die in den Gründen festgestellte neue Behauptung dem festgestellten Thatbestande widerspreche, ist nicht zutreffend. III. C. S. i. S. Klingebiel c. Reinecke vom 27. Juni 1899, Nr. 75/99 III.

15. § 349 ff.

Die Kl. würde Ehebruch begangen haben müssen, wenn die Behauptung richtig wäre, daß der Kl. mit ihr in der dem Geburtstage der Bekl. entsprechenden Konzeptionsperiode den Beischlaf nicht vollzogen habe. Indem der Kl. für diese letztere Behauptung seine Ehefrau als Zeugin benannte, muthete er ihr zu, indirekt eine Thatsache zu bekunden, welche ihr nicht nur zur Unehre gereichte, sondern sie sogar der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung aussetzen konnte. Sie war daher bezüglich dieser Beweisfrage — ganz abgesehen von ihrer Familienbeziehung zu beiden Theilen — zur Verweigerung des Zeugnisses nach § 349 Nr. 2 der C. P. O. berechtigt. Die Bestimmung des § 350 ebenda, wonach unter gewissen Voraussetzungen von dem Zeugen in den Fällen des § 348 und des § 349 Nr. 1 das Zeugniß nicht verweigert werden darf, findet im Falle des § 349 Nr. 2 überhaupt keine Anwendung und es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob im Uebrigen die Voraussetzungen des § 350 Nr. 2 und 3 im Streitfalle vorliegen würden. Hatte aber die Ehefrau des Kl. — wie auch der B. R. annimmt — ihr Zeugniß hiernach mit Recht verweigert, so lag beim Mangel einer Behauptung, daß dieselbe inzwischen anderen Sinnes geworden und zur Abgabe ihres Zeugnisses nunmehr bereit sei, keine Veranlassung für den B. R. vor, nochmals einen Versuch zu machen, ob von dieser Zeugin eine Aussage über dasselbe Beweisthema zu erlangen sein möchte. IV. C. S. i. S. Rozek c. Rozek vom 6. Juli 1899, Nr. 83/99 IV.

16. §§ 425 ff.

Die Revision ist unbegründet. Zwar war, wie der Kl. mit Recht rügt, die Auferlegung des von ihm über die streitige Vereinbarung zugeschobenen, von der Bekl. angenommenen Eides durch Beweisbeschluß im Hinblick auf die Vorschrift in C. P. O. § 425 Abs. 1 unzulässig. Denn der Ausnahmefall in C. P. O. § 426 Abs. 2 kann nicht, wie das B. G. annimmt, vorliegenden Falls für gegeben erachtet werden, da der Klaggrund als solcher gegenüber den Einreden nicht unter diese Bestimmung fällt. Die Auferlegung des Eides durch Beweisbeschluß verletzt aber weiterhin die Vorschrift in § 418 Abs. 2 der C. P. O. Die Erfolglosigkeit des auf Antrag der Parteien über das Klagvorbringen erhobenen Zeugenbeweises, insbesondere in dem Maße, daß auch auf einen richterlichen Eid nicht zuzukommen war, konnte nur im Urtheil festgestellt werden und es hätte demgemäß auf den vom Kl. zugeschobenen Eid durch bedingtes Endurtheil erkannt werden sollen. Dieser prozessuale Verstoß kann jedoch nicht zur Aufhebung des Urtheils führen, obgleich ihn der Kl. gerügt hat. Zwar konnte vorliegenden Falls die Eidesleistung nicht die Wirkung des § 428 der C. P. O. haben, vielmehr war der Kl. berechtigt, gemäß § 491 der C. P. O. neue Beweismittel vorzubringen und es hatte das B. G. diese in Verbindung mit den erhobenen Beweisen zu prüfen in derselben Weise, als wenn der Eid nicht geleistet worden wäre. Nachdem es jedoch in für das Revisionsgericht unanfechtbarer Weise festgestellt hat, daß, auch wenn die vom Kl. nach der Eidesleistung benannten Zeugen das in ihrer Wissenschaft Gestellte bestätigen würden, doch nicht auf einen richterlichen Eid zugekommen werden könnte, die Entscheidung vielmehr von dem von der Bekl. angenommenen Klageid abhängig zu machen sei, durfte es die einmal erfolgte Eidesleistung im Hinblick auf die Heiligkeit des Eides nicht unberücksichtigt lassen und hatte daher davon abzustehen, nochmals — nunmehr durch bedingtes Endurtheil — von der Bekl. die Leistung des Klageides zu fordern (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 9 S. 343; in der Juristischen Wochenschrift 1895 S. 8 Nr. 20; im Sächsischen Archiv Bd. 9 S. 263 ff.). VI. C. S. i. S. Adler c. Vaas vom 29. Juni 1899, Nr. 161/99 VI.

17. §§ 491, 240.

Begründet erscheint die Revision bezüglich des Anspruchs der Kl. wegen Ersatzes des Werthes der von den Wiesen und Weiden vom Bekl. gezogenen Nutzungen, wofür die Kl. 840 Mark verlangt haben. In I. J. hatten die Kl. diesen Anspruch nicht geltend gemacht; der erst in II. J. geltend gemachte Anspruch soll sich, wie das O. L. G. sagt, als ein neuer nach § 491 der C. P. O. in der Berufungsinstanz unzulässiger darstellen. Diese Auffassung muß als rechtsirrthümlich bezeichnet werden. Der Klagegrund ist, wie das O. L. G. selbst zugiebt, derselbe geblieben. Es handelt sich hier nur um eine nach § 240 Nr. 2 der C. P. O. zulässige Erweiterung des Klageantrages, welche auch in II. J. geltend gemacht werden konnte. Der Umstand, daß die Kl. in I. J. die Geltendmachung dieses Anspruchs abgelehnt haben, steht der Geltendmachung in II. J. nicht entgegen und macht den Anspruch nicht zu einem neuen nach § 491 a. a. O. unzulässigen. Wegen dieses Punktes mußte also das Urtheil aufgehoben und wegen der noch zu treffenden Entscheidung über den Betrag dieses Anspruchs die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden. II. C. S. i. S. Scherner c. Schmidt vom 11. Juli 1899, Nr. 95/99 II.

Digitized by Google

18. § 497.

Das O. L. G. hat aus einem nach eingelegter Berufung stattgefundenen Vorgang, welchem die formellen Erfordernisse des § 476 Abs. 2 der C. P. O. fehlen, nämlich aus einem Schreiben des Christian G. vom 27. September 1898 an den damaligen zweitinstanzlichen gegnerischen Anwalt, die Folgerung abgeleitet, es sei hieraus der Wille des Christian G. zu entnehmen, den Rechtsstreit nicht fortzusetzen und damit ein Verzicht des G. auf die Berufung gegenüber den Bekl., und hat daraufhin unter Anwendung des § 497 der C. P. O. die Berufung des Christian G. gegen das Urtheil des L. G. Freiburg als unzulässig verworfen. Diese Anwendung des § 497 der C. P. O. verletzt das Gesetz. Auch wenn man unterstellt, es habe jener Vorgang eine Einwendung dahin erzeugt, daß nach civilrechtlichen Grundsätzen ein bindender Wille des G., den Rechtsstreit nicht fortzusetzen, vorliege (nicht etwa blos eine Einwendung dahin, daß ein Verzicht auf den aberkannten Theil des früheren Anspruchs vorliege), so wirkte jener, der formellen Erfordernisse des § 476 Abs. 2 der C. P. O. entbehrende, Vorgang nicht als prozeßrechtlicher Akt, sondern erzeugte nur einen materiell zu würdigenden Einwand. Als materiell zu würdigender Einwand konnte er aber nicht zu einer Verwerfung der Berufung des Christian G. als unzulässig nach § 497 der C. P. O. führen, sondern nur zu einer materiellen Zurückweisung der Berufung (wobei im Uebrigen für den vorliegenden Fall das Anwendungsgebiet des § 497 der C. P. O. einer näheren Erörterung nicht bedarf). II. C. S. i. S. Götz c. Ehret vom 30. Juni 1899, Nr. 138/99 II.

19. § 508.

Das Bedenken, das gegen die Zulässigkeit der Revision erhoben worden, ist nicht begründet. Der vorliegende Rechtsstreit betrifft die Dauer eines Miethverhältnisses; streitig ist ein Zeitraum von drei Jahren; nach § 8 der C. P. O. ist der auf diesen Zeitraum entfallende Miethzins, 2835 Mark, für die Werthsberechnung entscheidend und das gilt auch für die Zulässigkeit der Revision (C. P. O. § 508 Abs. 2). Ob durch die von der Bekl. hervorgehobenen Thatsachen der Werth sich herabgemindert hat, kann hier dahingestellt bleiben; denn wäre es der Fall, so könnte dies auf die Zulässigkeit der Revision keinen Einfluß haben, weil jene Thatsachen sich erst nach Einlegung der Revision ereignet haben. VI. C. S. i. S. Adler c. Baas vom 29. Juni 1899, Nr. 161/99 VI.

20. §§ 508 ff.

Die Zulässigkeit der Revision ist nicht zu beanstanden. Allerdings ist fehlsamer Weise in der Revisionsschrift der Bekl. als Rbkl., die Kl. als Rkl. bezeichnet und Namens der Letztgenannten die Revision von dem Vertreter des Bekl. eingelegt; allein die Unrichtigkeit der Bezeichnung ist offensichtlich und als solche auch von dem Vertreter der Kl., welcher, nachdem ihm die Revisionsschrift zugestellt worden, um Bewilligung des Armenrechts für Kl. unter ausdrücklicher Anführung ihrer Eigenschaft als Rbkl. nachgesucht hat, sofort erkannt worden. Bei dieser Sachlage muß es als unbedenklich erscheinen, in der Revisionsschrift die Erklärung des Bekl., daß seinerseits die Revision eingelegt werde, zu finden und beim Vorhandensein der übrigen Formalien die Revision als zulässig zu behandeln. III. C. S. i. S. Raetz c. Baase vom 30. Juni 1899, Nr. 340/98 III.

21. §§ 508 ff

Die Revision rügt, daß das B. G. sich auf ein unbezweifeltes Gewohnheitsrecht berufe, aber nicht sage, für welchen Bezirk sich ein solches gebildet habe; auch lasse sich nicht ersehen, ob die gemeinrechtlichen Voraussetzungen für die Bildung eines solchen vorgelegen hätten. Da ferner die vorliegende Entscheidung von der bisherigen Braunschweigischen Judikatur abweiche, so hätte eingehender der Inhalt des Gewohnheitsrechts und insbesondere dargelegt werden müssen, weshalb das, was früher nur für den Konkurs gegolten habe, jetzt nach Einführung der R. K. O., die nichts darüber sage, auch für jede Subhastation gelten solle. Dieser Angriff ist unbegründet. Allerdings hat das B. G. nicht mit ausdrücklichen Worten gesagt, für welchen Bezirk das fragliche Gewohnheitsrecht gelte; es kann aber nach dem ganzen Zusammenhange der Begründung keinem Zweifel unterliegen, daß als Bezirk das Herzogthum Braunschweig gemeint ist. Das ergiebt sich schon daraus, daß ein gemeinrechtliches Bauernrecht nicht existirt, dies sich vielmehr nur partikularrechtlich und zwar speziell auch (vergl. Hampe, Braunschweigisches Privatrecht, S. 578, 586) im Herzogthum Braunschweig gebildet hat, und daß daher, da das B. G. einen andern Bezirk nicht nennt, es nur das Herzogthum Braunschweig, seinen eigenen Gerichtsbezirk, gemeint haben kann, zumal es sich zur Belegung seiner Behauptung ausdrücklich auf Steinacker, Braunschweigisches Privatrecht, beruft. Handelt es sich aber um braunschweigisches Partikularrecht, so erledigt sich damit, da dann irrevisibeles Recht in Frage steht, der Angriff auch im Uebrigen. Denn wie weit das B. G. seine Auffassung des Partikularrechts, hier seine Folgerung aus dem zunächst festgestellten Gewohnheitsrechte, rechtfertigen will, ist lediglich seinem Ermessen überlassen, auch wenn es von einer früheren Judikatur abweichen will. Und wenn ein partikuläres Gewohnheitsrecht als bestehend festgestellt ist, so bedarf es, wie das R. G. bereits oft ausgesprochen hat, keiner näheren Darlegung seiner Entstehung. Uebrigens sagt auch das B. G. keineswegs, daß der von ihm aufgestellte Rechtssatz vor der R. K. O. nicht bestanden habe, es führt nur aus, daß „um so mehr" an der aufgestellten Rechtsauffassung festgehalten werden müsse, als nach heutigem Recht die Subhastation (der Verlust des Hofes, der das Rückforderungsrecht des Eingebrachten ins Leben treten lasse) von dem sonstigen Konkursverfahren getrennt vor sich gehe. III. C. S. i. S. Steinburg c. Samse vom 30. Juni 1899, Nr. 49/99 III.

22. § 671.

Die Erwägungen, aus denen der B. R. mit Rücksicht auf §§ 671, 808 flgd. der C. P. O. ein Pfändungspfandrecht für die Bekl. nicht entstanden erachtet, sind als zutreffend anzuerkennen. In der Judikatur sowie Literatur ist durchweg anerkannt, daß die Vorschrift des § 671 a. a. O. ein absolutes Verbotsgesetz enthält, deren Befolgung ein Recht des Schuldners ist und deren Verletzung zur Folge hat, daß eine dennoch erfolgte Zwangsvollstreckung als nicht gesetzlich begonnen anzusehen ist und demnach nicht die Wirkung einer Zwangsvollstreckung hat. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 6, S. 388; Bd. 8, S. 429; Bd. 10, S. 275; Bd. 11, S. 402; Bd. 20, S. 434; Bd. 25, S. 368 und ebenso übereinstimmend die Kommentare von von Wilmowski, Gaupp, Reincke, Förster zu

Digitized by Google

§ 671 der C. P. O.) Unter namentlicher Bezeichnung des Schuldners ist die Bezeichnung desselben nach Namen, Stand und Wohnort zu verstehen; das liegt in dem Wortbegriffe selbst und ist auch nach dem Zwecke der Vorschrift vorauszusetzen. Die Motive zur C. P. O. (Hahn: Materialien zur C. P. O. Bd. 1, S. 434) erklären gleichfalls, daß die Zwangsvollstreckung nur gegen die namhaft gemachten Personen ausgeführt werden darf. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Fuß vom 22. Juni 1899, Nr. 52/99 IV.

23. §§ 678, 712.

Wenn die Revision rügt, die Annahme des B. G., daß der Gerichtsvollzieher objektiv berechtigt gewesen sei, die fragliche Zwangsvollstreckung vorzunehmen, enthalte im Hinblick darauf, daß die Ehefrau Mietherin der Wohnung gewesen, und demzufolge die Gewahrsame an den in diesen Räumen befindlichen Sachen gehabt habe, eine Verletzung des § 712 der C. P. O., so kann dieser Angriff keinen Erfolg haben. Nach § 678 der C. P. O. hat die vom Gerichtsvollzieher vorzunehmende Nachforschung nach Gegenständen der Zwangsvollstreckung sich auf die Wohnung und die Behältnisse des Schuldners zu erstrecken; nach § 712 a. a. O. sind „die im Gewahrsam des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen zu pfänden. Aus der Stellung des Ehemanns als Haushaltungsvorstand (§ 184, Thl. II Tit. 1 des A. L. R.) ergiebt sich eine thatsächliche Vermuthung dafür, daß der Ehemann alle innerhalb der häuslichen Gemeinschaft vorhandenen Gegenstände mit Ausnahme der zum persönlichen Gebrauche der Ehefrau bestimmten Sachen in seiner ausschließlichen Gewahrsam hat. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß die Ehefrau die Wohnung allein gemiethet hat, es sei denn, daß sie dieselbe allein bewohnt und ihr Ehemann von deren Besitz ausgeschlossen ist (Striethorst Archiv Bd. 57, S. 247; Rehbein, Entsch. des Obertribunals Bd. IV S. 149 Anm.). Hieraus ergiebt sich, daß auf Grund eines gegen den Ehemann allein ergangenen vollstreckbaren Urtheils das gesammte in der Ehewohnung vorhandene Vermögen gepfändet werden kann, soweit es nicht zum ausschließlichen Gebrauch der Frau dient oder aus besonderen Gründen — insbesondere bei auf den Namen der Frau lautenden Schuldurkunden — als in ihrer alleinigen Gewahrsam befindlich bezw. ihr gehörig anzusehen ist. Da solche besondere Gründe vorliegend nicht dargelegt sind, sind gegen die formelle Gesetzmäßigkeit der Zwangsvollstreckung in das in der Wohnung der Bekl. befindliche Mobiliar Bedenken nicht zu erheben. Eine Verletzung des § 712 der C. P. O. fällt mithin dem B. G. nicht zur Last. Mit dem Vorstehenden steht auch das von der Revision angezogene Urtheil des IV. C. S. des R. G. vom 7. Januar 1898 in Sachen Krause c. Bernstein IV. 185/97 nicht in Widerspruch. In dem damals zur Entscheidung stehenden Falle hatte die Zwangsvollstreckung wegen einer Schuld des Ehemanns in Waaren stattgefunden, die in dem Geschäftslokal des von der Ehefrau selbständig betriebenen Handelsgeschäfts sich befanden. Mit Recht ist unter diesen Umständen angenommen worden, daß der Ehefrau der Alleingewahrsam an diesen Waaren zustehe. Der gegenwärtige Streitfall ist thatsächlich wesentlich anders gestaltet. VII. C. S. i. S. Witschel c. Witschel vom 30. Juni 1899, Nr. 13/99 VII.

24. § 858.

Der Kl. strebt die Aufhebung des in seiner Streitsache mit dem Bekl. von dem Inspektor St. gefällten Schiedsspruches an. Die Abweisung dieser Klage ist aber von ihm mit Unrecht angegriffen worden. 1. Das Zwischenurtheil betrifft den vom Kl. aus der Person des Schiedsrichters abgeleiteten Grund zur Anfechtung des Schiedsspruches, der unter § 867 Abs. 1 Nr. 1 der C. P. O. (Unzulässigkeit des Verfahrens) fallen würde. Dieser Grund ist dort von dem Standpunkte aus für unzutreffend erklärt worden, daß im günstigsten Falle der Kl. deswegen doch immer nur ein Recht zur Ablehnung des Schiedsrichters gehabt haben würde, während eine solche Ablehnung seinerseits nicht erfolgt war. Daß von diesem Standpunkte aus die weitern Gründe des B. G. richtig sind, unterliegt keinem Zweifel. Von diesen geht der eine dahin, daß ein Schiedsspruch, wie ein Urtheil (vergl. § 858 Abs. 1 der C. P. O.), überhaupt nie bloß deshalb angefochten werden könne, weil ein Schiedsrichter hätte abgelehnt werden können (vergl. § 542 Abs. 1 Nr. 3, übrigens auch § 513, Nr. 3 der C. P. O.), der andere dahin, daß der Kl. durch sein Schreiben einen Antrag bei dem Schiedsrichter gestellt habe, daß ihm damals schon der angebliche Ablehnungsgrund bekannt gewesen sei, und daß er daher durch jenes Verhalten das Ablehnungsrecht eingebüßt haben würde. Was nun zunächst diesen letztern Grund anlangt, so sind vor Allem die thatsächlichen Feststellungen, so wie die Auffassung des Inhaltes des Schreibens als eines „Antrages" im Sinne des § 43 der C. P. O. ganz unbedenklich. Der Rechtssatz, daß durch die Antragstellung einer Partei beim Schiedsrichter der ihr bekannte Ablehnungsgrund seine Bedeutung verliere, ist freilich so allgemein aus dem Wortlaute der C. P. O. nicht ohne Weiteres zu entnehmen; denn aus § 858 Abs. 1 in Verbindung mit § 43 des Gesetzes ergiebt sich zunächst nur, daß ein Schiedsrichter wegen Besorgniß der Befangenheit in dem fraglichen Falle nicht mehr abgelehnt werden kann, während in § 42 Abs. 1 und 2 daselbst in Ansehung der eigentlichen Richter grundsätzlich unterschieden ist, zwischen Ablehnung in Fällen der gesetzlichen Ausschließung eines Richters und Ablehnung wegen Besorgniß der Befangenheit; die richterliche Inhabilität kann eben durch das Verhalten der Parteien auch nicht nach § 43 geheilt werden; vergl. auch § 513 Nr. 2 und § 542 Abs. 1 Nr. 2 der C. P. O. Wenn also auch als richtig unterstellt wird, daß in Ansehung eines Schiedsrichters die der richterlichen Inhabilität entsprechenden Umstände nur als Ablehnungsgründe dienen können, so bleibt doch zunächst der Zweifel, ob man eine solche Ablehnung dann als Ablehnung wegen Besorgniß der Befangenheit bezeichnen dürfe. Jedoch muß es für dem Sinne der C. P. O. gemäß erachtet werden, unter der unterstellten Voraussetzung jedes der Partei bekannte Ablehnungsrecht durch Einlassung auf eine Verhandlung bei dem Schiedsrichter oder durch einen an denselben gerichteten Antrag verloren gehen zu lassen. Das Gesetz würde eben nur seine Ausdrucksweise in dieser Beziehung nicht genau genug erwogen haben. Für diese Auffassung spricht immerhin auch positiv der Umstand, daß das Gesetz eben so wegen einen Anhalt für die Annahme zweier Arten von Ablehnungsrechts von verschiedener Stärke gewährt. So auch Seuffert, C. P. O.

Digitized by Google

(Auflage 7), Bem. 2 zu § 858, S. 1044; auch M. v. Wilmowski und Levy, C. P. O. (Auflage 7) Bd. 2, Bem. 1 zu § 858, S. 1201. Der erstere jener beiden Gründe, wonach das unbenutzt gebliebene bloße Ablehnungsrecht begrifflich keinenfalls mehr nachträglich nach Erlassung des Schiedsspruches für die Anfechtung desselben verwerthet werden kann, trifft vollends einleuchtender Weise zu. So ist auch schon erkannt worden vom I. C. S. des R. G. in dem in der Juristischen Wochenschrift von 1893, S. 460 f., in extenso mitgetheilten Urtheile. Gerade dieses Urtheil ist nun aber andererseits vom Kl. angezogen worden zur Unterstützung des Angriffes, den er gegen den bisher als richtig unterstellten Ausgangspunkt des angefochtenen Zwischenurtheils, wonach in Ansehung eines Schiedsrichters überhaupt höchstens von einem Ablehnungsgrunde, nicht von einer Inhabilität im Sinne des § 41 der C. P. O. soll die Rede sein können, gerichtet hat. Aber der I. C. S. hat dort keineswegs das Gegentheil ausgesprochen, sondern nur das Verfahren für den Fall für „unzulässig" erklärt, daß der Schiedsrichter noch während des Verfahrens selbst zugleich als Anwalt der einen Partei thätig gewesen sein sollte. Auch ergiebt sich die Richtigkeit der Ansicht des B. G. schon daraus, daß die C. P. O. die Möglichkeit, ein Schiedsrichter könnte kraft Gesetzes von der Ausübung dieses Amtes ausgeschlossen sein, nirgends erwähnt; wie denn das O. L. G. insbesondere mit Recht darauf hinweist, daß in § 858 Abs. 3 daselbst gewisse persönliche Eigenschaften, die von der Bekleidung des Amtes eines öffentlichen Richters überhaupt ausschließen würden, in Beziehung auf einen Schiedsrichter nur als Ablehnungsgründe bezeichnet werden. Jene Ansicht ist denn auch allgemein angenommen; vergl. Motive zu § 799 und zu §§ 807, 808 des Entwurfes der C. P. O.; Seuffert a. a. O., Bem. 1 und 2 zu § 858, S. 1044; v. Wilmowski und Levy a. a. O., Bem. 1 zu § 858, S. 1200; Gaupp, C. P. O. (Auflage 3), Bd. 2, Bem. II, 1 und 3, S. 663 f. VI. C. S. i. S. Döring c. E.-Fiskus vom 15. Juni 1899, Nr. 120/99 VI.

25. § 860.

Das angefochtene Endurtheil hatte sich selbstständig nur noch mit dem aus der angeblichen Nichtgewährung des rechtlichen Gehörs hergenommenen Anfechtungsgrunde (§ 867 Abs. 1 Nr. 4 der C. P. O.) zu beschäftigen. Auch die Verwerfung dieses Anfechtungsgrundes ist vom Kl. zu Unrecht angegriffen worden. Da in § 860 der C. P. O. nur ganz allgemein vorgeschrieben ist, daß die Schiedsrichter vor Erlassung des Schiedsspruches die Parteien „zu hören" haben, im Uebrigen aber jenen völlig die Einrichtung des Verfahrens überlassen ist, so ist schon öfters dahin erkannt worden, daß es im Allgemeinen genüge, wenn nur überhaupt den Parteien Gelegenheit gegeben gewesen sei, die von ihnen behaupteten Thatsachen und ihre rechtliche Auffassung derselben den Schiedsrichtern vorzulegen. Vergl. die Urtheile dieses Senates bei Gruchot, Beiträge, Bd. 31 S. 451 f., und in den Entsch. d. R. G. in Civilsachen, Bd. 23 S. 434 f. Daß hier in ausreichendem Maße solche Gelegenheit gewährt worden sei, hat das B. G. ohne rechtlichen Verstoß thatsächlich festgestellt. Dem gegenüber verschlägt es nichts, daß das Erforderniß der Gewährung rechtlichen Gehörs nicht gar zu äußerlich eingeschränkt werden darf, und daß es Fälle giebt, wo aus diesem Grunde die Aufhebung eines B. U. gerechtfertigt sein mag, wie in der vom I. C. S. des R. G. entschiedenen Sache I. 199/88 (vergl. Juristische Wochenschrift von 1888, S. 409 Nr. 12). Hier ist zu einer solchen Auffassung kein Anlaß gegeben. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zur Konkursordnung.

26. §§ 5, 14.

Die Erwägungen des B. G. sind rechtlich nicht zu beanstanden. Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat eine Auseinandersetzung über den Nachlaß des Gesammtschuldners Heinrich D., dessen Erben seine Wittwe und seine 3 Kinder geworden sind, bisher nicht stattgefunden. Diese Erben stehen daher hinsichtlich des Nachlasses im gemeinschaftlichen Miteigenthum der Miterben im Sinne des Abschnitt 2, Tit. 17, Thl. I des A. L. R. Daß auf diese Rechtsgemeinschaft die Vorschrift des § 14 der R. K. O. Anwendung findet, unterliegt keinem Bedenken. Wie bereits wiederholt vom R. G. anerkannt worden ist (Reichsgerichts-Entsch. VIII 103, XXVI 113), gehört gemäß § 14 a. a. O. in dem Falle, wenn der Gemeinschuldner mit anderen Personen in einer Rechtsgemeinschaft irgend welcher Art steht, zur Konkursmasse nicht die gemeinschaftliche Vermögensmasse als Ganzes, sondern nur der bei der — außerhalb des Konkursverfahrens vorzunehmenden — Auseinandersetzung ermittelte Nettoantheil des Gemeinschuldners. Wie ferner in einem — demnächst zum Abdruck gelangenden — Urtheile des III. C. S. des R. G. vom 25. November 1898 (III 205/98) dargelegt wird, wird durch die Vorschrift des § 14 a. a. O. nicht ausgeschlossen, daß bis zur Auseinandersetzung an sich das in dem ideellen Antheile des Gemeinschuldners steckende Vermögen zur Konkursmasse zu rechnen ist; in den Konkurs fällt jedoch dieses Vermögen nur in der Gestalt des Ergebnisses der Auseinandersetzung, d. i. des in dieser ermittelten Antheils. Bis zur Durchführung der Auseinandersetzung bestehen die aus der Gemeinschaft entspringenden Rechtsverhältnisse sowohl unter den Gemeinschaftern, als auch im Verhältniß zu den Gemeinschaftsgläubigern unberührt durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des einen Theilnehmers fort. Ist aber der ideelle Antheil des Gemeinschuldners an der Gemeinschaft an sich ein Theil des ihm z. Z. der Eröffnung des Konkursverfahrens gehörenden Vermögens, steht auch, sofern diese Gemeinschaftsmasse in einem Nachlasse besteht, dem nichts im Wege, daß der Konkursverwalter dieses Antheilsrecht im Wege des Erbschaftskaufs veräußert und den Erlös zur Befriedigung der Konkursgläubiger verwendet, so ergiebt sich hieraus, daß auch in Ansehung dieses Antheilsrechts der Gemeinschuldner gemäß § 5 der R. K. O. mit der Konkurseröffnung die Verwaltungs- und Verfügungsbefugniß verliert und daß diese Rechte fortab durch den Konkursverwalter ausgeübt werden. Der Letztere tritt mithin mit diesem Zeitpunkte innerhalb der Gemeinschaft an die Stelle des Gemeinschuldners und vertritt diesen gegenüber den übrigen Theilhabern an der Gemeinschaft. Hieraus folgt aber, daß der Anstellung einer Klage eines Gläubigers der Gemeinschaft vor erfolgter Auseinandersetzung gegen den Konkursverwalter als Vertreter des gemeinschuldnerischen Theilhabers und gegen die übrigen Mitglieder der Gemeinschaft ein rechtliches Hinderniß nicht entgegen steht, und daß der Gläubiger

Digitized by Google

nicht gezwungen ist, seine Forderung, soweit sie den Gemeinschuldner betrifft, durch Anmeldung im Konkursverfahren geltend zu machen. Dem B. G. ist daher darin beizutreten, daß gegenüber der in Gemäßheit des § 127, Thl. I, Tit. 17 des A. L. R. erhobenen Klage der Kl. aus dem mit dem Erblasser geschlossenen Darlehnsvertrage gegen die Erben des Gesammtschuldners die Bekl. z. Z. passiv legitimirt sind. Dagegen findet auf das vorliegende Streitverhältniß die von der Revision angezogene Vorschrift des § 43 der R. K. O. keine Anwendung. Die Kl. nimmt im Konkurse über das Vermögen der Gemeinschuldnerin ein Absonderungsrecht nicht in Anspruch. Es bedarf daher keiner Prüfung der Frage, ob ein solches Recht auf abgesonderte Befriedigung aus den bei der Eröffnung des Konkurses vorhandenen Nachlaßgegenständen angesichts der landesgesetzlichen Bestimmungen der §§ 500, 503, Thl. I, Tit. 16 des A. L. R. z. Z. noch besteht, oder ob dasselbe durch Versäumung der gesetzlichen Frist untergegangen ist. Der § 43 der R. K. O. könnte nur in Frage kommen, wenn die Gemeinschuldnerin die alleinige Erbin des Schuldners geworden wäre oder wenn die Rechtsgemeinschaft, worin sie mit den übrigen Miterben steht, durch Theilung der gemeinschaftlichen Masse bereits aufgelöst wäre. Diese Voraussetzungen liegen aber hier nicht vor. VII. C. S. i. S. Drusedau u. Gen. c. Gericke vom 27. Juni 1899, Nr. 32/99 VII.

27. § 23.

Von der Rkl. wird ohne Grund behauptet, die Anfechtung beziehe sich nicht auf eine von dem Gemeinschuldner vorgenommene Rechtshandlung, sondern auf ein Rechtsgeschäft, das unter seiner Mitwirkung zwischen dem Bekl. und dem Freiherrn von der G. zu Stande gekommen sei. Angefochten ist die dem Bekl. wegen seiner Forderung an dem Gemeinschuldner gewährte Befriedigung, die er dadurch erhielt, daß der Gemeinschuldner seinen Schuldner den Freiherrn von der G. beauftragte, den ihm geschuldeten Kaufpreis in Höhe von 5 430 Mark an den Bekl. zu zahlen und daß in Erfüllung dieses Auftrages der Bekl. auch wirklich eine Zahlung in Höhe von 5 430 Mark erhielt. Die Anfechtung richtet sich hiernach gegen eine von dem Gemeinschuldner vorgenommene Handlung, nämlich gegen die Beauftragung seines Schuldners, statt an ihn, an seinem Gläubiger, den Bekl., zu zahlen. Dieser Auftrag fällt unter den allgemeinen Begriff der „Rechtshandlung", der auch Rechtsgeschäfte in sich begreift. II. C. S. i. S. Schröder c. Utech Konk. vom 4. Juli 1899, Nr. 118/99 II.

28. § 23.

Soweit die Anwendung von § 23 der R. K. O. in Frage steht, beruht die angefochtene Entscheidung nicht auf einer Gesetzesverletzung. Das O. L. G. hat mit genügender Begründung festgestellt, daß zu der Zeit, als die angefochtene Rechtshandlung erfolgte, der Gemeinschuldner bereits seine Zahlungen eingestellt und daß auch der Bekl. davon Kenntniß hatte. Damit sind die Voraussetzungen zur Anwendung von § 23 Ziffer 1 festgestellt. Die angefochtene Entscheidung erscheint sonach als gerechtfertigt, wenn die allgemeine Voraussetzung jeder Anfechtung, daß die Konkursgläubiger durch die angefochtene Handlung benachtheiligt worden sind, feststeht. Dieses Erforderniß muß, was das Kammergericht allerdings verkannt hat, auch in denjenigen Fällen vorliegen, in denen es sich nicht darum handelt, daß die Konkursgläubiger „durch die Eingehung" eines Rechtsgeschäfts benachtheiligt worden seien. Das B. G. hat aber auch festgestellt, daß eine solche Benachtheiligung erfolgt sei. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Anfechtungsgesetz.

29. §§ 2, 3, 7.

Mit der Anschlußrevision ist in Zweifel gezogen worden, ob überhaupt der in Rede stehende Pachtvertrag vom O. L. G. mit Recht für anfechtbar erklärt worden sei. Jedoch können die in dieser Hinsicht hervorgehobenen Bedenken nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Daß auch ein Pachtvertrag auf Grund der Bestimmungen des Anf. G. der Anfechtung unterliegen kann, wenn die Voraussetzungen des Gesetzes gegeben sind, ist nicht zu bezweifeln. Das O. L. G. hat aber in thatsächlicher Beurtheilung festgestellt, daß die Voraussetzungen der Anfechtung auf Grund der §§ 2 und 3 Nr. 1 des Anf. G. vorliegen. Aus dem Vermögen des Schuldners ist das Recht auf den Bezug der Nutzungserträge für die in Rede stehende Zeit herausgegangen. Wenn nun das O. L. G. sagt, daß dieses Recht, nachdem die Nutzungen gezogen seien, gleichbedeutend mit diesen Nutzungen selbst sei, daß folgeweise das dadurch Erlangte, die Nutzungen bezw. deren Werth als Gegenstand der Rückgewähr anzusehen seien, so liegt hierin keine Verletzung des § 7 des Gesetzes. Die Hinweisung der Anschlußrevision auf das vom O. L. G. besprochene Urtheil des R. G. (Rassow und Küntzel Bd. 38 S. 1184), wonach eine Herausgabe von Nutzungen und Zinsen nicht verlangt werden könne, weil diese niemals zum Vermögen des Schuldners gehörig gewesen seien, ist unzutreffend, weil es sich im vorliegenden Falle nicht um Herausgabe einer Hauptsache nebst Nutzungen und Zinsen, sondern um Herausgabe der als Hauptsache zu betrachtenden Nutzungen handelt, welche gerade aus dem Vermögen des Schuldners herausgegangen sind. II. C. S. i. S. Scherner c. Schmidt vom 11. Juli 1899, Nr. 95/99 II.

Zum Gerichtskostengesetz.

30. §§ 13, 16.

Aus der Berufungsbegründung in Verbindung mit den Gründen des B. U. ergiebt sich unzweideutig, daß der primäre Berufungsantrag lediglich die allein noch den Bekl. und Berufungskläger beschwerenden Prozeßkosten zum Gegenstande hatte, und kann daher nicht die Rede davon sein, daß der Werth des in I. J. zugesprochenen Hauptanspruchs für den Streitwerth in der Berufungsinstanz maßgebend wäre. Es würde daher, wenn nur der primäre Berufungsantrag allein in Frage käme, lediglich der Betrag der Prozeßkosten I. J. gemäß § 13 Abs. 3 des G. K. G. für den Streitwerth in der Berufungsinstanz in Betracht kommen. Indessen gelangt diese gesetzliche Bestimmung nur zur Anwendung, wenn die Prozeßkosten ausschließlich den Gegenstand des Rechtsstreits bilden (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 Nr. 97). Nun umfaßt aber der eventuelle Berufungsantrag einen Hauptanspruch von 445 Mark, daher dieser für die Berechnung des Streitwerths in der Berufungsinstanz in Uebereinstimmung mit dem angefochtenen Beschlusse für maßgebend zu erachten ist. An diesem Ergebniß ändert auch der Umstand nichts, daß die Berufung des Bekl. und Berufungsklägers durch am 29. März 1898 erfolgte Zustellung eines Schriftsatzes ohne Berufungsantrag, also unbeschränkt hinsichtlich des erstinstanzlich

Digitized by Google

zuerkannten Hauptanspruchs, eingelegt wurde. Denn wenn auch in Folge dessen, zumal am 29. März 1898 der erstinstanzlich zuerkannte Hauptanspruch noch nicht materiell erledigt war, der Beschwerdeführer als Prozeßbevollmächtigter der Kl. und Berufungsbeklagten einen Anspruch auf eine aus diesem ganzen Hauptbetrag zu berechnende Prozeßgebühr — sei es aus § 13 sei es aus § 14 der R. A. G. O. — auch für die Berufungsinstanz haben sollte, so hat doch dieser Umstand nach feststehender Rechtsprechung des R. G. (vergl. z. B. Beschluß des erkennenden Senats vom 10. Mai 1898 i. S. Offel wider Klusmeier III. B 80/98 in Juristischer Wochenschrift von 1898 S. 348 Ziffer 2) auf die Festsetzung des Streitwerths aus § 16 des G. K. G. keinen Einfluß. Denn darnach kann die Frage, ob den Parteivertretern für einzelne Akte ihrer Thätigkeit eine von einem höheren als dem festgesetzten Streitwerthe zu berechnende Gebühr zusteht, bei der von dem Prozeßgericht in Gemäßheit des § 16 des G. K. G. zu treffenden Werthsbestimmung nicht zur Erörterung gezogen sondern zwischen den Betheiligten nur im Wege des Kostenfestsetzungsverfahrens oder im besonderen Rechtsstreite ausgetragen werden. III. C. S. i. S. Krauß c. Krauß vom 30. Juni 1899, B Nr. 139/99 III.

31. § 16.

Nach § 16 Abs. 1 des G. K. G. darf das Gericht der höheren Instanz, auch wenn es nicht mit der Sache selbst befaßt ist, sondern nur über eine auf die Kostenfestsetzung bezügliche Beschwerde zu entscheiden hat, von Amtswegen die in der unteren Instanz getroffene Festsetzung des Werthes des Streitgegenstandes ändern. Ver. C. S. i. S. Marx c. Fesenbecker vom 24. Juni 1899, B Nr. 40/99 II.

32. §§ 23, 28.

Die Kl. hatte gegen den Bekl. auf Zahlung eines in die 41. Werthklasse (G. K. G. § 8) fallenden Geldbetrages Klage erhoben. Nachdem über die Sache selbst contradictorisch verhandelt worden war, erließ das L. G. ein Zwischenurtheil, durch welches die Einrede des Bekl., das Gericht sei unzuständig, verworfen wurde. Gleichzeitig wurde die mündliche Verhandlung wieder eröffnet. Im nächsten Termin ist der Rechtsstreit alsdann durch einen vor Gericht abgeschlossenen Vergleich, inhalts dessen der Bekl. u. a. auch die gesammten Kosten des Rechtsstreits übernahm, beigelegt. Die vom Gerichtsschreiber des L. G. aufgemachte Rechnung der Gerichtskosten liquidirt eine Verhandlungsgebühr nach § 18 Nr. 1 in Höhe von 320 Mark (10/10) und eine Entscheidungsgebühr nach § 18 Nr. 3 und § 26 Nr. 1 in Höhe von 160 Mark (5/10). Die Hamburgische Staatskasse erhob nach § 4 des G. K. G. hiergegen Erinnerung und verlangte mit Rücksicht auf den vor Gericht abgeschlossenen Vergleich weiter die Ansetzung der Gebühr des § 23 Abs. 2 mit 96 Mark (3/10). Das L. G. wies diese Erinnerung als unbegründet zurück. Auf Beschwerde der Staatskasse aber hat das Hanseatische O. L. G. den Beschluß des L. G. aufgehoben und dessen Gerichtsschreiberei angewiesen, nach dem Antrage der Staatskasse noch 3/10 Entscheidungsgebühr mit 96 Mark nachzuerheben. Hiergegen richtet sich die vorliegende Beschwerde des Bekl. Sie ist zulässig (Entsch. des R. G. Bd. 6 S. 410), aber unbegründet. Der Bekl. macht geltend, daß die Entscheidungsgebühr für den Vergleich (§ 23 Abs. 2) nicht neben der Entscheidungsgebühr für das Urtheil über die prozeßhindernde Einrede (§ 18 Nr. 3, § 26 Nr. 1) berechnet werden dürfe, weil nach § 28 jede der im § 18 bezeichneten Gebühren in jeder Instanz rücksichtlich eines jeden Theiles des Streitgegenstandes nur einmal erhoben werden dürfe. Der Beschwerdeführer hat die Meinung Pfafferoths (Gerichtskostenwesen 6. Auflage zu § 23 Note 2) und Rittmanns (G. K. G. zu § 28 Note 6) für sich. Für richtig kann diese Meinung aber nicht erachtet werden. Vielmehr ist mit dem angefochtenen Beschlusse und mit einer älteren Entscheidung des Hanseatischen O. L. G. (abgedruckt im Beiblatt der Hanseatischen Gerichtszeitung 1889 Nr. 124) anzunehmen, daß die beiden genannten Gebühren neben einander erhoben werden dürfen, weil sie zusammen die volle Entscheidungsgebühr des § 18 (10/10) nicht erreichen. Für die Begründung dieser Ansicht genügt ein Hinweis auf die völlig zutreffenden Ausführungen des angefochtenen und des erwähnten älteren Beschlusses, denen lediglich beizutreten ist. I. C. S. i. S. Herbst Brothers c. Faber vom 5. Juli 1899, B Nr. 63/99 I.

33. § 85.

Rechtsanwalt A. in X., welcher laut Klageschrift vom 13. April 1896 sich für die Gerichtskosten der in Paris domizilirten Kl. persönlich haftbar erklärt hat, verwahrte sich mit der an das O. L. G. gerichteten Erinnerung gegen die von ihm verlangte Zahlung der in II. J. erwachsenen Kostenbeträge von 100 Mark 36 Pf. und 77 Mark 54 Pf. zuzüglich 65 Pf. Schreibgebühren und Porti, da er sich nur für die Gerichtskosten I. J. für die Kl. haftbar erklärt und diese Kosten bezahlt habe. Das O. L. G. hat mit Beschluß vom 15. Juni d. J. die Erinnerung zurückgewiesen, weil die Uebernahme der Haftbarkeit unbeschränkt laute und deshalb nicht nur auf die Kosten der I. J. zu beziehen sei. Die gegen diesen Beschluß gerichtete Beschwerde mußte für begründet erachtet werden. Nach § 55 der Badischen Gerichtskostenordnung vom 2. Januar 1890 wird von Ausländern, welche als Kl. auftreten, gemäß § 85 des G. K. G. vor Vornahme einer gerichtlichen Handlung die Zahlung des demselben obliegenden Gebührenvorschusses verlangt und erfolgt diese Auflage durch einen Beschluß des Gerichts mit dem Anfügen, daß die Zahlung an die Steuereinnehmerei am Gerichtssitze zu leisten und Quittung derselben vorzulegen sei. Die Auflage kann aber unter Anderm unterbleiben, wenn sich ein badischer Rechtsanwalt für die Kostenschuld des Ausländers sammtverbindlich haftbar erklärt hat. Als eine solche Erklärung ist die in der Klageschrift vom 13. April 1896 vom Rechtsanwalt A. abgegebene aufzufassen und kann daher wie der zu zahlende Vorschuß (§ 81 des G. K. G.) nur auf die erste Instanz bezogen werden. In der Berufungsinstanz wurde dementsprechend durch Beschluß des O. L. G. vom 16. Dezember 1896 zugestellt an Rechtsanwalt B., welcher die Kl. in II. J. vertrat, der Kl. selbst die Auflage zur Zahlung eines dreifachen Gerichtskostenvorschusses für die Berufungsinstanz gemacht und das Hauptsteueramt hat behufs Beitreibung der auf die Kl. unter Nr. 847 angesetzten Verhandlungsgebühr mit 85 Mark den Rechtsanwalt A. mit Schreiben vom 25. Oktober 1898 nur als Vertreter der Schuldnerin ersucht, diesen Betrag zu entrichten, falls ihm Mittel hierzu zur Verfügung ständen, oder für Bezahlung des Betrages besorgt sein zu wollen. Darnach kann auch der von dem O. L. G.

Digitized by Google

aus der Unterlassung einer alsbaldigen Erinnerung seitens des Rechtsanwalts A. gegen seine Heranziehung zur Zahlung von in II. J. entstandenen Kosten gezogene Schluß für die beabsichtigte umfassendere Haftbarkeitsübernahme nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Der Beschwerdeführer kann hiernach auf Grund seiner in der Klage abgegebenen Erklärung ihres allgemein lautenden Inhalts ungeachtet nicht als für die Kosten der II. J. verbindlich behandelt werden und ist sonach seiner Erinnerung vom 2. Juni d. J. durch entsprechende Berichtigung des Kostenansatzes stattzugeben. II. C. S. i. S. Ragoulleau & Co. c. Bernheim vom 11. Juli 1899, B Nr. 126/99 II.

II. Das Handelsrecht.

34. Art. 213.

Für die vorliegende Klage wäre zweifellos das L. G. in Memel zuständig, wenn Bekl. dort zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz gehabt hätte. Daß letzteres der Fall gewesen sei, ist von der Kl. behauptet, vom Bekl. jedoch, der auch jetzt noch seinen Wohnsitz in Frankenthal beibehalten haben will, geläugnet worden. Unstreitig ist nur, daß Bekl. in den Dienst einer Aktiengesellschaft getreten ist, die in Memel ihren Sitz hat. Aus dieser Thatsache allein kann jedoch die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht abgeleitet werden, da in Art. 213 H. G. B., auf den Kl. sich berufen hat, keineswegs bestimmt wird, daß bei dem Gerichte, in dessen Bezirk eine Aktiengesellschaft ihren Sitz hat, auch Klagen gegen ihren Direktor wegen diesen allein betreffender Ansprüche erhoben werden dürfen; und da ferner der Eintritt in den Vorstand einer Aktiengesellschaft für sich allein noch nicht den Schluß bedingt, daß der Vorstandsbeamte seinen Wohnsitz am Sitz der Aktiengesellschaft genommen hatte. I. C. S. i. S. Kraus c. A.-G. Ver. Holzindustrie vom 24. Juni 1899, Nr. 143/99 I.

35. Art. 347.

Die Ablieferung einer von einem andern Orte übersendeten Waare geschieht, wie dies dem Wortsinne entspricht, da, wo der Verkäufer die Waare aus seiner eigenen oder der Verfügungsgewalt seiner Beauftragten entläßt, damit der Käufer in die Lage gesetzt werde, nunmehr seinerseits darüber verfügen zu können. Dieser Ort wird sehr häufig der Bestimmungsort der Waare sein, weil in sehr vielen Fällen die Waare an diesem Orte in die Verfügungsgewalt des Käufers gelangt, aber Ablieferungsort und Bestimmungsort fallen keineswegs nothwendig zusammen und jedenfalls dann nicht, wenn die Waare vor der Ankunft am Bestimmungsorte von dem Verkäufer abgeliefert wird. Liegt dieser Fall vor, so ist der Zwischenort, wo diese Ablieferung stattfindet, auch der Ort der vorzunehmenden Untersuchung. Nun können freilich die Kontrahenten ausdrücklich oder stillschweigend vereinbaren, daß die Untersuchung nicht dort, wo der Verkäufer die Waare abgeliefert hat, stattfinden solle, sondern an einem andern Orte, an den die Waare später erst gelangt. Damit wird dieser Ort nicht zum Ablieferungsort, denn die Ablieferung ist ein thatsächlicher Vorgang, der nicht durch Vereinbarung der Kontrahenten an einen andern Ort verlegt werden kann, als den, wo er sich in Wahrheit vollzogen hat. Vereinbart werden kann nur der Ort der Untersuchung. I. C. S. i. S. Eichholz c. Wulff & Co. vom 19. Juni 1899, Nr. 89 und 153/99 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

36. § 1.

Nach demjenigen, was das B. G. ohne Rechtsirrthum auf Grund der Zeugenaussagen thatsächlich festgestellt hat, muß angenommen werden und wird auch vom B. G. angenommen, daß M. den Unfall durch eignes Verschulden herbeigeführt hat. Denn die festgestellten Thatsachen ergeben zweifelsfrei, daß er die pflichtmäßige Sorgfalt und Vorsicht außer Acht gelassen hat; in seinem Verhalten selbst zeigt sich ein grobes Verschulden. Wenn sich aber schon in der den Unfall herbeiführenden Handlung des Getödteten selbst ein Mangel an Vorsicht, die Außerachtlassung desjenigen Grads von Aufmerksamkeit zeigt, der von jedem Vernünftigen und Zurechnungsfähigen bei Vornahme seiner Handlungen nach den Umständen des Falls vorausgesetzt werden muß, so ist es nicht Sache des Unternehmers, noch das Nichtvorhandensein aller derjenigen Thatsachen zu behaupten und zu beweisen, die geeignet sein würden, die Annahme eigenen Verschuldens des Getödteten gleichwohl auszuschließen. Vielmehr sind nach allgemeinen Grundsätzen dergleichen Umstände regelmäßig — als Replik gegen die Einrede des eigenen Verschuldens — von der klagenden Partei darzuthun, welche rechtliche Folgen zu ihren Gunsten daraus herleitet. VI. C. S. i. S. Tiefbau-Ber.-Gen. zu Berlin c. E.-Fiskus vom 3. Juli 1899, Nr. 146/99 VI.

37. § 1.

Der Revision ist anzugeben, daß M. berechtigt war, auf dem Bahnkörper zu gehen; es kann sogar mit dem B. G. angenommen werden, daß dies im Interesse des Eisenbahnbetriebs selbst war; es soll weiter nicht verkannt werden, daß eine plötzliche geistige Verwirrung durch das Herannahen des Zugs hervorgerufen worden sein kann, mithin auf die gefährdende Natur des Eisenbahnbetriebs zurückzuführen ist. Allein der Begriff der höheren Gewalt ist deßwegen noch nicht ausgeschlossen, weil der durch Naturereignisse oder sonstwie verursachte Unfall mit dem Bahnbetrieb in Verbindung steht. Wenn davon ausgegangen werden darf, daß der Unternehmer mit Aufbietung der äußersten Vorsicht und Sorgfalt und Aufwendung aller Kräfte, die ihm zu Gebote standen, das schädliche Ereigniß nicht abzuwenden oder unschädlich zu machen vermochte — und das hat der B. R. in rechtlich einwandfreier Weise festgestellt, insbesondere kann in der Ertheilung der Erlaubniß zur Begehung des Bahnkörpers nach Lage der Sache ein Mangel an Vorsicht nicht gefunden werden —, so ist die Annahme höherer Gewalt geboten, es sei denn, daß es sich um Ereignisse handelt, die mit einer gewissen Häufigkeit bei dem Betrieb vorzukommen pflegen und nach der Natur des betreffenden Betriebs nicht vermeidbar sind, die der Unternehmer daher von vornherein in Aussicht zu nehmen hat. Als ein solches Ereigniß kann aber nicht die Thatsache angesehen werden, wenn eine auf dem Eisenbahnkörper gehende Person durch das Herannahen des Zugs in eine geistige Verwirrung geräth und demzufolge den ihr vorgeschriebenen sicheren Weg verläßt und in das vom Zug befahrene Geleis läuft. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Patentgesetz.

38. § 2.

Wenn der Berufungskl. meint, es sei nicht ganz ohne Zweifel, ob die Kataloge der Firma F. H., die im Spätherbst 1893

Digitized by Google

und 1894 ausgegeben worden sind, als öffentliche Druckschriften im Sinne des § 2 Abs. 1 des Pat. G. zu erachten seien, so ist dieser Zweifel unberechtigt. Denn nach der glaubhaften Aussage des Zeugen L. sind die erwähnten Kataloge je in etwa 1000 Exemplaren an die Kunden der Firma im In- und Auslande versendet worden. Es kann demnach nicht davon die Rede sein, daß diese Druckschriften thatsächlich nur einem engeren Kreise von Personen zugänglich wurden, sie sind vielmehr — wenn auch nicht im Buchhandel erschienen — unter dem Publikum, soweit es sich nach der Kenntniß des Geschäftsinhabers für die von ihm empfohlenen und abgebildeten Waaren interessirte, im Inlande wie im Auslande in einer sehr großen Anzahl von Stücken weithin verbreitet worden und eben damit ist der Charakter der Oeffentlichkeit der Druckschriften im Sinne des § 2 Abs. 1 des Pat. G. gegeben. I. C. S. i. S. Kronenberger c. Oppenheimer & Gompertz vom 21. Juni 1899, Nr. 149/99 I.

39. § 11.

Zweck des dem Patentinhaber durch den § 11 Ziffer 1 des Pat. G. auferlegten Ausführungspflicht ist es, das Interesse des inländischen Gewerbfleißes dagegen zu schützen, daß das Bestehen eines Patents dazu mißbraucht werde, dem Auslande die Vortheile einer bestimmten gewerblichen Produktion zuzuwenden, anstatt die inländische Betriebsamkeit zu heben. Der Regel nach wird ein solcher Mißbrauch anzunehmen sein, wenn ein ausländischer Patentinhaber die Ausführung der geschützten Erfindung im Inlande, sei es im eigenen Betriebe, sei es durch Andere, im Inlande völlig unterläßt. In solchem Falle liegt es dem Patentinhaber ob, darzuthun, daß ihm eine Schuld hieran nicht zur Last falle, sondern daß seine ernstlichen und nachhaltigen Bemühungen, die Erfindung zur Ausführung zu bringen, in Folge von außerhalb seiner Person liegenden Umständen ergebnißlos geblieben sind. Solche Umstände können vorliegen, wenn sich keine Abnehmer für den patentirten Gegenstand im Inlande finden, ein Absatz nach dem Auslande aber ausgeschlossen ist oder, wenn zwar eine Möglichkeit für solchen Absatz besteht, die inländische Produktion sich jedoch ablehnend dagegen verhält, die Herstellung des patentirten Gegenstandes zu übernehmen, obgleich dem Patentinhaber, dem die eigene Produktion im Inlande nicht zugemuthet werden kann, sich bereit erklärt hat, die inländischen Produzenten dazu in die Lage zu setzen. I. C. S. i. S. Sell c. Bergmann vom 5. Juli 1899, Nr. 172/99 I.

40. §§ 12, 19.

Die von dem Rbkl. wie in den Vorinstanzen erhobenen Bedenken gegen das Klagerecht des Kl. sind unbegründet. Berechtigt aus dem Patent war der Kl. schon zur Zeit der Klageerhebung dadurch, daß ihm das Patent von dem eingetragenen Inhaber übertragen war. § 6 Satz 2 des Pat. G. Die Eintragung in die Rolle stellt der Vorschrift im § 19 Abs. 2 Satz 2 des Pat. G. gegenüber nur seine vollständige formelle Legitimation her, die der Gegner mit Rücksicht auf diese Vorschrift fordern, die aber jederzeit nachgebracht werden kann, da sie den materiellen Rechtsübergang nicht betrifft. Ebenso ist der Auslegung beizutreten, die der B. R. dem § 12 des Pat. G. giebt. Aus dem Wortlaut folgt nicht, daß die Rechte aus dem Patent nur durch den bestellten Vertreter geltend gemacht werden können. Die Vorschrift des § 12 ist im Interesse des Inländers und des geschäftlichen Verkehrs des Patentamts mit dem im Auslande befindlichen Patentinhaber erlassen. Dem wird genügt, wenn der Vertreter bestellt ist. Der inländische Interessent hat damit eine Person, gegen die er ohne Schwierigkeit vorgehen kann, wenn er das Patent angreifen will oder durch das Patent in seinen Rechten beeinträchtigt wird. Dagegen wird seine Rechtsvertheidigung nicht zu seinem Nachtheil beeinträchtigt, wenn der Patentinhaber selbst und nicht der Vertreter ihn aus dem Patent in Anspruch nimmt. Ohne eine ausdrückliche Vorschrift des Gesetzes, wie sie § 23 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 enthält, kann der eingetragene Vertreter nicht als gesetzlicher Vertreter des Patentinhabers, durch den er allein im Prozeß auftreten kann, angesehen werden. I. C. S. i. S. Riekmann c. Sander vom 19. Juni 1899, Nr. 166/99 I.

Zu dem Stempelgesetz.

41. § 8.

Das von der Revision in Bezug genommene Urtheil des IV. C. S. des R. G. in Sachen der Diskontogesellschaft zu Berlin gegen den Königlich Preußischen Staatsfiskus vom 9. Juli 1894 betraf, wie in den Entscheidungsgründen ausdrücklich hervorgehoben ist, Geschäftsbriefe der Bank und ihrer Kundschaft, die auf vorgängig geschlossene Anschaffungsgeschäfte über Werthpapiere sich bezogen und inhalts deren nachträglich dem Käufer gegen Gewährung von Zwischenzinsen die Bezahlung des Kaufpreises zu einem spätern, als dem gesetzlichen, Termine nachgelassen war. Im Gegensatze dazu hat das B. G. für den vorliegenden Fall auf Grund der Aussage des Zeugen L. als erwiesen angesehen, daß von den Vertragschließenden gleich von vornherein ein Zeitgeschäft gewollt war, dessen Erfüllung durch Lieferung der Stücke und Zahlung des Kaufpreises auf den Letzten des Monates verschoben sein sollte. Der Sachstand ist daher ein anderer, als der dem erwähnten Reichsgerichtsurtheile zu Grunde liegende. Nun sind zwar die fraglichen Abschlüsse, soweit sie an der Börse geschehen sind, ausdrücklich als „Kassaschlüsse" bezeichnet, und soweit die Kundschaft außerhalb der Börse dabei betheiligt war, ist bestimmt worden, daß die Papiere „zum Kassakurse der Berliner Börse unter Berücksichtigung der §§ 71 bis 73 des Börsengesetzes gehandelt würden." Ferner liegt es an und für sich im Begriffe des Kassageschäftes über Werthpapiere, daß es durch Lieferung der Stücke und Bezahlung des Kaufpreises sofort ausgeführt wird. Allein nach der Beweisannahme des B. R. haben die Vertragschließenden sich auf diese Vereinbarung nicht beschränkt, sondern gleichzeitig verabredet, daß die Erfüllung erst am letzten Tage des laufenden Monats geschehen solle. Damit haben sie zum Ausdrucke gebracht, daß in Wirklichkeit ein Zeitgeschäft gewollt sei, bei dem nur der Kassakurs des Schlußtags den für die Kaufpreisbestimmung maßgebenden Rechnungsfaktor bilden sollte. Nur auf diese Festsetzung aber kommt es für die hier vorliegende Streitfrage, welche die Höhe des Stempels betrifft, entscheidend an. Sie verträgt sich nicht mit der gegentheiligen Annahme des Steuerfiskus, daß nach dem Wesen der vorliegenden Abschlüsse die Prolongation gegen Entgelt als besondere Abrede der für den Schlußtag getroffenen Vereinbarung hinzugetreten sei. Gewollt war, nach der thatsächlichen Feststellung des B. U., die Hinausschiebung der Erfüllung, nach Art eines Zeitgeschäftes, gleich von vornherein. Ob darin ein Verstoß

Digitized by Google

gegen Vorschriften des Börsengesetzes liegt, weil es durchweg um Bergwerks- und Industriepapiere sich handelt, kann dahingestellt bleiben. Denn die daraus sich ergebende Folge, daß man Nichtigkeit der Abmachungen anzunehmen hätte, würde immerhin nicht dazu führen, sie im Steuerinteresse anders aufzufassen, als sie von den Vertragschließenden gewollt sind. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Mitteldeutsche Kreditbank vom 27. Juni 1899, Nr. 30/99 VII.

Zum Unfallversicherungsgesetz.

42. §§ 95—98.

Dem Kl. steht wegen der erlittenen Verletzung ein Schadensersatzanspruch gegen den Betriebsunternehmer, seinen Arbeitgeber nur unter den Voraussetzungen des § 95 des Unfallversicherungsgesetzes zu, welche Voraussetzungen aber hier nicht vorliegen, da ein strafgerichtliches Urtheil, welches die vorsätzliche Herbeiführung des Unfalls feststellt, nicht ergangen ist. Auch der Ausnahmefall des § 97 des Gesetzes ist nicht gegeben. Nicht ausgeschlossen ist allerdings nach § 98 des Gesetzes die Haftung dritter in den §§ 95 und 96 nicht bezeichneten Personen, welche den Unfall vorsätzlich herbeigeführt oder durch Verschulden verursacht haben. Die Haftung dieser Personen bestimmt sich nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften. Gegen eine solche dritte Person wurde aber die Klage nicht gerichtet. Mit Recht hat das O. L. G. den Versuch des Kl. als gänzlich verfehlt bezeichnet, die Haftbarkeit der Bekl. als dritte Person damit begründen zu wollen, daß diese Haftbarkeit aus verschiedenen Eigenschaften oder rechtlichen Beziehungen der Bekl. abgeleitet wird. So daraus, daß Bekl. Besitzerin eines Luxushundes sei, welcher durch Zerren an dem Seile das Herabstürzen des Fahrstuhls verursacht habe, und daß sie die Arbeitgeberin des Nachtwächters K. sei, welcher den Hund vorschriftswidrig mit in die Mühle genommen und nicht beaufsichtigt habe. Die civilrechtliche Haftbarmachung der Bekl. gemäß L. R. S. 1384 und 1385 ist ausgeschlossen, weil sie die Betriebsunternehmerin ist und als solche durch die der Berufsgenossenschaft auferlegte Versicherungspflicht der Verfolgung mit Entschädigungsansprüchen bei Betriebsunfällen versicherter Arbeiter enthoben ist. Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 57/58, Bd. 34 S. 70. II. C. S. i. S. Boch c. Ludwigshafener Walzmühle vom 4. Juli 1899, Nr. 133/99 II.

Zum Fürsorgegesetz vom 15. März 1886.

43. § 1.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Gesetzgeber von der Voraussetzung ausgegangen ist, daß für den Fall der im Fürsorgegesetz bei dauernder Dienstunfähigkeit bewilligten Pension die Vorschriften für Pensionen aus dem Reichsbeamtengesetz sowohl was den Nachweis der dauernden Dienstunfähigkeit gemäß § 53, wie auch was die beschränkte Zulassung des Rechtswegs gemäß § 149 ff. angeht, Anwendung finden sollten. Etwas Anderes, was diese Anwendbarkeit ausschließen könnte, ist in den dem § 7 des Fürsorgegesetzes vorausgehenden Bestimmungen dieses letzteren Gesetzes nicht bestimmt. Es kommen deshalb jene Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes auf eine auf Grund des Fürsorgegesetzes wegen dauernder Dienstunfähigkeit zu gewährende Pension zur Anwendung. Dieses Ergebniß widerspricht auch, wenn man den Begriff der dauernden Dienstunfähigkeit als einen technischen, durch die dem betreffenden Beamten obliegenden Amtspflichten bestimmten Begriff auffaßt, weder der Bedeutung der Pension, die das Fürsorgegesetz einem Beamten entweder für den Fall dauernder Dienstunfähigkeit oder für den Fall der Erwerbsfähigkeitsstörung zusichert, noch auch überhaupt dem Zwecke des Fürsorgegesetzes, dessen Anwendbarkeit auf diesen oder jenen Fall auf einer verschiedenen Voraussetzung beruht. Ebenso kann das Erforderniß der Feststellung der dauernden Dienstunfähigkeit in Folge eines Betriebsunfalls seitens der Dienstbehörde an sich auch nicht befremden, da auch nach dem Reichsbeamtengesetz, wie der § 36 desselben ergiebt, die Dienstbehörde unter ähnlichen Voraussetzungen die Dienstunfähigkeit festzustellen hat. Das B. U., das auf der Grundlage beruht, es sei der Richter im ordentlichen Rechtswege berechtigt, die dauernde Dienstunfähigkeit im Falle des Abs. 1 des § 1 des Fürsorgegesetzes vom 15. März 1886 festzustellen, unterliegt hiernach der Aufhebung. IV. C. S. i. S. R.-Fiskus c. Semmelrogge vom 26. Juni 1899, Nr. 465/98 IV.

Zum Musterschutzgesetz.

44. § 2.

Das O. L. G. geht zunächst von der richtigen Rechtsanschauung aus, daß das eingetragene Gebrauchsmuster des Bekl. nur insoweit als geschützt gelten könne, als die Neuheit desselben aus der Eintragung in Verbindung mit der durch den § 2 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 vorgeschriebenen Anmeldung und der dieser Anmeldung beigefügten Abbildung des Musters hervorgehe. Weiter beruht die Entscheidung auf Annahme, daß nach diesem Gesichtspunkte das Muster des Bekl. nicht als zur Zeit der Anmeldung neu angesehen werden könne, daß insbesondere diejenige Einrichtung des Closetmantels, welche der Bekl. als eine Neugestaltung auffasse, als solche nicht aus der Anmeldung und der derselben angefügten Beschreibung und Zeichnung klar erkannt werden könne. Diese Annahme ist eine rein thatsächliche und als solche in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen. Die Revision sucht zwar einen Rechtsirrthum des O. L. G. geltend zu machen, indem sie ausführt, daß es eine offenbare Rechtsverletzung enthalte, wenn einem eingetragenen Muster, dessen Neuheit gerade in der vom Bekl. behaupteten Richtung schon aus der dem Patentamte mitüberreichten Zeichnung zweifellos zu entnehmen sei, der vom Gesetze gewollte Schutz versagt werde. Dieser Satz ist als richtig anzuerkennen. Aber ob gerade aus der Anmeldung und deren Anlagen diejenige technische Einrichtung erkannt werden könne, welche der Bekl. selbst als eine neue gegenüber anderen bereits bekannten Closetmänteln bezeichnet, bleibt immer eine thatsächliche Frage, deren Beurtheilung dem O. L. G. als dem Richter der Thatfrage anheimgegeben ist. Das R. G. ist daher nicht in der Lage, auf die einzelnen Angriffe der Revision, welche die Unbegründetheit der Annahme des O. L. G. darthun sollen, näher einzugehen. II. C. S. i. S. Güsten c. Schnabel & Steinert vom 30. Juni 1899, Nr. 85/99 II.

45. §§ 4, 7.

Daß das nach § 4 des Gesetzes betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891 durch Eintragung in die Rolle entstehende Recht seiner Beschaffenheit nach sich zum Gegenstande eines Kaufgeschäfts eignet, kann keinem Zweifel unterliegen, ist auch in der Rechtsprechung nie in Zweifel gezogen. In § 7 des Gesetzes ist auch bestimmt, daß das Recht, beschränkt oder unbeschränkt, durch Vertrag oder Verfügung von

Digitized by Google

Todeswegen auf Andere übertragen werden kann. Die vom B. R. vertretene Annahme, daß der hier vorliegende Vertrag sich als ein Kauf und daß das Schutzrecht sich als sein Gegenstand darstelle, tritt aber mit dem insoweit ganz unzweideutigen Wortlaut des Vertrages in einen unlöslichen Widerspruch. Mit keinem Worte ist in dem Vertrage die Rede davon, daß Kl. dem Bekl. das Musterschutzrecht übertrage, vielmehr gewährt er ihm nach § 2 des Vertrages nur das Recht der Ausführung von Artikeln nach dem Muster für einen engbegrenzten Bezirk, nämlich für die Stadt Dortmund und einem Umkreis von 12 Kilometer Radius; Ausführungen in anderen als in diesem Kreise gelegenen Orten Seitens des Bekl. sollen der ausdrücklichen für jeden einzelnen Baufall einzuholenden Erlaubniß des Kl. bedürfen. Die Gegenleistung des Bekl. besteht in einer fortlaufenden, nach dem Umfange der Fabrikation, jedoch mit Festsetzung eines Minimalbetrages vereinbarten Geldvergütung, die als Lizenzsatz bezeichnet ist. Geschlossen ist der Vertrag auf Kündigung. Schon hieraus ergiebt sich, daß das Schutzrecht in seinem ganzen Umfange dem Kl. verbleiben und daß dem Bekl. nur eine örtlich wie zeitlich beschränkte Ausübung desselben zugestanden werden sollte. Insbesondere erlangte der Bekl. auch kein dem Miteigenthum gleichartiges Theilrecht und ebensowenig ein durch Zeitablauf der Auflösung unterliegendes solches Recht am Muster selbst. Wenn im § 5 des Vertrages vereinbart ist, daß der Bekl., sobald er von der Ausführung des Musters durch Andere in dem ihm überlassenen Kreise erfährt, davon dem Kl. Anzeige zu machen hat, so spricht dies dafür, daß auch die Verfolgung der Eingriffe im Bezirke des Bekl. lediglich Recht und Pflicht des Kl., insofern also auch die dem Bekl. gestattete Rechtsausübung nur eine partielle sein sollte. Ferner ergiebt die Bestimmung in § 6 Satz 1 des Vertrages, durch welche der Kl. sich verpflichtet, in dem dem Bekl. abgegebenen Kreise keine anderen Vertreter anzustellen, daß das Recht der Anstellung von Vertretern auch im Bezirke des Bekl. nach wie vor als dem Kl. zustehend betrachtet wurde und daß nur eine persönliche Verpflichtung des Kl., im Bezirke des Bekl. keinen Gebrauch von demselben zu machen, geschaffen werden sollte. Wenn aber das Musterschutzrecht selbst nicht den Gegenstand des Geschäfts bildet, so ist damit der Charakterisirung dieses letzteren als Kauf der Boden entzogen. VII. C. S. i. S. Treeck c. Düsseldorfer Steinwerk vom 13. Juni 1899, Nr. 55/99 VII.

Zum Waarenzeichengesetz.

46. § 9.

Nach dem durch die Begründung des Entwurfes zum Waarenzeichengesetze außer Zweifel gestellten Sinne desselben soll weder die Rechtsgültigkeit der mit dem Geschäftsbetriebe erfolgten Uebertragung des Zeichenrechtes durch den Vermerk in der Zeichenrolle noch der Fortbestand der vorhandenen Eintragung des Waarenzeichens, wie in andern Gesetzgebungen, durch das Innehalten einer Umschreibungsfrist bedingt sein, vielmehr der Rechtsnachfolger durch den Aufschub der Umschreibung lediglich den Nachtheil erleiden, daß er, so lange der Uebergang des Zeichens nicht in der Rolle vermerkt ist, hinsichtlich der sich aus dem Zeichenrecht ergebenden Ansprüche weder aktiv noch passiv legitimirt ist (§ 7 Abs. 2). Hieraus folgt einerseits, daß der Rechtsnachfolger trotz des Erwerbes des Zeichenrechtes die durch oder gegen seinen formell noch legitimirten Rechtsvorgänger erfolgten Aenderungen des Zeichenrechtes gegen sich gelten lassen muß (vergl. den Abs. 4 des § 9), daß er aber andererseits von dem Zeitpunkte der Umschreibung ab alle Rechte des eingetragenen Zeicheninhabers ausüben und insbesondere den noch nicht endgültig eingetretenen Verlust des Waarenzeichens abwenden kann. Weiter begründet. II. C. S. i. S. Prenzlau c. Brüning vom 4. Juli 1899, Nr. 89/99 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

47. §§ 1, 6.

Die Passivlegitimation der Bekl. gegenüber einer auf § 1 oder § 6 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 gestützten Unterlassungsklage setzt vor allem voraus, daß die Veröffentlichung von ihr ausgegangen ist oder daß sie für diese Handlung verantwortlich gemacht werden kann. Ist Beides nicht der Fall, so fehlt es an der Passivlegitimation auch dann, wenn es in der Macht der Bekl. stände, fernere Ankündigungen zu verhindern. Da die Annonce nach der Feststellung des B. G. gegen den Willen der Bekl. erlassen, auch von dieser nicht gebilligt worden ist, kann von Verantwortlichkeit aus Geschäftsführung keine Rede sein. Auf eine nachträgliche ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung der Veröffentlichung ist die Klage nicht gestützt worden und die Bekl. hat eingewendet, sie habe sofort, nachdem sie durch Brief vom 14. August 1897 von dem Inhalt der Annonce Kenntniß erhalten hatte, das weitere Erscheinen der Annonce sistirt. Da die Bekl. ihrem Agenten die Besorgung des Reklamewesens für sie nicht überlassen hat, konnte daher ihre Verantwortlichkeit für die in Rede stehende einmalige Ankündigung ohne Rechtsverletzung verneint werden. II. C. S. i. S. Grimme Natalis & Co. c. The National Cash Register Comp. vom 30. Juni 1899, Nr. 81/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

48. Kind.

Die Kl., frühere Ehefrau des Bekl., von dem sie wegen von ihr begangenen Ehebruches vom Bande geschieden worden ist, verlangt in diesem Prozesse von ihm die regelmäßige Zusendung der gemeinsamen Tochter Erna am ersten Sonntage jedes Monates auf zwei Stunden, eventuell die Gestattung eines ungestörten Verkehres mit dem Kinde an irgend einem Orte am ersten Sonntag jedes Monats auf zwei Stunden, nach eventueller Gestattung eines sonstigen geregelten Verkehres mit dem Kinde nach richterlichem Ermessen. Außer Zweifel steht, daß das Erziehungsrecht nach Nov. 117 c. 7 dem Bekl. zukommt, und mit Recht hat das O. L. G. nach dem Vorgange des vormaligen Oberappellationsgerichtes zu Lübeck (Beiblatt zur Hamburger Handelsgerichts-Zeitung von 1878, S. 129 f., und Seuffert, Archiv, Bd. 33 Nr. 312) angenommen, daß nach gemeinem Rechte ein gesetzliches Privatrecht des nicht erziehungsberechtigten Elterntheiles auf ein gewisses Maß von Verkehr mit dem Kinde nicht anzuerkennen sei. Allerdings könnte, wie auch schon laut der Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 37 S. 190 f., vom R. G. ausgesprochen worden ist, vertragsmäßig wohl ein solches Privatrecht begründet werden; allein im vorliegenden Falle ist ein Vertrag dieses Inhaltes eben nicht geschlossen worden. Offenbar ist dies auch die, wenn auch nicht ganz klar ausgedrückte, Meinung des B. G.; sollte aber auch die Kl. mit ihrer Rüge, daß die Entscheidungsgründe desselben in dieser

Digitized by Google

Beziehung nicht ausreichten, im Rechte sein, so würde doch die angefochtene Entscheidung jedenfalls deshalb aufrecht erhalten werden müssen, weil in den von der Kl. in Bezug genommenenen Vorgängen von einem bindenden Vertrage jenes Inhaltes keine Spur zu finden ist. VI. C. S. i. S. Butzloff c. Ramke vom 12. Juni 1899, Nr. 154/99 VI.

49. Gothaischer Fiskus. Passivlegitimation.

Das B. G. hat die gegen den Klageanspruch geltend gemachte Einrede der mangelnden Passivlegitimation für begründet erachtet, weil nach der Verfassung und den Einrichtungen der Herzogthümer Coburg und Gotha die Justizverwaltung und das Gerichtskostenwesen zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten dieser Länder gehöre und der fragliche Betrag an Gerichtskosten und Werthabgabe, als eine dem gemeinschaftlichen Staatsfiskus zustehende Einnahme, lediglich für diesen von der Staats- und Domänenkasse in Coburg vereinnahmt worden sei, der gemeinschaftliche Staatsfiskus aber durch diejenige Abtheilung des Staatsministeriums, welcher der Staatsminister vorstehe, zur Zeit also das Herzogliche Staatsministerium in Gotha, vertreten werde. Die Kl. hat hiergegen ausgeführt, daß, da der streitige Kostenbetrag an eine Coburger Kasse gezahlt worden sei, der Coburger Staatsfiskus als Empfänger anzusehen und auf Rückerstattung in Anspruch zu nehmen, die Frage aber, wem nach dem inneren Verhältniß der Herzogthümer dieser Betrag schließlich zukomme, hierbei ohne Einfluß sei. Allein dieser Angriff scheitert an der erwähnten, auf irrevisibles Landrecht gestützten Feststellung der Vorinstanz, wonach die gedachte Kassenstelle den streitigen Betrag nicht für den Coburgischen, sondern für den gemeinschaftlichen Fiskus vereinnahmt hat. Ist hiernach lediglich der letztere als Empfänger dieser Post und als dadurch bereichert anzusehen, so kann auch der Anspruch auf Rückerstattung (condictio) nur gegen ihn erhoben werden. III. C. S. i. S. Stadt Meerane c. Sachsen-Coburgscher Staatsfiskus vom 27. Juni 1899, Nr. 71/99 III.

50. Kauf, Gewährleistung.

Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ist der Verkäufer dem Käufer zur Leistung des Interesses verbunden, wenn er Eigenschaften der Kaufsache versprach, die ihr fehlen. Das B. G. nimmt nun an, daß die Bekl. durch ihre Erklärung, daß die Hypothek auf dem ganzen vorbezeichneten Grundstücke hafte, nicht eine unverbindliche Angabe gemacht, sondern eine Zusicherung ertheilt habe, für die sie einstehen müsse; denn diese Angabe sei zweifellos im Sinne einer bindenden Zusage vom Kl. verlangt und von ihr gemacht worden. Daß, wie die Revision darzulegen versucht, hierdurch das rechtliche Wesen einer Zusage verkannt sei, ist nicht ersichtlich. VII. C. S. i. S. Hayd c. Oberg vom 30. Juni 1899, Nr. 35/99 VII.

51. Condictio. Rechtsweg.

Der Anspruch auf Rückerstattung von 25 960,42 Mark Nachlaßsteuer wird darauf gegründet, daß dieser Betrag ohne Rechtsgrund und in Folge irrthümlicher Zahlung aus dem Vermögen der Kl. dem beklagten Fiskus zugeflossen sei. Es liegt also ein vermögensrechtlicher Anspruch vor. Das genügt aber nach den zur Zeit geltenden allgemeinen Grundsätzen, um für die Rückforderung einer derartigen steuerartigen Abgabe den Rechtsweg zu begründen und zwar auch dann, wenn dieselbe vom Staat auf Grund des öffentlichen Rechts erhoben ist. In diesem Sinne hat sich der jetzt erkennende III. C. S. bereits in dem Urtheil vom 11. November 1884 in Sachen Mendorff gegen die Stadt Lage (angeführt in den Entsch. des R. G. Bd. 22 S. 288) und sodann wiederholt in späteren Urtheilen, ebenso aber auch der I. C. S. des R. G., Entsch. Bd. 11 S. 75 sowie der V. C. S. Bd. 22 S. 287; Bd. 25 S. 330; Bd. 32 S. 347; Bd. 36 S. 234 ausgesprochen. Es genügt hier, auf die dort gegebene nähere Begründung zu verweisen. Nur dann würden diese allgemeinen Grundsätze außer Anwendung bleiben müssen, wenn durch besondere Landesgesetze der Rechtsweg ausgeschlossen wäre. Der B. R. hat aber irrevisibel festgestellt, daß ein solcher Ausschluß für die Rückforderung zu Unrecht erhobener öffentlicher Gefälle in der Coburgischen Gesetzgebung nicht erfolgt sei. III. C. S. i. S. Stadt Meerane c. Sachsen-Coburgsche Staatsfiskus vom 27. Juni 1899, Nr. 71/99 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

52. § 271 I. 5.

Stillschweigend hinweggegangen ist das B. G. über die Zurückhaltungseinrede, welche daraus hergeleitet wird, daß ihnen der Kl. die in Aussicht gestellte Vertretung in Quäker-Oats nicht verschafft hat. Allein eine Verletzung des § 271 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. durch dessen Nichtanwendung liegt darin nicht, weil hier der Vertrag in der Hauptsache durch Uebergabe der Fabrik erfüllt und diese Erfüllung von der anderen Seite auch angenommen worden ist. In Fällen dieser Art ist der Schuldner der Gegenleistung, nach feststehender Rechtsprechung, nicht zu gänzlicher Verweigerung der ihm obliegenden Zahlung berechtigt, sondern darauf beschränkt, den aus dem gerügten Mangel abgeleiteten Entschädigungsanspruch besonders zu begründen und nachzuweisen. — Ebensowenig läßt sich ein Zurückhaltungsrecht der Bekl. aus § 536 Thl. I Tit. 20 des A. L. R. entnehmen. Denn im Sinne des Preußischen Landrechts sind nur körperliche Sachen, nicht auch Rechte und Forderungen, mögliche Gegenstände des Zurückhaltungsrechts. VII. C. S. i. S. Kronholz c. Anschütz vom 30. Juni 1899, Nr. 95/99 VII.

53. § 320 I. 5.

Die Revision ist begründet. Als einziger Klagegrund ist zur Zeit nur noch das nach Behauptung des Kl. beim Kaufsabschlüsse von der Bekl. durch Nichtanzeige der Dienstbarkeit begangene Versehen in Frage. Das B. G. erklärt ein solches deshalb für nicht gegeben, weil ein Sachverständiger „gleichviel aus welchen Gründen" die objektive Erheblichkeit der Last verneint habe und man um so weniger bei der Bekl. die Einsicht in diese Erheblichkeit annehmen könne. Mit Recht wird vom Rkl. diese Urtheilsbegründung als verfehlt bezeichnet. Denn dem vom angefochtenen Urtheile zu Grunde gelegten Sachverständigengutachten stehen nach dem Thatbestande und nach dem Gesetze die erheblichsten Bedenken entgegen. Es steht fest, daß die Bekl. selbst im ersten Rechtszuge den durch die Dienstbarkeit bewirkten Minderwerth ihres ehemaligen Grundstückes wenigstens in Höhe von 200 Mark zugestanden hat. Nicht minder ist unbestritten, daß im Jahre 1872 das Anbaurecht dem Nachbar N. nur gegen Gewährung erheblicher Gegenleistungen eingeräumt worden ist. Endlich ergeben schon die Bestimmungen in §§ 55—58 Thl. I Tit. 22 des A. L. R., welch' schwere Wirkungen ein derartiges Recht nach sich zieht. Zu diesem offensichtlichen besonderen Be-

Digitized by Google

denken gegen die Richtigkeit des fraglichen Gutachtens und gegen die Annahme, daß die Bekl. die Ansicht des Sachverständigen hätte theilen können, kommt noch die von der Revision gleichfalls mit Recht geltend gemachte allgemeine Erwägung, daß schon an sich aus der späteren Erklärung eines Sachverständigen nicht auf das zurückgeschlossen werden kann, was ein Anderer in früherer Zeit erkannt hat oder erkennen mußte. Aus diesen Gründen durfte das B. G. das in Rede stehende Gutachten nicht ohne Weiteres zur ausschließlichen Grundlage seiner Entscheidung machen, mußte vielmehr in umfassenderer Weise und nöthigenfalls unter Zulassung der ihm angebotenen weiteren Beweismittel prüfen, ob die Bekl., falls sie die Erheblichkeit der Last überhaupt bezweifelte, bei Anwendung der ihr obliegenden Aufmerksamkeit und Sorgfalt namentlich auch bei Berücksichtigung der oben angezogenen Gesetzesvorschriften, zur Zeit des Grundstücksverkaufes die Bedeutung und Erheblichkeit des Anbaurechtes für den Kl. und dessen Willensbestimmung erkennen mußte oder nicht, ob sie sich durch Nichtanzeige der Last daher eines Versehens bei Vertragsabschluß im Sinne des § 320 Thl. I Tit. 5 des Pr. L. R. schuldig gemacht hat oder nicht. V. C. S. i. S. Koltermann c. Berlach vom 8. Juli 1899, Nr. 60/99 V.

54. §§ 349 ff. I. 5.

Ein Haupterforderniß des stillschweigenden Verzichtes auf Vertragsanfechtung wegen Betruges bildet immer die Thatsache, daß der Betrogene inzwischen Kenntniß von dem ihm gespielten Betruge erlangt hat. R. G. V. 319/1885 vom 24. Februar 1886 abgedruckt in Juristische Wochenschrift 1886 S. 122. Diese Thatsache muß der Betrüger behaupten und beweisen. Es enthält aber der bezeichnete Schriftsatz vom 13. Oktober 1896 keine ausdrückliche Behauptung der Bekl. in dieser Richtung und hatte das B. G. daher keinen Anlaß zur Verhandlung und Entscheidung über diese Frage. V. C. S. i. S. Famulla c. Bannasch vom 1. Juli 1899, Nr. 49/99 V.

55. §§ 46 ff. I. 16.

Es erweist sich das Verlangen des Bekl., daß die Verpflichtung des Kl. zur Cession der Ausfallsforderung in die Urtheilsformel aufgenommen werde, angesichts der Vorschriften der §§ 46 ff. Thl. I Tit. 16, § 442 Thl. I Tit. 11 A. L. R. als begründet. Der Bekl. kann, sobald er durch die an die Kl. geleistete Zahlung an die Stelle der Gläubigerin gegenüber dem Schuldner tritt, eine ausdrückliche Cession der Rechte der befriedigten Gläubigerin beanspruchen. Nur gegen Ausstellung einer solchen Cessionsurkunde ist der Bekl. zur Zahlung verpflichtet. Sein Verlangen, daß dies in der Urtheilsformel zum Ausdruck gebracht werde, erscheint schon im Hinblick darauf gerechtfertigt, daß andernfalls die Kl. in der Lage sein würden, ohne Ertheilung der vom Bekl. verlangten Cession das Urtheil auf Zahlung der Klagsumme gegen den Bekl. zur Vollstreckung zu bringen. VII. C. S. i. S. Wegener c. Grunow vom 4. Juli 1899, Nr. 112/99 VII.

56. § 13 I. 22.

Eine Gesetzesverletzung ist in der Annahme, daß eine Grundgerechtigkeit geschaffen worden sei, nicht zu finden; insbesondere kann dem B. G. nur beigetreten werden, wenn es, in Uebereinstimmung mit der vom R. G. (Entsch. Bd. 30 S. 205) für das gemeine Recht gebilligten Anschauung davon ausgeht, daß eine Grundgerechtigkeit auch im Interesse eines im herrschenden Grundstücke betriebenen Gewerbes bestellt werden kann, vorausgesetzt, daß das herrschende Grundstück durch seine Einrichtung und seine Anlagen mit einem bestimmten Gewerbebetriebe in solche Verbindung gesetzt worden ist, daß ein für den Gewerbebetrieb erworbenes Recht sich als ein bleibender Vortheil für das Grundstück selbst und spätere Erwerber darstellt, Voraussetzungen, welche im vorliegenden Falle infolge der Einrichtung des herrschenden Grundstücks zur Cementfabrikation gegeben sind. VII. C. S. i. S. Laas Söhne c. Gewerkschaft Carl vom 30. Juni 1899, Nr. 84/99 VII.

57. § 13 I. 22.

Der B. R. stellt fest, daß durch das Zusammenwirken des Eigenthümers, der wegebaupflichtigen Gemeinde und der Wegepolizeibehörde die fragliche Parzelle als Straßenland dem öffentlichen Verkehr gewidmet sei; er folgert hieraus, daß A. sie nur mit dieser Eigenthumsbeschränkung habe weiter zu Eigenthum übertragen können und daß jene Eigenthumsbeschränkung dauernd ihren Werth auf den von Straßenland herabgesetzt habe. Die Feststellung ist, soweit es sich dabei um die Absicht und den Willen der Betheiligten handelt, in dieser Instanz unangreifbar. Die Annahme, daß auf solche Weise das Grundstück mit rechtlicher Wirkung dem öffentlichen Verkehr gewidmet sei, entspricht dem geltenden, auch vom R. G. häufig anerkannten Recht (vergl. z. B. Juristische Wochenschrift 1896 S. 89 Nr. 102). Die Wirksamkeit der Eigenthumsbeschränkung ist, da es sich hier um eine solche des öffentlichen Rechts handelt, der Bestimmung des § 12 des E. E. G. vom 5. Mai 1872 entrückt und daher auch ohne Eintragung im Grundbuch gegen jeden Dritten zur Geltung zu bringen. Endlich kann gegen die Bewerthung des Grundstücks als Straßenland unter solchen Umständen ein rechtlicher Anstand nicht erhoben werden. VII. C. S. i. S. Hitschke c. Schöneberg u. Gen. vom 16. Juni 1899, Nr. 62/99 VII.

58. § 43 I. 22.

Der Rkl. bemängelt, daß der B. R. die Vorschrift des § 43 A. L. R. Thl. I Tit. 22 zur Anwendung gebracht habe, obwohl es sich im vorliegenden Falle nicht um affirmative Rechte, sondern um ein Untersagungsrecht handle. Die Auffassung des B. R. steht indessen in Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des R. G., wonach auch Untersagungsrechte im Allgemeinen der citirten Gesetzesvorschrift unterliegen und eine Ausnahme nur hinsichtlich solcher Untersagungsrechte gilt, die sich auf die Anlegung von Fenstern im Nachbarhause beziehen. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 6 S. 255; Urtheil vom 8. Mai 1889 in Gruchot's Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts Bd. 33 S. 996.) V. C. S. i. S. Richard c. Neue Berliner Baugesellschaft vom 1. Juli 1899, Nr. 372/98 V.

59. §§ 141, 142 II. 2.

Das B. G. führt aus, daß selbst, wenn der mitbeklagte Ehemann die That seines Sohnes Paul nachträglich gebilligt haben sollte, die im § 141 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. aufgestellte Vermuthung im vorliegenden Falle doch widerlegt sei. Denn der beklagte Ehemann habe die Handlung des Paul W., durch welche der Kl. verletzt worden sei, jedenfalls nicht vorsätzlich veranlaßt. Der § 140 a. a. O. ziele aber im Gegensatz zu § 56 Thl. I Tit. 6 nur auf ein vorsätzliches Veranlassen ab.

Digitized by Google

Die Revision meint hiergegen, daß die beiden Gesetzesstellen dasselbe besagen und die Eltern für den durch unerlaubte Handlungen ihrer Kinder verursachten Schaden deshalb auch haften müßten, wenn sie die Handlung durch grobes oder mäßiges Versehen veranlaßt haben. Die Ansicht der Revision ist indeß nicht richtig. Der § 56 cit. bestimmt, daß derjenige, welcher eines Andern unwillkürliche Handlung, wodurch derselbe sich selbst oder einem Dritten schädlich geworden ist, aus Vorsatz, grobem oder mäßigem Versehen veranlaßt hat, für den dadurch verursachten Schaden haftet. Es wird also vorausgesetzt, daß die schädigende Handlung von dem, welcher sie thatsächlich ausgeführt hat, nicht gewollt ist, daß er vielmehr nur das Mittel war, durch welches der Schaden herbeigeführt ist. Nach § 140 Thl. II Tit. 2 ist dagegen der Vater für den durch seine Kinder verursachten Schaden verantwortlich, wenn er die unerlaubte Handlung veranlaßt hat. Er haftet demnach, wenn sein Kind auch die unerlaubte Handlung beabsichtigt oder sich eines vertretbaren Versehens schuldig gemacht hat, wie auch daraus hervorgeht, daß das Kind nach § 146 a. a. O. selbst zum Schadensersatze verpflichtet ist, wenn es eigenthümliches Vermögen hat oder solches später erlangt. Die Vorschriften des § 56 Thl. I Tit. 6 und des § 140 Thl. II Tit. 2 besagen hiernach keineswegs dasselbe und kann deshalb aus § 56 nicht geschlossen werden, daß der Vater den durch frei gewollte Handlungen seiner Kinder bewirkten Schaden ersetzen muß, wenn er die betreffende Handlung aus grobem oder mäßigem Versehen veranlaßt hat. Der Ansicht der Revision steht auch die Vorschrift des sich eng an § 140 anschließenden § 141 entgegen. Nach derselben entsteht aus einer nach der That erklärten Billigung derselben gegen den Vater die Vermuthung, daß er sie veranlaßt hat. Eine Billigung kann nur absichtlich, also mit Vorsatz erklärt werden. Aus derselben kann deshalb auch nur dann der Schluß gezogen werden, daß der Vater die von dem Kinde ausgeführte That veranlaßt habe, wenn der Vater die That gewollt, sie also vorsätzlich veranlaßt hat. VI. C. S. i. S. Pickut c. Winter vom 22. Juni 1899, Nr. 128/99 VI.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu dem Stempelgesetz von 1822.

60. Fideikommißstiftungen.

Das Stempelgesetz vom 7. März 1822 enthält im Tarif folgende Bestimmung: „Fideikommiß-Stiftungen. Bestätigung derselben. Drei vom Hundert des jedesmaligen Werths des Gegenstandes, welcher durch die Stiftung zum Fideikommiß bestimmt worden." Zur Erläuterung und Ergänzung ist die Kabinetsordre vom 18. Juli 1845 ergangen, welche verordnet: „§ 1. Fideikommiß-Stiftungen . . . unterliegen der Stempelsteuer von drei vom Hundert des Gesammtwerths der denselben gewidmeten Gegenstände, ohne Abzug der etwaigen Schulden. § 2. Der Stempel ist zu der Urkunde, durch welche die Stiftung errichtet wird, zu verwenden, ohne Rücksicht darauf, ob zu der Stiftung eine Bestätigung erforderlich ist oder nicht." Dem Fideikommißstempel — einem Urkundenstempel — unterliegen somit diejenigen beurkundeten Rechtsgeschäfte, vermöge deren ein Gegenstand des allodialen Vermögens dem freien Verkehre entzogen und zum Gegenstande einer Fideikommißstiftung bestimmt (gewidmet) wird. Es ist daher nicht nur die urkundliche Willenserklärung stempelpflichtig, mittels deren ein Fideikommiß neu errichtet wird, sondern auch eine solche außerhalb der Stiftungsurkunde schriftlich verlautbarte Willenserklärung, durch welche ein bereits bestehendes Fideikommiß vergrößert oder vermehrt wird. Ist eine Vergrößerung oder Vermehrung des bestehenden Fideikommisses in der Stiftungsurkunde angeordnet, so bleibt die Stempelpflichtigkeit dieser Anordnung so lange in der Schwebe, bis die Vergrößerung oder Vermehrung thatsächlich eingetreten ist. (Striethorst Archiv, Bd. 90, S. 260, 261. Entsch. des Ober-Tribunals, Bd. 6, S. 252. Gruchot, Beiträge, Bd. 24, S. 1081. Justiz-Ministerialblatt 1881, S. 338. Juristische Wochenschrift 1892, S. 49, Nr. 31.) Eine Verbesserung des Fideikommisses kann den Fideikommißstempel nur begründen, wenn sie sich darstellt als die Einverleibung eines Gegenstandes des allodialen Vermögens in das Fideikommiß, so daß dadurch das Fideikommißvermögen vergrößert oder vermehrt wird. In der Stiftungsurkunde des von B.'schen Fideikommisses Wutzig-Hermsdorf vom 29. November 1878 ist eine Vergrößerung oder Vermehrung des Fideikommisses nicht vorgesehen; im § 7 ist dem jedesmaligen Fideikommißbesitzer nur die Befugniß eingeräumt, in Abweichung von der Vorschrift des § 1 des Gesetzes vom 15. Februar 1840 das Fideikommiß ohne Familienschluß, nur mit Genehmigung der nächsten beiden Anwärter, dann hypothekarisch zu belasten, wenn durch die Belastung der Zweck verfolgt wird, das Fideikommißgut zu melioriren. Der § 7 der Stiftungsurkunde ist daher einem besonderen Fideikommißstempel nicht unterworfen. Die Urkunde vom 21. Juni 1879 enthält eine Schuldverschreibung über ein Pfandbriefsdarlehn von 100 000 Mk., welches nach den Genehmigungserklärungen der beiden Anwärter vom 1. und 21. April 1879 zu Zwecken der Melioration des Fideikommißgutes verwendet werden soll. Die dem Fideikommißbesitzer gewährten Pfandbriefe hatten sonach nicht die Bestimmung, dauernde Bestandttheile des bestehenden Grundstücksfideikommisses zu werden (§ 55 Thl. II Tit. 4 A. L. R.), oder ein neues selbstständiges Fideikommiß zu bilden (§ 48, 59 Thl. II Tit. 4 A. L. R.), sondern sollten gerade die Fideikommißeigenschaft nicht erlangen, vielmehr als Allodialvermögen, zum Besten des Fideikommisses, verbraucht werden. In den Urkunden ist deshalb die Grundlage für die Erhebung eines Fideikommißstempels nicht zu finden. VII. C. S. i. S. von Brand c. Fiskus vom 16. Juni 1899, Nr. 20/99 VII.

Zum Erbschaftssteuergesetz.

61. Tarif Ce.

Das Erbschaftssteuergesetz, Tarif Ce bestimmt: „Außerdem sind mit Vier vom Hundert des Betrages zu versteuern alle Anfälle und Zuwendungen, welche ausschließlich zu wohlthätigen, gemeinnützigen und Unterrichtszwecken bestimmt sind, insofern solche nicht einzelne Familien oder bestimmte Personen betreffen, und die wirkliche Verwendung zu dem bestimmten Zwecke gesichert." Die Parteien streiten darüber, ob die Verwendung der dem Hofprediger R. zugewendeten 10 000 Mark zu dem von der Testatrix bestimmten Zwecke gesichert ist. Darüber, daß die übrigen Erfordernisse jenes Gesetzes vorhanden sind, herrscht Einigkeit. Der IV. C. S. des R. G. hat in dem Urtheile vom 21. Oktober 1895 im Sachen des Preußischen Steuerfiskus gegen die Testamentsexekutoren des Friedebergschen Nachlasses — IV. 121/95 — (Juristische Wochenschrift 1895

Digitized by Google

S. 611 Nr. 76) den Grundsatz aufgestellt, daß der Verwendungszweck objektiv gesichert sein und die Sicherung der Steuerbehörde nachgewiesen werde müsse. Was zu einer objektiven Sicherung erforderlich sei, ist nicht weiter angegeben. Aus dem Urtheile ergiebt sich nur, daß eine solche Sicherung dann nicht angenommen werden könne, wenn keine anderen Umstände vorliegen, als daß in dem Testamente den Testamentsexekutoren der Auftrag ertheilt ist, eine Zuwendung zu dem von dem Testator bestimmten Zwecke zu verwenden. In einem späteren Urtheile vom 6. März 1899 im Sachen des Preußischen Steuerfiskus gegen die zweite Brüdergesellschaft zu Breslau — IV. 323/98 — hat derselbe Senat ausgeführt: es komme auf die konkrete Sachlage des einzelnen Falles an, ob genügende Umstände für den Nachweis vorliegen, daß die Verwendung zu dem bestimmten Zwecke gesichert sei. Dieser Ansicht ist beizutreten. Näher begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Renner vom 27. Juni 1899, Nr. 39/99 VII.

Zum Stempelsteuergesetz von 1895.

62. Tarifnummer 58 II.

Die Tarifnummer 58 II des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 hat den Begriff des kaufmännischen Verpflichtungsscheins insofern enger gefaßt, als davon die auf Order lautenden und die auf die Leistung einer Quantität vertretbarer Sachen oder Werthpapiere ausgestellten Scheine ausgeschlossen sind. Im Uebrigen aber ist in dem Begriffe, wie er sich gemäß Art. 301 des H. G. B. gestaltet, nichts geändert. Insbesondere ist es nicht richtig, daß, wie das B. G. aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes hergeleitet hat, die Tarifnummer nur diejenigen kaufmännischen Verpflichtungsscheine betreffe, welche eine Angabe des Verpflichtungsgrundes nicht enthalten. Zu diesem Resultate hat das B. G. nur durch eine mißverständliche Auffassung der Gesetzesmaterialien gelangen können. — Eingehend begründet. Dann heißt es: Die Urkunde vom 30. Juni 1897 ist von der Kl. ausgestellt. Die Kl. ist Kaufmann. Sie hat in der — nicht auf Order lautenden — Urkunde die Verpflichtung übernommen, die Summe von 1 700 000 Mark an die Niederländisch-Südafrikanische Eisenbahngesellschaft zu zahlen. Die Verpflichtung ist in der Urkunde von einer Gegenleistung nicht abhängig gemacht. Die Niederländisch-Südafrikanische Eisenbahngesellschaft hat aus der Urkunde das Recht erlangt, auf Zahlung der verschriebenen Geldsumme gegen die Kl. zu klagen. In der Urkunde sind somit alle Erfordernisse eines kaufmännischen Verpflichtungsscheins im Sinne der Tarifnummer 58 II vereinigt. VII. C. S. i. S. Berliner Handelsgesellschaft c. Fiskus vom 9. Juni 1899, Nr. 52/99 VII.

Zum Allgemeinen Berggesetz.

63. § 148. § 46 II. 15.

Das angefochtene Urtheil beruht allein auf dem Klagegrund aus § 148 des Allgemeinen Berggesetzes. Dieses Gesetz hat der B. R. mit Recht angewendet, wenn der Schaden, dessen Existenz nicht mehr streitig ist, das Grundeigenthum der Kl. oder dessen Zubehörungen betrifft, und wenn derselbe durch den Betrieb des Bergwerks der Bekl. verursacht ist. Beide Voraussetzungen hat der B. R. unter genügender thatsächlicher Begründung und ohne Rechtsirrthum als vorhanden angenommen. Es kann zunächst keinem Bedenken unterliegen, daß die nachheiligen Einwirkungen, die der übermäßige Salzgehalt des Saalewassers auf die Rohrleitungen, die Dampfkessel und Maschinen in dem klägerischen Fabrikgrundstück ausgeübt, Beschädigungen des Grundeigenthums darstellen, da diese Stücke theils Substanztheile, theils wenigstens Zubehör des Fabrikgrundstücks sind. Noch unmittelbarer wird durch die schädliche Einwirkung des Saalewassers auf den von den Kl. innerhalb ihres Grundstückes angelegten Brunnen das Grundeigenthum betroffen. Das Gleiche muß aber auch von der mit staatlicher Genehmigung (§ 46 Tit. 15 Thl. II des A. L. R.) angelegten Wasserleitung gelten, welche das Wasser aus der Saale in das klägerische Grundstück einführt oder eingeführt hat. Es ist daher für die Frage, ob eine Beschädigung des Grundeigenthums vorliegt, gleichgültig, ob, wie Kl. behaupten, Bekl. bestreitet, seit Anlegung des Brunnens in dem gleichzeitig gegen die Saale zu abgesperrten Stollen die Kl. das zu ihrem Fabrikbetriebe erforderliche Wasser lediglich aus dem Brunnen genommen, oder ob sie es nach wie vor vermittelst des zu diesem Behuf angelegten Stollens direkt aus der Saale empfangen haben. In jedem Fall wird durch den Eintritt salzigen und deshalb zum Fabrikbetrieb untauglichen Wassers in das zum Fabrikbetrieb eingerichtete Grundstück der Kl. letzteres beschädigt, und die Bekl. ist zum Ersatz dieses Schadens verpflichtet, sofern und insoweit derselbe seine Ursache in Handlungen und Einrichtungen hat, die zum Bergwerksbetriebe der Bekl. gehören. Daß die Hebung der in den Bergbau der Bekl. eingedrungenen salzgetränkten Wässer und deren Fortleitung durch den Schlüsselstollen in die Schlenze und damit in die Saale Akte des Bergwerksbetriebes der Bekl. sind, kann mit Grund nicht bezweifelt werden, ist auch von der Bekl. nicht bestritten worden. Ebenso unbedenklich ist die auf die Gutachten der vernommenen Sachverständigen gegründete thatsächliche Feststellung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen jenen Akten des Bergwerksbetriebes der Bekl. und der Versalzung des Saalewassers, die sich wiederum in der angegebenen Art als für das Grundeigenthum der Kl. schädlich erwiesen hat. An diesen Feststellungen scheitern die Angriffe der Revision. Dieselben richten sich gegen die Annahme des B. R., daß eine durch den Bergwerksbetrieb der Bekl. verursachte Beschädigung des klägerischen Grundeigenthums auch dann vorliege, wenn die Kl. das Betriebswasser direkt aus der Saale entnommen und ihrer Fabrik zugeleitet haben. Die Revision macht hiergegen geltend: da das durch die staatliche Genehmigung der Anlage einer Wasserleitung aus der Saale gemäß § 46 Tit. 15 Thl. II des A. L. R. begründete Sonderrecht der Kl. nicht das Recht einschließe, das Saalewasser stets in einem für den Fabrikbetrieb brauchbaren Zustande zu erhalten, und da andererseits auch die Zuleitung der salzigen Grubenwasser in die Saale mit staatlicher Genehmigung erfolge, so stehe Sonderrecht gegen Sonderrecht; und wie einerseits die Bekl. die Grenzen der ihr ertheilten Erlaubniß nicht überschritten habe, so sei andererseits das Recht der Kl. nicht über die demselben von vornherein innewohnende Beschränkung hinaus beschränkt worden. Diese Ausführungen der Bekl. könnten vielleicht für den Klagegrund der rechtswidrigen Immission von Bedeutung sein, den Klagegrund aus § 148 des Allgemeinen Berggesetzes treffen sie nicht. Es steht nicht Sonderrecht gegen Sonderrecht, nicht kollidirende Rechte an ein und derselben Sache (dem Saalefluß) treten sich gegenüber, vielmehr handelt es sich

Digitized by Google

lediglich darum, ob die Kl. an ihrem Grundeigenthum Schaden erlitten haben, und ob dieser Schaden in dem Bergwerksbetrieb der Bekl. seine Ursache hat, gleichviel ob die Bekl. dabei die Grenzen einer ihr ertheilten Berechtigung überschritten hat oder nicht. Der ursächliche Zusammenhang zwischen dem Bergwerksbetrieb der Bekl. und dem Schaden der Kl. wird auch nicht aufgehoben, wenn die Kl. zur angegebenen Zeit das Betriebswasser für ihre Fabrik vermittelst des damals schon bestehenden Stollens direkt aus der Saale bezogen haben. Wenn diese rechtmäßig bestehende Wasserleitung in Folge der durch den Bergbaubetrieb der Bekl. bewirkten Versalzung der Saale fortan unbrauchbares und den Fabrikbetrieb schädigendes Wasser lieferte, so ist damit sowohl der Schade als der ursächliche Zusammenhang des letzteren mit dem Bergbau der Bekl. gegeben. Daß die Kl. einen Anspruch gegen den Staat auf Zuleitung brauchbaren Wassers nicht haben, ändert hierin nichts, da nicht ein solches für ihr Grundstück erworbenes Recht der Kl., sondern das Grundstück selbst den Gegenstand der Schadenszufügung bildet. V. C. S. i. S. Mansfeldsche Gewerkschaft c. Knauer u. Meißner vom 1. Juli 1899, Nr. 110/99 V.

Zum Gesetz vom 30. Juni 1894.

64. §§ 1, 2, 20 Ges. v. 30. Juni 1894. A. L. R. II. 6.

In der Sache selbst geht das B. G. zutreffend davon aus, daß auf die Landwirthschaftskammern, als Korporationen des öffentlichen Rechts — §§ 20, 1, 2 Gesetz vom 30. Juni 1894, über Landwirthschaftskammern (Gesetzsammlung S. 126) —, neben den Bestimmungen dieses Gesetzes und denjenigen ihrer Satzungen — §§ 3, 4 a. a. O. — auch die allgemeinen Vorschriften in Tit. 6 Thl. 2 des A. L. R. über Korporationen Anwendung finden. In dem mit dem § 20 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 im übrigen wörtlich übereinstimmenden § 23 des von der Staatsregierung vorgelegten Gesetzentwurfs war dies besonders zum Ausdruck gebracht, durch die Fassung des ersten Satzes dieses Paragraphen dahin: „Die Landwirthschaftskammer hat die rechtliche Stellung einer Korporation nach Maßgabe der im A. L. R. hierfür gegebenen Bestimmungen". (Sammlung der Drucksachen des Hauses der Abgeordneten, 1894, Bd. II, Nr. 9.) Es sollten also, bei der Ausdehnung des Gesetzes auf den Umfang des ganzen Staats, diese landrechtlichen Vorschriften auch in den Geltungsbereichen des gemeinen und des französischen Rechts Anwendung finden. Die Ausdehnung stieß jedoch auf Widerspruch und wurde bei der zweiten Berathung des Gesetzentwurfs im Hause der Abgeordneten abgelehnt (Stenographische Berichte des Hauses der Abgeordneten, 1894, Bd. 3, S. 1832—1835), und sind nunmehr für die einzelnen Landwirthschaftskammern die Vorschriften des betreffenden Rechtsgebiets, somit für die Bekl., die Landwirthschaftskammer für die Provinz Posen, die landrechtlichen Bestimmungen maßgebend. Zu den letzteren gehören, in Ermangelung besonderer Vorschriften in dem Gesetze vom 30. Juni 1894 selbst, oder in den, durch die Königliche Verordnung vom 3. August 1895, betreffend die Errichtung von Landwirthschaftskammern festgestellten Satzungen der Bekl. (Gesetzsammlung S. 380—385), unbedenklich, wie auch das B. G. annimmt, die Bestimmungen über „Beamte" in den §§ 147—176 des A. L. R., Thl. II Tit. 6, nach welchen insbesondere — § 171 —, weder die auf Lebenslang noch die auf eine kürzere Zeit angestellten Beamten von der Korporation nach bloßer Willkür abgesetzt werden können und nur — § 172 — der Staat sie aus eben den Gründen, aus welchen Beamte überhaupt ihres Amtes verlustig erklärt werden können, absetzen und entlassen kann". Angesichts dieser Bestimmungen und mit Rücksicht auf die Dienststellung des ꝛc. K. als „Generalsekretär" bei der Bekl., ergiebt sich ohne weiteres deren Auffassung als unhaltbar, daß der mit ꝛc. K. geschlossene Vertrag ein rein privatrechtlicher Dienstvertrag sei. Der Bekl. steht daher der § 408 des A. L. R., Thl. I Tit. 5 nicht zur Seite, aber ebensowenig der § 83 des Gesetzes vom 21. Juli 1852, da der ꝛc. K. nicht auf Probe schlechthin, sondern zunächst auf drei Jahre fest angestellt worden war. Dem B. G. ist vielmehr darin beizutreten, daß bei rechtsbeständiger Anstellung des ꝛc. K., nach Maßgabe des Schreibens des Vorsitzenden der beklagten Landwirthschaftskammer vom 16. Juni 1896, also auf drei Jahre, die Bekl. in keinem Falle berechtigt gewesen sein würde, den ꝛc. K., wider dessen Willen, ohne Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde, des Ministers für Landwirthschaft, Domainen und Forsten (§ 20 Abs. 3 des Gesetzes vom 30. Juni 1894), vor Ablauf der drei Jahre zu entlassen. Obwohl nun die Entlassung des ꝛc. K., wie unstreitig, weder mit dessen Einwilligung noch mit Genehmigung des Ministers erfolgt ist, gelangt das B. G. doch zur Aufrechterhaltung des die Klage abweisenden landgerichtlichen Urtheils um deshalb, weil es eine rechtswirksame Anstellung des ꝛc. K. überhaupt verneint und zwar aus zwei selbständigen Gründen. Der erste Grund stützt sich auf die — mit der Vorschrift in § 20 Abs. 1 Satz 2 und 3 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 übereinstimmenden Vorschrift in § 10 Abs. 1 der Satzungen der Bekl.: „Der Vorsitzende oder dessen Stellvertreter vertritt die Landwirthschaftskammer nach Außen. Alle Urkunden, welche die Kammer vermögensrechtlich verpflichten sollen, sind unter deren Namen von dem Vorsitzenden oder dessen Stellvertreter und noch einem Mitgliede des Vorstandes zu vollziehen" . . . in Verbindung mit § 13 der Satzungen, der wie folgt lautet: „Die nicht auf Kündigung angestellten Beamten der Landwirthschaftskammer haben im Falle ihrer Dienstunfahigkeit einen Anspruch auf Pension nach Maßgabe der für die unmittelbaren Staatsbeamten geltenden Pensionsgesetze. Ueber die Berechnung der Dienstzeit ist im Anstellungsvertrage Bestimmung zu treffen. In Betreff der Dienstvergehen der Beamten finden die Vorschriften des Gesetzes vom 21. Juli 1852 Anwendung." Eine den Anforderungen des § 10 Abs. 1 der Satzungen entsprechende Urkunde über den Anstellungsvertrag mit dem ꝛc. K. liegt unbestritten nicht vor, nur auf das Schreiben des Vorsitzenden vom 16. Juni 1896 haben sich Kl. nach dieser Richtung hin berufen können. Das B. G. führt nun aus: „Wenn auch regelmäßig die formlose Anstellung, d. h., eine jede Willenserklärung des zuständigen Anstellungsorgans genügen mag, welche ergiebt, daß das Amt der in Frage kommenden Person übertragen und sie in dasselbe eingesetzt werden soll, wie eine solche Willensäußerung hier zufolge des Schreibens vom 16. Juni 1896 vorlag, so kann doch die formlose Erklärung nicht in den Fällen für ausreichend erachtet werden, in welchen besondere Gesetze die Rechtswirksamkeit der Anstellung von der Beobachtung bestimmter Förmlichkeiten

Digitized by Google

abhängig machen. Für die Erwerbung der Eigenschaft eines Beamten ist nun aber der Abschluß eines Dienstvertrags erforderlich, durch welchen der Gewalthaber zum Schutze und zur Gewährung des Diensteinkommens verpflichtet wird, der Angestellte aber in eine besondere Gehorsams-, Treue- und Dienstpflicht gegenüber dem Gewalthaber tritt. Ein Dienstvertrag muß also in allen den aufgeführten Beziehungen verpflichtend sein, um rechtswirksam zu sein. Aus § 13 der Satzungen folgt nun aber, daß mit dem Beamten der Landwirthschaftskammer ein förmlicher Anstellungsvertrag zu schließen ist, und es ist in § 10 ebenda bestimmt, daß alle Urkunden, welche die Landwirthschaftskammer vermögensrechtlich verpflichten sollen, unter deren Namen von dem Vorsitzenden und noch einem Mitgliede des Vorstandes zu vollziehen sind. Mittels einer derartigen Urkunde ist aber der Erblasser der Kl. nicht angestellt. Sie war jedoch, da es sich um eine vermögensrechtliche Verpflichtung der Bekl. handelte, erforderlich, und es ist bei dem Mangel derselben ein die Bekl. zur Gewährung von Dienstemolumenten verpflichtender Anstellungsvertrag nicht zu Stande gekommen." Diesen Entscheidungsgrund greift die Revision als rechtsirrthümlich mit der Ausführung an, daß die in § 20 Abs. 1 Satz 2 und 3 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 und in § 10 Abs. 1 der Satzungen der Bekl. bezeichneten Urkunden die Beamtenanstellungen überhaupt nicht mit umfassen und sich nur auf rein vermögensrechtliche Akte, nicht aber auf solche Akte beziehen, die, wie die Anstellung von Beamten im Wesentlichen publizistischer Natur sind. Die Bezugnahme auf § 13 der Satzungen sei verfehlt, weil aus dieser Bestimmung doch nicht folge, daß, beim Mangel eines förmlichen Anstellungsvertrags, die Anstellung eines Beamten, der das Amt auch thatsächlich mit Wissen und Willen der Organe der Kammer ausgeübt habe, der Rechtsgültigkeit entbehre. — Der Angriff der Revision muß daran scheitern, daß, wie auch von der Rbkl. geltend gemacht wird, der entscheidende Grund des B. G. auf einer Rechtsnorm, nämlich dem § 13 der Satzungen der Bekl., beruht, auf deren Verletzung, gemäß § 511 der C. P. O., in Verbindung mit § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 (R. Ges. Bl. S. 299), die Revision überhaupt nicht gestützt werden kann. Das B. G. legt den § 13 der Satzungen der Bekl. — in Frage kann hier nur der zweite Absatz kommen — dahin aus, daß mit den Beamten der Landwirthschaftskammer ein förmlicher Anstellungsvertrag zu schließen ist, und zwar in der in § 10 der Satzungen vorgesehenen Form. Nach § 525 der C. P. O. ist die Entscheidung des B. G. über das Bestehen und den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511 a. a. O. nicht gestützt werden kann, auch für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend, sodaß sich auch die Richtigkeit der Auslegung der nicht revisibeln Rechtsnorm seitens des B. G. der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzieht. Daß die Satzungen der nach Maßgabe des Gesetzes vom 30. Juni 1894 errichteten Landwirthschaftskammern die Eigenschaft objektiven Rechts haben und als Rechtsnormen im Sinne der C. P. O. — § 512 — und des E. G. zur C. P. O. — § 12 — anzusehen sind, kann angesichts des § 3 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 einem Bedenken nicht unterliegen. Danach erfolgt die Errichtung der einzelnen Landwirthschaftskammern durch Königliche Verordnung auf Grund von Satzungen, welche den Vorschriften des gedachten Gesetzes entsprechen, während Aenderungen der Satzungen, soweit die Königliche Verordnung nicht etwas Anderes bestimmt, der Königlichen Genehmigung bedürfen. „Bei der Verschiedenheit der landwirthschaftlichen Verhältnisse in den einzelnen Provinzen ist es nicht möglich" — so heißt es in der Begründung zu dem im Wesentlichen mit § 3 des Gesetzes übereinstimmenden § 3 des Entwurfs (a. a. O. S. 19) — „alle Grundlagen der Landwirthschaftskammern gleich durch das Gesetz festzulegen . . . . Es erscheint daher richtiger, gleich das der Landwirthschaftskammer zu Grunde zu legende Statut zu entwerfen, dann aber . . . durch die auch im Uebrigen der Bedeutung der Landwirthschaftskammern entsprechende Form der Errichtung derselben durch Königliche Verordnung alle Garantien zu bieten, daß die Bestimmungen des Statuts, soweit sie nicht schon durch das Gesetz gegeben sind, den besonderen landwirtschaftlichen Verhältnissen des betreffenden Bezirks angepaßt werden." Es handelt sich somit bei der Bestimmung in § 3 des Gesetzes um eine Delegation der Gesetzgebung, um die gesetzliche Anordnung, daß die für die korporative Organisation der einzelnen Landwirthschaftskammern, nach den eigenartigen Verhältnissen ihres Bezirks, neben den allgemeinen Bestimmungen des Gesetzes, weiter erforderlichen Bestimmungen, statt in dem sonst gebotenen Wege der ordentlichen Gesetzgebung (Art. 62 der Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850 (Gesetzsammlung S. 17), durch Königliche Verordnung zu erlassen sind. Derartige Verordnungen unterscheiden sich in ihrer Geltungskraft nicht von den förmlichen Gesetzen und bilden, wie diese, Normen des objektiven Rechts (vergl. Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts Bd. I § 15 Abs. 2; Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. I § 9 bei Anm. 5a). Die beklagte Landwirtschaftskammer umfaßt, entsprechend der in § 1 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 aufgestellten Regel, das Gebiet der Provinz Posen, und gehören daher die Satzungen der Bekl. zu den irrevisiblen Rechtsnormen. Hiervon machen nur diejenigen Bestimmungen eine Ausnahme, welche schon das Gesetz selbst als maßgebend aufgestellt hat und die in die Satzungen nur aus Zweckmäßigkeitsgründen, zusammenfassend aufgenommen sind. Nach § 3 des Gesetzes müssen die Satzungen den Vorschriften desselben entsprechen, die Geltungskraft der in die Satzungen aufgenommenen Vorschriften des Gesetzes gründet sich also allein auf letzteres selbst und wäre auch durch die Unterlassung der Aufnahme in die Satzungen nicht beeinträchtigt worden. Zu den hiernach revisiblen Bestimmungen der Satzungen gehört aber die der Entscheidung des B. G. zu Grunde liegende Vorschrift in § 13 nicht. Daß die gleiche Vorschrift sich auch noch in den Satzungen anderer Landwirthschaftskammern findet, ist für die Bestimmung des örtlichen Geltungsbereichs der Satzungen der einzelnen Kammer ohne Bedeutung. Hiernach ist die Auslegung des § 13 der Satzungen der Bekl. seitens des B. G.: daß danach mit den Beamten der Landwirthschaftskammer ein förmlicher, den Formvorschriften des § 10 der Satzungen entsprechender Anstellungsvertrag zu schließen ist — auch für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend. Ist aber hiervon auszugehen, so ist auch, da unbestritten ein diesen Erfordernissen genügender Anstellungsvertrag zwischen

Digitized by Google

dem ꝛc. K. und der Bekl. nicht geschlossen ist, die weitere Annahme des B. G. nicht zu beanstanden, daß ein die Bekl. zur Gewährung von Dienstemolumenten verpflichtender Anstellungsvertrag zwischen den Beiden überhaupt nicht zu Stande gekommen ist. Damit entfällt dem Klageanspruche die alleinige Unterlage und rechtfertigt sich das die Abweisung der Klage aufrecht erhaltende B. U. IV. C. S. i. S. Erben Kallweit c. Landwirthschaftskammer für die Provinz Posen vom 22. Juni 1899, Nr. 5/99 IV.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

65. L. R. S. 335, 340.

Die Klage bezweckt die Regelung der Vertheilung des Nachlasses des am 25. Dezember 1896 zu London ledig gestorbenen Emil S. auf Grund seines nach den Formvorschriften des englischen Rechts errichteten Testaments vom 14. Juni 1894, welches am 20. Februar 1897 mit dem Probate des High Court of Justice versehen worden ist. Daß die Klage in materieller Hinsicht das badische Recht in Anwendung bringt, haben die beiden Vorinstanzen gebilligt, und es enthält die Ausführung des B. G., nach L. R. S. 3 Abs. 3 und § 21 des badischen VI. Konstitutions-Edikts vom 4. Juni 1808 sei davon auszugehen, daß hier, wo es sich um die Beerbung eines im Auslande verstorbenen badischen Staatsangehörigen handelt, sowohl was die gesetzliche Erbfolge, als was den Inhalt und die Wirksamkeit letztwilliger Verfügungen betreffe, badisches Recht in Anwendung zu kommen habe, keine Rechtsverletzung. Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 25 S. 343. Die Kl., Seitenverwandte des Erblassers, welche nicht alle zu den nächsten gesetzlichen Erben gehören und außer welchen weitere nächste gesetzliche Erben vorhanden sind, treten als im Testament, durch welches nach ihrer Angabe der Erblasser die gesetzliche Erbfolge auszuschließen und nur die darin benannten Personen zu bedenken beabsichtigt habe, eingesetzte Erben auf, und zwar als der am 26. September 1893 geborenen Florence Anna B. substituirte Nacherben. Ihrem Antrage, das Vermächtniß der Florence Anna B., als eines vom Erblasser im Ehebruch erzeugten Kindes, soweit es den nach L. R. S. 762 Abs. 2 gewährten nothwendigen Lebensunterhalt übersteigt, auf Grund des an die Stelle des L. R. S. 908 getretenen § 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 21. Februar 1851 über Erbrecht und Ernährung unehelicher Kinder für ungültig zu erklären, wurde von dem O. L. G. stattgegeben, und hiergegen richtet sich der Hauptangriff der von den Bekl. eingelegten Revision, welchem auch der Erfolg nicht versagt werden konnte. Das B. G. führt aus: Vergebens werde geltend gemacht, daß Anna B. nicht von dem Ehemann ihrer Mutter, mit dem diese noch in gültiger Ehe lebe, verleugnet worden sei; es handle sich hier nicht um den Status der Anna B., sondern um den Beweis der Thatsache, daß diese von dem Erblasser im Ehebruch mit ihrer Mutter Florence Ellen B. erzeugt worden sei; dieser Beweis könne aber von Jedem, der ein rechtliches Interesse daran habe, nicht nur durch einen Verleugnungsprozeß, sondern auch durch andere Beweismittel geführt werden, insbesondere auch trotz des L. R. S. 335, welcher die Anerkennung ehewidriger Kinder verbiete, durch uneigentliche Anerkennung bezw. Geständniß, namentlich, wenn solches in dem das ehewidrige Kind bedenkenden Akte enthalten sei, und zwar könne dieser Beweis zum Zwecke der Anwendung des L. R. S. 762 sowohl für, als gegen das Kind geführt werden. Vorliegend sei nun, soweit ein Beweis der Vaterschaft rechtlich geführt werden könne, ein solcher in dem Testament des Emil S. zu finden, in dem er die ebenso wie ihre Mutter Ellen bedachte Anna B. wiederholt als seine Tochter bezeichne und offenbar gerade, weil er sie für seine Tochter halte, zur Erbin einsetze. Dazu komme aber der unbestrittene Umstand, daß der Erblasser schon seit Jahren vor Errichtung des Testaments mit der Ellen B. in außerehelicher Geschlechtsverbindung zusammen gelebt habe und daß auch seine Vaterschaft in I. J. beklagterseits nicht oder kaum bestritten worden sei. — Dieser Auslegung und Anwendung des Gesetzes kann nicht beigetreten werden. Nach L. R. S. 340 ist alle Nachfrage, wer Vater eines Kindes sei, verboten; die uneheliche Vaterschaft kann daher in einem Rechtsstreite nicht zum Gegenstande einer Beweisführung gemacht werden. Nach L. R. S. 335 findet die Anerkennung (L. R. S. 334) nicht zum Vortheil solcher Kinder statt, die aus Blutschande oder Ehebruch gezeugt sind, und im Anschluß hieran verordnet L. R. S. 342, daß kein Kind in Fällen, wo zufolge L. R. S. 335 die Anerkennung nicht gestattet ist, zu einer Kindschaftsansprache gegen Vater oder Mutter zugelassen werden darf. Damit ist aber nicht etwa nur gesagt, daß dem Kinde die Nachfrage versagt sei, vielmehr nach der allgemeinen Ausdrucksweise des L. R. S. 340 besteht das Verbot für jede Feststellung einer solchen Thatsache wegen ihres strafbaren und Aergerniß erregenden Charakters. Wenn gegenüber einem einfach unehelichen Kinde die Nachfrage, welche verboten ist, durch eine freiwillige Anerkennung ersetzt werden kann, so fällt dies nach L. R. S. 335 bei dem ehewidrigen Kinde weg. Es kann dahin gestellt bleiben, ob einer nach L. R. S. 335 verbotenen Anerkennung schlechthin keine Kraft und Gültigkeit, auch nicht als Geständniß beigelegt werden dürfte, denn im vorliegenden Falle würde die klägerische Beweisführung, daß Anna B. von dem Erblasser im Ehebruch erzeugt sei, durch die Verwerthung der beiläufigen Bezeichnung derselben durch den Testator als seine Tochter nicht den Charakter einer Nachfrage nach der Vaterschaft verlieren, und eine solche wäre hier schon um deßwillen nicht zulässig, weil Anna B. als eheliches Kind der Florence Ellen B. zu gelten hat. Dieselbe ist in der Ehe ihrer Mutter geboren und als Anna B. im Geburtsregister eingetragen. Kommt auch wegen ihrer Eigenschaft als Ausländerin für ihren Stand nicht L. R. S. 312 in Anwendung, sondern ihr Heimathsrecht, so gilt doch auch im englischen Rechte die Präsumtion „pater is est quem nuptiae demonstrant“. Eine Verleugnungsklage ist von dem Ehemann der Florence Ellen B. nicht angestellt worden und die Kl. wären zu einer solchen nicht legitimirt. Es kann daher die Ehewidrigkeit dieses Kindes in vorliegendem Rechtsstreite nicht in gesetzlicher Weise festgestellt werden, das Anwendungsgebiet der Art. 762, 908 c. c. ist überhaupt ein beschränktes und findet daher auch die Bestimmung des § 1 des badischen Gesetzes vom 21. Februar 1851 keine Anwendung. Nun wird allerdings nach der Rechtsprechung des französischen Kassationshofes, welcher der Anerkennung eines ehewidrigen Kindes in positiver Richtung jede Gültigkeit abspricht, ein damit im gleichen Akte verbundenes Vermächtniß gleichwohl als auf einer causa illicita (Art. 1131, 1133 c. c.) beruhend für ungültig erklärt, wenn das Abstammungsverhältniß als der ausschließliche Bestimmungsgrund

Digitized by Google

erscheint. Ob das Ausschlag gebende Motiv im Testamente selbst seinen Ausdruck gefunden hat oder in anderer Weise festgestellt werden kann, würde indessen in rechtlicher Beziehung keinen Unterschied begründen können, während die Nachforschung, ob wirklich Erzeugung im Ehebruch vorliege, unzulässig wäre. Es kann aber auch die Absicht des Testators, ein nach seiner Meinung von ihm im Ehebruch erzeugtes, indessen von dem legitimen Vater nicht verleugnetes Kind mit einem Vermächtnisse zu bedenken, nicht als geeignet erachtet werden, das Legat als auf einer causa turpis beruhend, ungültig zu machen, wenngleich das bedachte Kind, falls dessen Eigenschaft als Adulterina in gesetzlicher Weise rechtskräftig festgestellt wäre, das Vermächtniß, soweit es den Unterhalt übersteigt, nicht hätte erwerben können. Daher muß dieser testamentarischen Zuwendung dieselbe Gültigkeit zuerkannt werden, wie wenn der Testator die zur Erbin eingesetzte Anna B. nicht als seine Tochter bezeichnet hätte. II. C. S. i. S. Moralt u. Gen. c. Spreng vom 30. Juni 1899 Nr. 40/99 II.

66. Art. 970, 1157.

Das O. L. G. hat angenommen, daß die in dem Scheine vom 10. Mai 1895 enthaltene Erklärung des D. nach dem Willen des Erklärenden **nicht** als ein durch sofort wirksame Schenkung unter Lebenden erfolgter Schulderlaß, sondern als eine letztwillige Verordnung des D. anzusehen sei, welche der rechtlichen Giltigkeit ermangele, weil es ihr an der durch Art. 970 des B. G. B. vorgeschriebenen Form fehle. Kl. haben nämlich selbst erklärt, daß der Schein von der Hand des klägerischen Ehemannes geschrieben und von D. nur unterschrieben sei. Wenn die vorgedachte Annahme des O. L. G., welche wesentlich thatsächlicher Natur ist, nicht anfechtbar erscheint, so muß die Entscheidung für gerechtfertigt erachtet werden. Die Revision glaubt nun, daß die Annahme eine Verletzung des Art. 1157 des B. G. B. in sich schließe, weil danach eine Verfügung, deren Sinn zweifelhaft sei, in dem Sinne ausgelegt werden müsse, in welchem sie eine Wirkung haben könne. Dieser Vorwurf ist jedoch nicht begründet. Das O. L. G. erörtert die Bedeutung des Art. 1157 in zutreffender Weise und spricht aus, daß vor Allem der Wille des Erklärenden erforscht werden müsse und eine solche Erforschung zu dem Ergebniß führe, daß D. mit seiner Erklärung eine Schenkung unter Lebenden **nicht** beabsichtigt habe. Nach dieser thatsächlichen und auch hinreichend begründeten Feststellung blieb für die Anwendung des Art. 1157 kein Raum mehr. II. C. S. i. S. Hülsebusch c. Erben Dobbelstein vom 7. Juli 1899, Nr. 180/99 II.

67. Art. 1936 c. c., § 133 C. P. O.

Das B. G. geht selbst von der Annahme aus, es ließen die thatsächlichen Umstände möglicherweise die Auffassung zu, daß die unter der Firma G. B. bestehende Handelsgesellschaft „als Verwahrer des klägerischen Geldes anzusehen sei". Unter dieser Voraussetzung kann aber auch ohne eine gegen dieselbe erfolgte Verzugsetzung schon nach Art. 1936 Satz 1 des c. c. wenigstens bezüglich der von der beklagten Handelsgesellschaft aus dem ihr von dem Kl. übergebenen Gelde (bezw. Geldeswerth) **bezogenen** Zinsen eine Verpflichtung zum Ersatz an den Kl. entstanden sein, da die in Art. 1936 Satz 1 unabhängig von einer Verzugsetzung festgesetzte Verpflichtung des Aufbewahrers zur Herausgabe der von ihm bezogenen **Früchte** der aufbewahrten Sache auch fructus civiles (nicht blos fructus naturales) und damit auch Zinsen umfaßt, welche der Aufbewahrer aus der bei ihm hinterlegten Sache gezogen hat. Es hat nun aber inhaltlich des oberlandesgerichtlichen Urtheils Kl. in thatsächlicher Hinsicht behauptet, daß die beklagte Gesellschaft von der „klägerischen Einlage" schon pro 1895 nach eigener Erklärung 6 Prozent Reingewinn bezogen habe, daß sie auch weiterhin das Geld des Kl. in eigenem Interesse verwendet und daraus Nutzen gezogen habe — in welch' **letzterer** Beziehung zugleich von dem O. L. G. bemerkt wird: „eine solche Verwendung wird von den Bekl. nicht bestritten." — Damit ist von dem Kl. auch geltend gemacht, es seien von der beklagten Gesellschaft aus dem ihr übergebenen Gelde (bezw. Geldeswerth) Zinsen gezogen worden. Allerdings ist klägerischerseits nicht der **Betrag** dieses Nutzens (der nicht etwa gerade zu 5 Prozent anzunehmen ist) angegeben worden; allein in dieser Hinsicht war nach § 130 der C. P. O. eine Vervollständigung des klägerischen Vorbringens herbeizuführen. Nach der hiernach vorliegenden Verletzung des Art. 1936 Satz 1 des c. c. und des § 130 C. P. O. ist die Aufhebung des oberlandesgerichtlichen Urtheils und Zurückverweisung der Sache an das B. G. zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung unter Vorbehalt der Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz, geboten. Uebrigens ist auch die Annahme, es habe im vorliegenden Falle ein **Auftragsverhältniß** bestanden, welches nach Art. 1996 des c. c. eine Verpflichtung des Beauftragten zur Verzinsung der von ihm in seinen Nutzen verwendeten Summen von dem Tage der Verwendung an begründe, nicht unbedingt ausgeschlossen. Die Rechtsgeschäfte des Depositums und Mandats schließen sich nicht aus, sondern können miteinander kombinirt sein, und es könnte daher auch im vorliegenden Falle von Anfang an neben der Uebergabe des Geldes an die beklagte Gesellschaft zur Aufbewahrung ein auf ein Auftragsverhältniß gerichteter Wille vorhanden gewesen sein, welchem gegenüber die von der beklagten Gesellschaft erfolgte Verwendung des Geldes eine auftragswidrige Verwendung in eigenen Nutzen der beklagten Gesellschaft im Sinne des Art. 1996 des c. c. darstellen könnte. II. C. S. i. S. Dewies c. G. Böttticher vom 27. Juni 1899, Nr. 69/99 II.

M.

Ich suche einen gewandten und im Prozeß und Notariat durchaus erfahrenen **Büreauvorsteher** zum 1. Oktober cr. oder früher.
Meldungen mit Gehaltsansprüchen und Zeugnissen zu richten an
Schultz, Rechtsanwalt u. Notar, Schönlanke.

Ich suche zum 1. September d. J. oder früher oder später einen in Anw.- u. Not.-Praxis selbst. arbeit. **Büreauvorsteher** m. best. Zeugn. gegen monatl. Geh. bis 200 Mark. Stellung dauernd.
Wilhelmshaven, 28. Juli 1899.
Dr. **Balke,** Rechtsanwalt und Notar.

Ein erfahrener **Büreauvorsteher** findet sofortige Stellung. Meldungen mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften zu richten an
Berg, Rechtsanwalt und Notar zu Neisse.

Ein gewandter **Büreauvorsteher,** der gewissenhaft und selbstständig arbeitet, wird für sofort gesucht. Offerten erbittet
Görlitz. Rechtsanwalt **Rockau.**

Büreau-Vorsteher zum 1. Oktober sucht
Rechtsanwalt **Krumbhaar,** Schönebeck, Elbe.

Digitized by Google

Büreaugehülfe, gewandter Stenograph und Remington-Maschinenschreiber, per 1. September ev. früher gesucht von
Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal,** Leipzig.

Ein gewandter **Büreauvorsteher** für größeres Anwaltsbüreau sofort oder später gesucht. Off. mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche sub **U. 394** an die Exp. dies. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher
für dauernde Stellung baldigst in Stettin gesucht. Bewerbungen unter **Z. 368** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erb.

Büreaugehülfe

in mittleren Jahren, der im Kosten- und Zwangsvollstreckungswesen durchaus erfahren ist, auch einfache Klagen und Schriftsätze selbstständig fertigt, wird zum 1. Oktober d. J. für ein größeres Anwaltsbüreau in Görlitz gesucht. Angebote mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften erbeten unter **C. S. 1949** Annoncen-Expedition C. Schönwald, Görlitz.

Ein gewandter **Büreauschreiber,** der schon mehrere Jahre womöglich in einem „sächs." Anwaltsbüreau thätig gewesen ist, wird für den 1. Oktober 1899 für ein Dresdner Anwaltbüreau gesucht. Die Uebertragung des Amts eines Büreauvorstehers an ihn für später nicht ausgeschlossen.
Angebote mit Gehaltsansprüchen unter **P. 386** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Per 1. September oder später suche Stellung als **Vorsteher.** Pr. Zeugn. zu Diensten. **O. Weber,** Leipzig, Mendelssohnstr. 10 II.

Langjähriger, verheiratheter
Büreau-Vorsteher,
in allen juristischen Zweigen erfahren, durchaus selbständiger Arbeiter, kautionsfähig, sucht auf gleich oder 1. Oktober cr. anderweit Stellung.
Bemerkt wird, daß Suchender 9 Jahre in größeren Büreaus thätig gewesen und im Besitze bester Zeugnisse ist.
Gefällige Offerten unter **L. 378** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 30 Jahre alt, mit den Rechtsanwalts- und Notariatssachen betraut, sucht Stellung. Offerten unter **N. 381** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, selbständiger Arbeiter, 45 Jahr, verh., 2 Kinder, seit Jahren in ungekündigter Stellung, in den Vororten und Berlin gut eingeführt, sucht per 15. Septbr. oder 1. Oktbr. d. J. anderweit Stellung. Gefl. Offerten unter **K. 374** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Militärfreier jüngerer **Büreau-Vorsteher,** in der Aufnahme von Klagen und Informationen gewandt, sucht zum 1. oder 15. 9. cr. Stellung. Offerten unter **R. 388** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Jüngerer **Büreauvorsteher** sucht Stellung als Expedient oder dergl. in großem Anwaltsbüreau.
Gefl. Off. unter **T. 393** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher,** der in Anw.- u. Not.-Prax. selbstst. gearbeitet hat, sucht zum 1. August event. früher oder später Stellg. Gef. Off. erb. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unt. **D. 359.**

Junger, völlig selbst. arbeitender **Büreauvorsteher,** der insbes. perfect Klagen u. Schriftsätze entwirft, sucht sich gelegentlich, mögl. per 1. Okt. zu verändern. Ders. ist Gabelsb. Stenogr. u. im Not. bewandert. Off. u. **Q. 387** an die Exp. der Jur. Wochenschr., Berlin S. 14 erb.

Gew. **Büreauvorst.,** f. Stenograph, vorz. Zeugnisse, f. Stellung. Offerten unter **A. B. 10** postl. Schöneberg, Postamt I.

Büreaugehülfe, 23½ J., militärfrei, schon längere Jahre als Büreauvorst. beschäftigt gew., sucht zum Herbst dauernde Stellung. Gehalt 135 Mark monatlich. Offerten unter **G. 371** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Ein Jurist, 40 Jahre alt, welcher 9 Jahre im Gebiete des Pr. Landrechts und des gemeinen Rechts praktizirt hat, auch das neue bürgerliche Recht beherrscht, sucht Stellung als **Hülfsarbeiter** bei einem Rechtsanwalt. Zeugnisse und Empfehlungen stehen zur Seite. Off. unter **M. 380** an die Exp. der Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Für 1 Monat suche ich auf Anfang August einen Assessor oder Referendar als **Stellvertreter.**
Meldungen sofort erbeten.
Heeren, Rechtsanwalt in Cassel.

Von einem Anwalt und Notar am Sitze eines Landgerichts in der Mark Brandenburg wird zum 15. August event. auch früher oder später für mehrere Monate event. bis Ende des Jahres ein älterer, tüchtiger **Assessor** als Vertreter gesucht. Offerten unter **J. 373** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 231** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **S. 393** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsortes** für ldr. Anwalt erbeten sub **T. 336** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

In **Runkel a. d. Lahn** (Amtsgericht mit 3 Richtern) findet ein Rechtsanwalt lohnende Praxis.
Auskunft beim Magistrat.

Assessor, Richter oder **Anwalt** z. sofort. populären Commentirung des B. G. B., 4. od. 5. Buch, ges. Off. unter **R. B. 58** nach Erkner bei Berlin.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band VIII. 1. Januar 1896—31. Dezember 1897
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher acht Bände.
8°, Preis 6 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk. Bd. I—VIII zusammen bezogen 32 Mk.
Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII = 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S.
Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Verlag von M. & H. Marcus in Breslau XIII.

Soeben erschien:

Das Miethsrecht
nach dem
Bürgerlichen Gesetzbuche
mit besonderer Berücksichtigung des Allg. Landrechts
von
H. Borcherdt, Landrichter a. D.
Preis: 2 Mark.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung oder portofrei gegen vorherige Einsendung des Betrages von der Verlagsbuchhandlung.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung J. Guttentag in Berlin bei, betr.: Dr. Struckmann — Dr. Koch, Die Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich.

Digitized by Google

№ 63 bis 67. Berlin, 17. August. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Anwaltstag zu Mainz. S. 555. — Vom Reichsgericht. S. 573. — Personal-Veränderungen. S. 597.

Anwaltstag zu Mainz.

Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen.

Bericht für den 14. Deutschen Anwaltstag, erstattet von Justizrath Dr. Klöppel, Rechtsanwalt beim Reichsgericht.

Als gleich nach dem Abschluß des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches der Vorstand des deutschen Anwaltsvereins „die Art des Rechtsstudiums auf den Universitäten" unter die Vortragsgegenstände des 13. Anwaltstages aufnahm, hatten die Juristischen Fakultäten des Deutschen Reichs sich schon über die Veränderung ihres Lehrplanes schlüssig gemacht, die durch die Einführung eines einheitlichen bürgerlichen Rechts nahegelegt waren. Zu einer Einwirkung nach dieser Seite — wäre daran überhaupt zu denken — würden Beschlüsse der Berliner Versammlung zu spät gekommen sein, und insoweit ist durch die Absetzung des Gegenstandes von der Tagesordnung keine unwiederbringliche Gelegenheit versäumt worden. Inzwischen sind seit mehreren Semestern die Vorlesungsverzeichnisse den Eisenacher Resolutionen angepaßt, und diese gehören nunmehr zu der „Art des Rechtsstudiums" wie es thatsächlich auf den deutschen Universitäten betrieben wird. Aber auch die Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in die Rechtsprechung ist bis auf wenige Monate herangerückt, und drängt immer unabweislicher die Frage auf, wie mit der Aufgabe einheitlicher Anwendung des gemeinsamen Gesetzbuches auf die Dauer die Verschiedenheiten der Prüfungsordnungen und des Vorbereitungsdienstes vereinbar sein soll, die zur Zeit durch Gesetzgebung und Justizverwaltung der Einzelstaaten des Reichs bestimmt sind. Wie der als Anlage zu den Verhandlungen des 13. Anwaltstags veröffentlichte Bericht des Herrn Collegen Dr. Goldschmidt von der „Art des Rechtsstudiums" unausweichlich auf Prüfungsordnung und Vorbereitungsdienst geführt wurde, so ließe sich über diese Gegenstände kaum ein Wort sagen, ohne auf die Art des Rechtsstudiums zurückzugreifen. Daß eines vom andern unzertrennlich ist, kommt auch darin zum Ausdruck, daß als Gegenstand auf der Tagesordnung des 14. Anwaltstages „die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen" erscheint. Damit ist nun, da diese Vorbereitung in gleicher Weise das Rechtsstudium auf den Universitäten und den Vorbereitungsdienst mit den ihm vorausgehenden und nachfolgenden Prüfungen umfaßt, die frühere der Berichterstattung gestellte Aufgabe erweitert. Um so mehr ist geboten, diese Aufgabe nun auch so bestimmt abzugrenzen, daß sie den Rahmen einer mehrstündigen mündlichen Verhandlung nicht vorweg überschreite.

Die „jungen Juristen" über deren Vorbereitung verhandelt werden soll, sind die jungen Männer, die sich bestimmt haben, in das Richteramt, die Staats- und Rechtsanwaltschaft einzutreten, deren Beruf und Verrichtungen reichsgesetzlich schon geordnet sind: das Richteramt in der vierfachen Abstufung der Amts- und Landgerichte, der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts, die Staats- und Rechtsanwaltschaft diesen Stufen der Rechtspflege sich anschließend. An alle, die auf einer dieser Stufen in der einen oder in der andern Berufsrichtung thätig sein wollen, stellt die Gerichtsverfassung (§§ 1, 2) die völlig gleichen Anforderungen eines mindestens dreijährigen Studiums der Rechtswissenschaft auf einer Universität und einer mindestens dreijährigen Vorbereitung im Dienste bei den Gerichten oder bei der Staatsanwaltschaft und bei den Rechtsanwälten. Die Stelle auf einer der vier Stufen wird dem Richter und Staatsanwalt nur durch Alter und Dienstbeförderung, dem Rechtsanwalt durch seine Wahl bestimmt, die nur für die Thätigkeit beim Reichsgericht keine ganz freie ist. Das „Studium der Rechtswissenschaft," extensiv wie intensiv eine äußerst dehnbare Größe, erhält sein unüberschreitbares Ausmaß dadurch, daß es den vielen Tausenden erreichbar sein muß, die unentbehrlich sind, um der gesetzlichen Organisation und den ihnen zugetheilten Geschäften entsprechend das gegebene Richteramt auszufüllen und die vorgeschriebene Mitwirkung von Rechtsanwälten zu sichern. Durch das Maß der an seinen Erfolg gestellten Anforderungen wird aber nothwendig auch die Art des Studiums der Rechtswissenschaft bedingt. Freilich ließe sich von dem einmal feststehenden Bedürfniß einer wissenschaftlichen Vorbildung der jungen Juristen aus die Forderung voranstellen, daß diese Bildung so weit geführt werde, als es die Stufe der deutschen Rechtswissenschaft zuläßt und für die höchsten Leistungen der Rechtsprechung ersprießlich wäre. Damit würde man nothwendig auf eine bedeutende Verminderung der Zahl derer, für die ein solches

Digitized by Google

Maß der Bildung zugänglich, und folglich des Richteramtes und der plädirenden Anwaltschaft geführt werden, wie sie das Beispiel Englands wohl möglich zeigt. Aber auch nur die Annäherung an dieses Vorbild würde eine tiefgreifende Umgestaltung unserer bestehenden Einrichtungen der Rechtspflege bedingen, und es wäre damit eine unabsehbare Reihe von Reformgedanken angeregt. So angenehm es mich nun berührt hat, wie herzhaft der Goldschmidt'sche Bericht, wenn auch nur andeutungsweise in diese Gedankenreihe hineingeht, so glaube ich doch aus dem angeführten Grunde davon ganz absehen zu müssen. Die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen kann zunächst nur von dem bescheidenen Durchschnittsmaße wissenschaftlicher Vorbildung ausgehen, daß durch die bestehenden Einrichtungen des Deutschen Reichs bedingt ist. Auch so bleibt nicht nur je nach Auswahl des wissenschaftlichen Bildungsstoffes und nach Anlage des Bildungsganges ein nicht zu unterschätzender Spielraum für die Bestimmung des Durchschnitts, es bleibt vor allem die grundlegende Frage, ob das Durchschnittsmaß der Prüfungsanforderungen zugleich das Endziel der wissenschaftlichen Biloung des „praktischen" Juristen oder einen Grundstock für eine stetig-wissenschaftliche Fortbildung darstellt, die den Einzelnen so weit führen kann, als seine Fähigkeit und sein Streben im Laufe eines Menschenlebens reichen.

Mit der Aufgabe einer wissenschaftlichen, „theoretischen" Vorbildung der zur „Praxis" bestimmten jungen Juristen ist nun ein Gegensatz berührt, der in der deutschen Juristenwelt so sehr seinen Spuk treibt, wie er den übrigen auf wissenschaftliche Bildung gegründeten Berufszweigen und selbst den außerdeutschen Juristen unbekannt ist. Wenn ein Gymnasiallehrer einen alten Autor herausgiebt oder eine geschichtliche Abhandlung veröffentlicht, wird es keinem Universitätslehrer des Faches beikommen, den wissenschaftlichen Werth des Buches deshalb vorweg anzuzweifeln, weil es das Werk eines Praktikers ist. Einen medicinischen Universitätslehrer als „Theoretiker" in Gegensatz zur „Praxis" zu bringen würde geradezu sinnlos sein. In England sind die geistvollen und gediegenen Vertreter der geschichtlichen und vergleichenden Rechtswissenschaft, die Maine, Pollock, Maitland aus dem Berufe der barrister hervorgegangen wie der Richter Stephen, der Geschichtsschreiber und Systematiker des englischen Strafrechts. Nur bei den Zünftlern der deutschen juristischen „Theorie" begegnet jede wissenschaftliche Arbeit eines „Praktikers" vorweg jenem unauslöschlichen Mißtrauen, das dann von der andern Seite herzhaft und mit gutem Grunde erwidert wird. Zumal die Schriften, mit welchen romanistische Privatdocenten und außerordentliche Professoren ihre „akademische Karriere" begründen und fördern, lassen allzu oft kaum eine Ahnung erkennen, daß alle wahre Wissenschaft vom Leben ausgehen und zum Leben zurückführen muß. — So eng nun dieser Gegensatz mit der vorliegenden Aufgabe zusammenhängt und darum auch an verschiedenen Stellen dieses Berichts nothwendig berührt werden muß, so gänzlich muß es ausgeschlossen werden, an dieser Stelle auf den Grund des Mißverhältnisses zurückzugehen, an welchem Ursache und Schuld sich ziemlich gleich auf die moderne Scholastik des pseudohistorischen Romanismus und das Verhalten der deutschen Justizverwaltungen vertheilen möchten. Es sollen darum in der folgenden Darstellung auch die Worte möglichst vermieden werden — denn „eben wo Begriffe fehlen, stellt sich zur rechten Zeit" — ein Fremdwort ein, und vollends eine Antithese in Fremdwörtern ist der eigentlichste Sitz der Gedankenlosigkeit, über die der erste Versuch, sich die Worte ins Deutsche zu übertragen, hinausführt. Gern erinnere ich mich eines treffenden Wortes von Arnold Ruge: „Theorie heißt doch Anschauung, Einsicht, und will sich Jemand getrauen ein Handeln (Praxis) ohne Einsicht zu empfehlen?" Alles Recht besteht in menschlichem Handeln und für menschliches Handeln — wer will sich also einer „juristischen Theorie" vermessen, die nicht Einsicht in und für menschliches Handeln wäre?

I.

Nur eine Rückspiegelung des falschen Gegensatzes von Theorie und Praxis kann ich darin finden, wenn Goldschmidt von der vermeintlichen „Doppelnatur" der deutschen Universitäten ausgeht, mit dem Zwecke des Unterrichts die Pflege der Wissenschaft zu verbinden. Ich kann nicht annehmen, daß ein philologischer oder naturwissenschaftlicher Universitätslehrer sich einer solchen Doppelnatur bewußt wäre. Wissenschaft ist Denken, alles Denken haftet unzertrennlich an der Sprache, jenseit der Sprache liegt die unergründliche Tiefe, aber auch gänzliche Unbestimmtheit des Gefühls — auch das einsame Denken ist nur ein geistiges Selbstgespräch. Daher der Drang des ersten nach folgerichtiger Durchführung statt bloßer Gedankenblitze strebenden Denkens, sich in das lebendige Gespräch des Sokrates oder den Kunstdialog des Plato zu übersetzen, wie die erste Bezeichnung der Wissenschaft als Dialektik. Nur das Bedürfniß, sich einer größern Zahl von Zuhörern gleichzeitig mitzutheilen, hat vom Dialog zum einseitigen Vortrag geführt, der aber immer umso wirkungsvoller sein wird, je näher er dem lebendigen Gespräche bleibt, um so leerer vorüberrauschen wird, je mehr er zur wohlvorbereiteten Prunkrede ausartet. Der wahre Lehrer der Wissenschaft arbeitet an seinen Gedanken fort, indem er sie mündlich vor seinen Hörern zu entwickeln sich bemüht, und hält sich dessen, was ihm in der Stille seines Kämmerleins aufgegangen ist, erst dann versichert, wenn er es seinen Hörern klar zu machen erreicht hat.

Freilich in den öden Jahrhunderten der Scholastik war die freie Rede dem Lehrstuhl abhanden gekommen — das Wort „Vorlesung" bezeichnet noch immer das Erbstück dieser Zeit. Aber das Maß in welchem die freie Rede auf den wissenschaftlichen Hochschulen wieder gufgekommen ist, muß auch als der Ausdruck dafür gelten, wie weit sich die Wissenschaft von der Scholastik frei gemacht hat. Die „geisttödtende Unsitte des Diktirens" hat sich neben der theologischen Facultät am längsten in der juristischen erhalten — man mag danach beurtheilen, mit wieviel Recht sie so geschollen wird. Wer seinen Zuhörern Sätze in die Feder diktirt, sagt Schleiermacher, nimmt eigentlich für sich das Privilegium in Anspruch, die Erfindung der Buchdruckerkunst zu ignoriren. Aber es ist auch kaum etwas gewonnen mit der seit Savigny aufgekommenen vornehmeren Weise, seine Gedanken so lange hin und herzuwenden, bis der Zuhörer Zeit gefunden hat, den Inhalt aufzuschreiben und ihn so doch „schwarz auf weiß getrost nach Hause zu tragen." Die volle Wirkung der freien Rede erfordert eine ebenso freie Aufnahme und ich habe mich manchmal versucht gefühlt mir bei meinen Zuhörern alles Nachschreiben ernstlich zu verbitten, da ich es für undenkbar halte neben dieser mechanischen

Digitized by Google

Thätigkeit dem Gedankengange des Vortrags zu folgen. Den Einwand, daß die freie Rede nicht jedem gegeben sei, und wenn dieser Forderung genügt werden sollte, mancher treffliche Förderer der Wissenschaft vom Lehrstuhle ausgeschlossen sein würde, muß ich schlechthin zurückweisen. Freilich verstehe ich unter freiem Vortrage nichts weniger als den wohlgesetzten, sprachlich überall abgerundeten, der vielmehr recht nach der Arbeitsstube schmeckt. Je ernstlicher und lebendiger die Gedankenarbeit des Vortragenden ist, desto weniger wird es möglich sein, die Sprache gleicher Weise in der Gewalt zu haben — die unvermeidlichen Unebenheiten der Sprache hindern keineswegs, in gewissen Grenzen fördern sie vielmehr das Verständniß des aufmerksamen Zuhörers. Aber das ist die unerbittliche Probe darauf ob Jemand klare Gedanken hat, daß er sie einem andern in freier Rede verständlich machen kann. Darin beruht der in Deutschland leider gänzlich verkannte Werth der Anwaltsthätigkeit als Vorstufe des Richteramtes.

Der Vorzug der freien mündlichen vor der schriftlich festgelegten Rede, wie er sich besonders in der mündlichen Gerichtsverhandlung bewährt, ist daß sie vermag, mit dem eignen Gedanken auf den fremden einzudrängen, ihn gewissermaßen zur Aufmerksamkeit auf das zu zwingen, worauf es dem Redenden ankommt, während der Inhalt des Schriftwortes der Willkür des Lesenden überlassen bleibt, wie weit er ihn aufnehmen will. Dieser Vorzug muß sich in vollstem Maße da bewähren, wo es darauf ankommt, den Zuhörer erst zu eigener Gedankenthätigkeit zu erziehen, ohne die nur der Wortniederschlag des fremden Gedankens, nicht der lebendige Gedanke selbst aufgenommen werden kann. Diese Stelle hat der freie Vortrag beim wissenschaftlichen Unterricht, und je mehr er seiner Aufgabe genügt, desto schärfer scheidet er den echten Unterricht von der bloßen Abrichtung, die nur einen Mechanismus geistiger Fertigkeit ohne selbständigen Gedankengehalt erzeugen kann. Alle Klagen über die „Langweiligkeit" der juristischen Universitätsvorträge, könnten ihren Grund nur darin haben, daß sie der dargelegten Aufgabe nicht genügen — denn „langweilig" ist immer nur die eigene Geistesöde, die freilich auch in dem geistvollsten Zuhörer unter dem Zwange entstehen kann, einen gedankenarmen oder ungeschickten Vortrag anzuhören. In der Regel aber wird der Grund der empfundenen Langeweile ebensowohl oder eher in der mangelhaften Vorbildung oder der Geistesträgheit des Zuhörers zu suchen sein. In beiden Richtungeu sind die Universitäten von den Unterrichtsanstalten abhängig, von denen sie ihre Zuhörer empfangen — auch hier wieder eröffnet sich eine weite Gedankenreihe, auf die einzugehen sich an dieser Stelle verbietet.

Wenn nun die deutschen Universitäten in der eigenen Pflege der Wissenschaft einen Vorsprung auch für ihren Unterricht vor den Fachschulen des Auslandes haben, so kann dies nur daran liegen, daß die Letzteren in der Anlage schon durch die scholastische Vorstellung beherrscht sind, die in der Wissenschaft nur eine Sammlung fertiger Wahrheiten sieht, zu deren getreuer Ueberlieferung es sowenig für unentbehrlich gilt, daß der Lehrer sie in eigener Gedankenthätigkeit in sich nacherzeugt habe, als daß der Schüler ein Gleiches thue — mit dem kräftigen Worte des weisen Nathan: „wie Geld im Sack, so striche man in Kopf auch Wahrheit ein." Indeß sind unsere Universitäten doch auch nur aus einer zuerst zufälligen Ansammlung solcher Fachschulen entstanden und auch in dieser Vereinigung jahrhundertelang von jener Vorstellung beherrscht geblieben; was sie darüber hinausgehoben hat, ist doch eben zumeist die Thatsache ihrer Vereinigung gewesen, die in täglicher Berührung die Anregung gab über die Zaunpfähle der eignen Fachwissenschaft nach dem auszuschauen was sonst in der Welt wissenswürdig ist, und zuletzt auf die Einsicht des inneren Zusammenhanges aller Wissenschaften und die Vorstellung einer allgemeinen Wissenschaft geführt hat. Was die Fachschulen des Auslandes drückt ist am Ende nur derselbe Mangel unter dem das deutsche Reichsgericht durch die örtliche Absperrung von der Mitte des deutschen öffentlichen Lebens leidet. Und wie die deutschen juristischen Facultäten ungeachtet aller Anregung in der Methode ihres Unterrichts neben der theologischen am meisten in der Scholastik haften blieben, so bekundet die jährlich wachsende Zahl tüchtiger wissenschaftlicher Arbeiten aus dem Kreise der französischen Rechtsschulen, daß auch über jenen Mangel der Ernst des geistigen Strebens hinauszuheben vermag. —

Ist nun der Beruf der deutschen Universitäten durch die Lehre der Wissenschaft und um dieser Lehre willen zugleich die Wissenschaft zu pflegen und zu fördern, so kann auch von den juristischen Facultäten nichts anderes erwartet werden als Lehre der Rechtswissenschaft, also wissenschaftlicher Unterricht der jungen Juristen im Gegensatze zu unwissenschaftlicher Abrichtung. Obwohl nun eben dahin auch die gesetzliche Anforderung eines dreijährigen „Studiums der Rechtswissenschaft" gerichtet ist, die doch nur den Sinn des Strebens nach wissenschaftlicher Erkenntniß des Rechts haben kann, so sind doch in grellem Widerspruch mit dieser Forderung aus der unklaren Vorstellung des Gegensatzes der „Praxis" zur Theorie heraus Ansinnen von heilloser Verkehrtheit an den Rechtsunterricht der Universitäten gestellt worden. Wenn das Verlangen, die jungen Leute für das Bedürfniß der „Praxis" auszubilden nur heißen sollte, daß die Lehre der Rechtswissenschaft, wie diese vom wirklichen Rechtsleben auszugehen hat, so zu diesem zurückführen, also ihre Zöglinge reif machen solle für die Aufgaben der Rechtsanwendung, zu denen sie sich bestimmt haben, so würde damit in der That nur das Verlangen nach jener wahrhaften Rechtswissenschaft im Gegensatz zu einer Afterwissenschaft ausgesprochen sein, deren abschreckende Vorbilder leider nur zu offen am Tage liegen. Wohl mag dieses wahre und dringende Bedürfniß des Rechtslebens manchem wackern Manne bei dem Rufe nach „praktischer" Einrichtung der Universitätsbildung vorgeschwebt haben; aber zumeist verstand man darunter und versteht, der Rechtsunterricht solle die untrügliche Anweisung zu Fertigkeiten geben, die nur in der Rechtsanwendung ihre Stelle haben, — ein Verlangen, die Rechtsanwendung den zu lehren, der noch nicht mit ihr befaßt ist, genau so verzweifelt gescheidt wie das Verlangen schwimmen zu lernen ohne ins Wasser zu gehen. „Man verlangt von uns" spottete ein geistvoller Rechtslehrer, „daß wir den jungen Leuten gleich auch das Aktenheften beibringen". Aber bei allem Spott haben doch die juristischen Facultäten diesem Ansinnen nahezu die Hälfte des ernsthaften „Studiums" ausgeliefert in jenen „praktischen" Uebungen im Civilrecht, Handels- und Strafrecht, im Civil- und Strafprozeß u. s. w. die an Stelle des wissenschaftlichen Unterrichts recht eigentlich die unwissenschaftliche schablonenmäßige Abrichtung zu vorschnellem Absprechen

Digitized by Google

über fertig vorgelegte Rechtsfälle setzen. Während es an aller und jeder wissenschaftlichen Anleitung für das erste und wichtigste Erforderniß der Rechtsanwendung fehlt, die Gestaltung des wirklichen Rechtsfalles in den festen Umrissen, die erst eine rechtliche Beurtheilung ermöglichen, aus dem Gewirr widerstreitender Parteibehauptungen, unsicherer Zeugnisse und unklarer Urkunden heraus, verleiten gerade jene gerühmten Uebungen die jungen Juristen, es mit dieser Gestaltung, der Feststellung der Thatsachen, so leicht zu nehmen wie es, — zumal in Strafsachen erschreckend — dem Anwalt täglich vor Augen steht.

Diese verhängnißvolle Unklarheit über die „Art des Rechtsstudiums" die für das Bedürfniß der Rechtsanwendung Noth thut, macht, ehe darauf näher eingegangen werden kann, eine Verständigung darüber unerläßlich, was Wissenschaft überhaupt und was demgemäß Rechtswissenschaft ist. Bei gutem Willen bedarf es dazu nicht vieler Worte.

II.

Alle Wissenschaft ist Erkenntniß von Thatsachen, unter welchem weitesten Ausdrucke die Dinge mit ihren Eigenschaften, Zuständen und Verhältnissen und die Vorgänge der zeitlichen Veränderung von Zuständen und Verhältnissen zusammengefaßt werden (daß Eigenschaften und Zustände, soweit sie der Beobachtung zugänglich sind, sich am letzten Ende in Verhältnisse auflösen, kann hier außer Betracht bleiben). Die Sprache unterscheidet aber feinsinnig die bloße Kenntniß der Thatsachen von ihrer Erkenntniß, und dem entsprechend eine Naturkunde von der Naturwissenschaft, eine Rechtskunde von der Rechtswissenschaft. Auch die bloße Kenntniß von Thatsachen geht über die sinnliche Wahnehmung hinaus, die nur das Einzelne als solches trifft aber auch in dem einzelnen Wahrnehmenden verschlossen bleibt. Die Sprache, an der alle Mittheilung wie alles Denken haftet, zeigt in ihren ersten Anfängen, daß sich das schlechthin Einzelne nicht sagen läßt. Das ursprünglichste Wort kann einer Mittheilung nur dienen, indem es ein Mehreren Gemeinsames und darum Verständliches, mithin ein Allgemeines bezeichnet. Alle Wortbildung ist also Begriffbildung von der Art, wie sie das natürliche Denken zu den Sammelbegriffen der formalen Logik entwickelt, die sich nach einer Gemeinschaft äußerer d. h. wahrnehmbarer Merkmale von einander abgrenzen, sich unter- und überordnen und in ihren Verbindungen mannigfach kreuzen. Die begriffliche Ordnung der Thatsachen in dieser Art ist ihre Kenntniß, die schrittweise zu der Kunde eines bestimmten Thatsachengebietes, der Natur, der Sprache, der Geschichte, des Rechts sich erweitert und abschließt.

Zu wissenschaftlicher Erkenntniß erhebt sich die Kunde durch die Einsicht in den Zusammenhang der Thatsachen nach dem Verhältnisse von Ursache und Wirkung, Grund und Folge, durch die gleichzeitig die Begriffsbildung vertieft wird. Statt nach wahrnehmbaren Merkmalen entstehen jetzt Begriffe von Stoffen nach ihren unter gleichbleibenden Bedingungen stets gleichen Wirkungen, von lebendigen Gattungen nach ihrem stetig gleichen Bildungstriebe, reine Verhältnißbegriffe der Größen- und Lagenverhältnisse und Kraftbegriffe nach den Verhältnissen von Kräften, die darin erst erkennbar werden.

Die Thatsachen des Rechtsgebiets sind doppelseitig: hier der Rechtsfall der entschieden werden soll, dort die Richtschnur (zu deutsch Norm) nach welcher zu entscheiden ist. Darin ist schon enthalten, daß die Rechtswissenschaft nur Kraftbegriffe kennt, Begriffe von Verhältnissen der Kräfte des wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Lebens, aus denen die Rechtsfälle entstehen, unter einander und zu der rechtsbildenden Kraft der sittlichen Anschauung, die an die geschichtliche Entwicklung eines bestimmten Volksthums gebunden ist. Die wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Kräfte wirken durch die Eigenmacht der Einzelnen, die sittliche Anschauung des Volksthums erhält die Kraft einer Gegenwirkung nur indem dieses Volksthum im Staate zur Gesammtmacht sich zusammenschließt, vermittelst deren es die Eigenmacht in die zum Wohle der Gesammtheit als nothwendig erkannten Schranken zurückweist. Der Inbegriff dieser Schranken ist das Recht, also ein Kraftbegriff hervorragender Art, indem er das höchste Kraftverhältniß in der menschlichen Gattung ausdrückt. Da die wirthschaftlichen Kräfte im Einzelnen und in den durch Anhäufung von Einzelnen ohne innere Verbindung gebildeten Gesellschaftsschichten unaufhörlichem Wechsel und Wandel unterliegen und die sittliche Anschauung von Volk und Zeit Erzeugniß der fort- oder auch rückschreitenden Gesittung des bestimmten Volkes ist, da endlich beides in verwandten Völkern unter ähnlichen wirthschaftlichen Bedingungen sich in gleichlaufenden Entwicklungsreihen bewegt, deren Erscheinungen sich gegenseitig ergänzen und das Urtheil berichtigen, so ruht die wissenschaftliche Erkenntniß jedes gegebenen Rechtszustandes auf der dreifachen Voraussetzung der Einsicht in seine wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Bedingungen, in seine geschichtliche Entwicklung und in die gleichlaufende Entwicklung verwandter Völker, also auf Wirthschafts- und Gesellschaftslehre, Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung. Es giebt keine Wissenschaft des schlechthin Positiven, dessen was sich nicht aus dem inneren Zusammenhange von Ursache und Wirkung, von Grund und Folge ableiten läßt, was nur um einer äußeren Ordnung willen, die jederzeit auch anders sein könnte, nach äußeren Zweckmäßigkeitsgründen bestimmt ist, denen andere und vielleicht bessere unschwer entgegengestellt werden könnten, wie Verjährungszeit, Fristberechnung, Revisionssumme u. dgl. Alles das wird in der Rechtskunde seine Stelle finden, wie in der Naturkunde die nach äußeren Varietäten bestimmten Unterarten und Abarten, den wissenschaftlichen Unterricht kann es nur unnütz und darum schädlich beschweren.

Sehen wir nun zu, wie es mit diesen nothwendigen Bestandtheilen einer wissenschaftlichen Behandlung des Rechts bei unsern juristischen Fakultäten bestellt ist, so hat man ja die Unentbehrlichkeit einer Rechtsgeschichte seit zwei Jahrhunderten erkannt und muß sie heute als der blühendste — vielleicht als der allein noch wahrhaft lebendige Zweig der Rechtswissenschaft anerkannt werden. Um so fragwürdiger ist die Behandlung, die dem Gegenstande im Rechtsunterrichte vielfach zu Theil wird. Die ungeheure Fülle jedes geschichtlichen Stoffes, die mit jedem Fortgange der Forschung unaufhaltsam anschwillt, macht schon wegen der Beschränktheit der dem Rechtsstudium der jungen Juristen zugemessenen Zeit die strengste Sichtung nothwendig, und um so viel mehr, wenn es gilt die Beherrschung dieses Stoffes durch den wissenschaftlichen Gedanken möglich zu erhalten. Vor allem müßte es darum gelten, jenes eben erwähnte schlechthin Positive, das auch zu seiner Zeit ebensowohl

Digitized by Google

anders hätte sein können, und das kaum noch in dem historischen Antiquitätenkasten Raum zu finden verdient, ebenso schlechthin auszuschließen. Aber auch solche Rechtsgebilde, die aus dem Zusammenhange des Rechtszustandes eines Volkes in einer bestimmten geschichtlichen Zeit nicht ausgeschieden werden können, die aber gänzlich abgestorben sind und darum auf den heutigen Rechtszustand eine lebendige Nachwirkung nicht üben konnten, müssen in dem geschichtlichen Gesammtbilde entsprechend zurücktreten, das wissenschaftlich nicht zeigen soll, wie es einmal anders gewesen, sondern warum es heute geworden wie es ist. Wie viel in beiden Richtungen die herkömmliche Darstellung der Rechtsgeschichte verfehlt hat, muß ich der eignen Erinnerung jedes Juristen überlassen — es mag nur eben auf den breiten Raum hingewiesen sein, den bis auf die neuste Zeit der servus und der filius familias sogar bis in die Pandektenvorlesungen eingenommen haben — Rechtsgestalten, deren innere Unhaltbarkeit sich schon die römischen Juristen der klassischen Zeit nicht verhehlen konnten und die mit dem wirklichen Rechtsleben verträglich zu machen sie ihren äußersten Scharfsinn aufbieten mußten. Umgekehrt wird nicht weniger verfehlt, anscheinende Antiquitäten wie die Reihen der Real- und Consensualcontracte mit geschichtlichem Leben dadurch zu erfüllen, daß sie als zeitiger Niederschlag aus dem inneren Zusammenhange der Rechtsentwicklung anschaulich gemacht werden, der allmählichen Herausbildung des Privatrechts aus dem Prozeß, sodaß jeder neue Rechtssatz nur in seiner Gestaltung zur actio wirksam werden konnte, — eine geschichtliche Einsicht, die vor der ungeschichtlichen Ausweitung des Gegensatzes zwischen dem heutigen und dem römischen Richteramte bewahrt haben würde, als ob es jenem zugestanden hätte, nach freiem Ermessen eine actio auch gegen das Recht zu geben, dieses aber strengstens darauf beschränkt wäre, fertige Rechtssätze „anzuwenden." — Ein wesentlicher Mangel der Rechtsgeschichte wie sie heute vorgetragen wird, ist ferner, daß sie mit dem römischen Recht beginnt als wäre es aus den Wolken gefallen, während die ganze Entwicklung des jus civile zum jus gentium, die doch erst das römische Recht fähig gemacht hat Weltrecht zu werden, in der allmählichen Aufnahme des griechischen Rechts bestanden hat, wie ja das Actionensystem des Formularprozesses, das der Hebel dieser Entwicklung geworden ist, sein unverkennbares Vorbild in dem attischen Klagensystem hat.

Die Rechtsvergleichung auch nur in Beschränkung auf die dem deutschen nächstverwandten Rechte ist den deutschen Universitätsvorlesungen bis jetzt gänzlich fremd geblieben — gilt sie doch auch in der Wissenschaft als ein wenig ersprießlicher Ueberfluß. Nur die deutsche Rechtsgeschichte ist längst und in glänzenden Leistungen auf die gleichlaufende Entwicklung des französischen und englischen Rechts hingeführt worden. Für das geltende französische Recht aber hält sich der Romanismus immer noch an das abschätzige Urtheil Savigny's, das auf demselben Mißverstand beruht, in welchem er die lebendige Fortentwicklung des recipirten zum „reinen" römischen Recht zurückrevidirt hat — während einer der bedeutendsten Germanisten nicht angestanden hat, unter den bis jetzt in Deutschland geltenden Codifikationen den Code civil als die deutscheste und nebenbei das sächsische bürgerliche Gesetzbuch als die undeutscheste zu bezeichnen. Das englische Recht vollends ist dem Durchschnitt der deutschen Rechtslehrer genau so fremd wie das griechische und aus demselben Grunde: graeca sunt non leguntur — freilich macht die englische Rechtssprache kaum weniger Schwierigkeit als die griechische überhaupt. Und doch wäre gerade das englische Recht ausnehmend dazu angethan, den Romanisten zu belehren, daß manche Begriffsconstruktion, die er aus den Scheuklappen seiner Fachwissenschaft heraus schlechtweg für unmöglich erklärt, in der Rechtsanwendung des Volkes ganz geläufig ist, das in der wirthschaftlichen wie in der staatlichen Entwicklung allen europäischen Kulturvölkern voran ging. — Es soll indeß keineswegs mit dem Hinweis auf diesen Mangel der deutschen Rechtslehre die Belastung des Universitätsunterrichts mit neuen Vorlesungen über fremde Rechte oder Rechtsvergleichung empfohlen werden. Was in dieser Richtung zum wissenschaftlichen Erkenntniß des geltenden deutschen Rechts nothwendig und förderlich ist, könnte ausreichend in die Vorlesungen über bürgerliches und Handelsrecht, über Civil- und Strafprozeß eingeflochten werden, wie eine Darstellung des Staatsrechts nach geschichtlicher Anschauung auf Schritt und Tritt das englische Verfassungs- und Verwaltungsrecht zum Vergleich heranziehen muß.

Der Besuch einer Vorlesung über Nationalökonomie wird den jungen Juristen regelmäßig auch dort empfohlen, wo er nicht geradezu vorgeschrieben ist. Aber hier stellt sich der empfindlichste Mangel der heutigen Facultätseinrichtungen darin heraus, daß diese Vorlesung als eine „nicht juristische" bezeichnet wird — daß die gesammte „Staatswissenschaft" außer dem Staats- und Verwaltungsrecht entweder in der unförmlichen Anhäufung der s. g. philosophischen Facultät stecken geblieben, oder zu mehrerer Verkehrtheit gar eine besondere Facultät geworden ist. Daß die Wissenschaft von Staat und Recht schlechthin nur eine sein kann, und warum dieser naheliegenden Einsicht die juristischen Facultäten zur Zeit sich versperren, kann mit den vielen anderen, was zu einer erschöpfenden Ausführung des Gegenstandes gehörte, an dieser Stelle nicht verfolgt werden. Nur auf das thatsächlich für die wirkliche Rechtswissenschaft empfindlichste Mißverhältniß muß aufmerksam gemacht werden, daß man bestenfalls von „der engen Wechselbeziehung zwischen Recht und Wirthschaft" spricht, wo man die unzertrennliche Durchdringung von beiden erkennen sollte. Bis auf das Familienrecht besteht der reale Inhalt alles Privatrechts aus wirthschaftlichen Verhältnissen, und umgekehrt liegen der Nationalökonomie die wirthschaftlichen Verhältnisse nirgend rein, sondern durchdrungen von der ererbten Rechtsordnung, vor, sodaß die große Mehrzahl der Nationalökonomen, oder die es sein wollen für „natürlich" nimmt, was nur Erzeugniß einer bestimmten geschichtlichen Rechtsordnung ist. Umgekehrt hält der Jurist, zumal der romanistische in gutem Glauben für „juristisch" — weil es im corpus juris steht — was nur Zeugniß der bescheidenen und durch die Sklavenwirthschaft verzerrten wirthschaftlichen Einsicht der römischen Juristen ist. Der Rechtslehrer kümmert sich eben nicht um „Nationalökonomie", er glaubt es nicht nur nicht zu brauchen, er fürchtet die Reinheit seiner Wissenschaft damit zu kontaminiren. Und dem Nationalökonomen, obwohl er meist den Durchgang durch das juristische Studium genommen hat, ist doch die wissenschaftliche Erkenntniß des Rechts zu fern geblieben, als daß ihm nur die Bedingtheit seiner vermeintlich wirthschaftlichen „Gesetze" durch die Rechts-

Digitized by Google

ordnung zum Bewußtsein käme, geschweige, daß er befähigt wäre, sie so vorzutragen, daß damit die Einsicht in den wirthschaftlichen Inhalt der Rechtsverhältnisse gefördert werden könnte.

III.

Wirthschaftslehre, Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung sind die unentbehrlichen Grundlagen einer wissenschlaftlichen Erkenntniß des Rechts, aber der Gegenstand an dem sie sich vollenden und als Vorbildung für die Rechtsanwendung bewähren muß, kann immer nur das geltende Recht des bestimmten Staates sein. Unter denen wenigstens, die sich mit der Frage der Vorbereitung der jungen Juristen für ihren Beruf beschäftigen, habe ich keinen Widerspruch gegen diesen Satz zu befürchten. Und da dieser Beruf immer noch ganz überwiegend die Thätigkeit bei den „ordentlichen", den Civil- und Strafgerichten ist, so kommt als Gegenstand ihres wissenschaftlichen Unterrichts in erster Reihe das bürgerliche Recht, in zweiter Reihe das Prozeß- und Strafrecht in Betracht.

So lange und soweit nun in Deutschland das römische Recht als „gemeines geschriebenes Recht" in Geltung stand, mußte es unmittelbar Gegenstand und Ziel der wissenschaftlichen Erkenntniß bleiben, wie diese von ihm ihren ersten Ausgang genommen hat. Aber das römische Recht hat niemals und an keiner Stelle in Deutschland ausschließlich gegolten; und sobald man sich des Umfangs und der Bedeutung der in Geltung gebliebenen Theile des deutschen Rechts bewußt wurde, stellte sich innerhalb der juristischen Fakultäten, wie neben die römische eine deutsche Rechtsgeschichte, so neben die Pandekten das deutsche Privatrecht, das dem gleichen echt wissenschaftlichen Drange folgend, sich zum selbständigen System auszuweiten, die neuere Rechtsentwicklung des Handelsrechts und der Urheberrechte an sich zog. Damit war aber der junge Jurist in den heillosen Zwiespalt zweier Systeme des bürgerlichen Rechts versetzt, deren jedes sich, meist wenig oder gar nicht um das andere bekümmert, als Inbegriff eines geltenden Rechtes gab, ohne daß eine zuverlässige Anweisung möglich war, welches im gegebenen Falle anzuwenden sein würde. Noch schlimmer wurde der Zustand, als neue Codifikationen eingeführt und aus der Zeit der Fremdherrschaft beibehalten wurden, die das Geltungsgebiet des gemeinen Rechts in Deutschland mehr und mehr einengten. Der junge Jurist, der dem Gebiete einer dieser Codifikationen angehörte, erfuhr nun, nachdem er den Spießruthenlauf durch Pandekten und deutsches Privatrecht durchgemacht, am Ende seiner Studienzeit, wenn nicht gar erst in der Praxis, daß keins von beiden Systemen, vielmehr ein drittes gelte, aus beiden gemischt, aber auf selbständigem Grunde und in selbständiger Fassung, die ihre neuen Schwierigkeiten bot. So kam es, wie Lenel in seiner Rektoratsrede über „das Bürgerliche Gesetzbuch und das Studium des römischen Rechts" ehrlich aber gewiß nicht zum Ruhme der juristischen Fakultäten als Unterrichtsanstalten gesteht, daß „thatsächlich im größten Theile Deutschlands völlige Unbekanntschaft mit dem wirklich geltenden Privatrecht der Normalzustand des angehenden Praktikers ist". Daß es möglich war, die Gesammtheit des in Deutschland geltenden Rechts, gleichviel woher es stammt, zu einem System zu vereinigen, hat der in letzter Stunde von Roth unternommene Versuch gezeigt, und es lag spätestens seit dem Streit „über den Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung" um so näher, als die neueren Codifikationen gezeigt hatten, daß Niemand ein neues Recht erfinden kann, und daß, wo einmal römisches und germanisches Recht sich geschichtlich gekreuzt und durchsetzt haben, sie in irgend welcher Mischung und Verbindung den größten Theil jedes neuen Gesetzbuches ausfüllen werden. Die Verschmelzung der Pandekten mit dem deutschen Privatrecht wäre also die gründlichste und zuverlässigste Vorarbeit für das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch geworden, mochte man dies früher oder später in Angriff nehmen; verhindert hat sie zumeist das widergeschichtliche Verhalten der „geschichtlichen" Rechtsschule, indem sie die durch den usus modernus pandectarum, auf welchem das preußische Landrecht wie der Code civil in ihren römischen Bestandtheilen ruhen, leidlich ausgefüllte Kluft zwischen römischem und deutschem Recht erst recht schroff wieder aufgerissen hat.

So ist denn auch neuerdings die Gefahr, daß ohne Aenderung des Unterrichtsganges der juristischen Fakultäten dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche nur die gleiche fragwürdige Ehrenstellung eingeräumt worden wäre, deren sich die neueren Gesetzbücher im Bereiche ihrer Geltung bisher erfreuten, nicht ohne harten Kampf mit den Gewöhnungen zumal der Romanisten abgewendet worden, die von den entgegengesetzten Bestrebungen den Untergang der „Wissenschaft des römischen Rechts" fürchteten. In Wahrheit giebt es aber, wie nur eine Sprachwissenschaft, so auch nur eine Rechtswissenschaft, die in Grundsätzen und Begriffsbildung, Hülfsmitteln und Methode genau dieselbe bleibt, mag sie die lateinische oder griechische Sprache, das römische oder das englische Recht zu ihrem besonderen Gegenstande nehmen. An der Thatsache ist aber nichts mehr zu ändern, mag sie einem lieb oder leid sein, daß das römische Recht aufhören wird, in Deutschland geltendes Recht zu sein; und von dieser Zeit an wird es unmöglich sein, es wissenschaftlich anders denn als rechtsgeschichtlichen Stoff zu behandeln, wie das griechische Recht nie anders behandelt werden konnte, obwohl es seinem Inhalte nach im römischen Recht ebenso fortlebt, wie dieses zu einem guten Theile im deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche. Eine andere als die rein geschichtliche Behandlungsweise des römischen Rechts wird hinfort die wissenschaftliche Erkenntniß des geltenden Rechts nur hindern können. — Obwohl nun die Beschlüsse der Eisenacher Konferenz, offenbar aus einem Kompromiß hervorgegangen, noch unbestimmt genug lauten, so zeigen doch die Vorlesungsverzeichnisse der letzten Jahre, daß es wirklich dahin gekommen ist, was Lenel (a. a. O.) als die äußerste Gefahr fürchtete, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in der Breite der Behandlung ganz an die Stelle der Pandekten eingerückt ist, also der Jurist „die wissenschaftliche Methode und die Technik der Jurisprudenz" an jenem, „nicht mehr wie bisher am römischen Recht erlernen" wird. Lenel selbst hat sich dem in seinen Vorlesungen gefügt, er wird also nun wohl die Worte „nicht mehr am römischen Recht" dahin einschränken: nicht mehr an dem als geltend vorgetragenen römischen Recht. Soweit das Bürgerliche Gesetzbuch römisches Recht in sich aufgenommen hat, wird die Erläuterung seiner Bestimmungen nothwendig auf das römische Recht zusammt seiner Methode und Technik zurückgehen müssen, die überdies nicht besser als in den leider immer noch sehr dürftig vertretenen exegetischen Vorträgen zur Anschauung gebracht werden können. Was mit dem neuen Unter-

Digitized by Google

richtsplane gewonnen wird, ist daß der Vortrag, der sich an das Bürgerliche Gesetzbuch anlehnt, auf jedem Schritte die Einheit des Bürgerlichen Rechts im Auge behalten muß und so darauf hingedrängt wird, römische und deutsche Rechtsgedanken ineinander zu arbeiten.

Nach den Eisenacher Beschlüssen beginnt das juristische Studium mit einer „allgemeinen Rechtslehre, insbesondere Privatrechtslehre". Der Ausdruck „allgemeine Rechtslehre" ist irreführend, da er sich neuerdings treffend als Bezeichnung einer Rechtsphilosophie nach geschichtlicher Rechtsanschauung eingeführt hat und der wahren Bedeutung der Philosophie als der allgemeinen Wissenschaft entspricht. Nichts aber kann für die geschichtliche Anschauung verkehrter sein als die Rechtsphilosophie in den Anfang des Rechtsunterrichts statt als seine reifste Frucht an ihren Abschluß zu stellen. Dem dunkeln Drange, der die jungen Juristen gleich an der Schwelle ihres Studiums in die rechtsphilosophische Vorlesung führt, kann nur der ebenso dunkle Drang eines mit dem Rechtsleben bestenfalls dürftig bekannt gewordenen Philosophen genügen, den Rechtsbegriff in naturrechtlicher Weise aus der allgemeinen Menschennatur zu „deduziren" statt ihn aus der wissenschaftlichen Erkenntniß des Rechts heraus, soweit sie durch den Universitätsunterricht gefördert sein kann, lebendig zu entwickeln. — In der That aber ist wohl unter der allgemeinen Rechtslehre, die in das Rechtsstudium einführen soll, nur das verstanden, was sonst „Juristische Encyklopädie" genannt wurde. Von dem unnützen Beiwerk einer philosophischen Einleitung befreit, kann diese „allgemeine Rechtslehre" allerdings nur eine je nach der wissenschaftlichen Stellung des Vortragenden geläuterte und gehobene Rechtskunde sein. Aber darauf kommt es ja eben an, dem jungen Juristen den Gegenstand seines Studiums erst in der Wirklichkeit aufzuzeigen, von dem er aus eigener Erfahrung nur stückweise Kenntniß habe und erlangen kann. Mit gutem Grunde wird auch in dieser Vorlesung dem Privatrecht ein besonders breiter Raum angewiesen: denn von allen anderen Theilen des Rechts ist aus Zeitungen und Gerichtsverhandlungen eher etwas Verständliches zu entnehmen, als von der Eigenthümlichkeit der Privatrechtsverhältnisse, über die sich die gebildetsten Nichtjuristen häufig in einer betrübenden Unklarheit befinden.

Durchaus zu billigen ist auch die weitere Eisenacher Resolution: „Den Vorlesungen über das geltende Privatrecht haben außer den Vorlesungen über die römische und deutsche Rechtsgeschichte zwei propädeutische systematische Vorlesungen über dessen römisch-rechtliche und deutsch-rechtliche Grundlagen vorauszugehen." Da diese Vorlesungen, die kein geltendes Recht zum Gegenstande haben, ihren Gegenstand nur geschichtlich behandeln können, so entsprechen sie dem richtig verstandenen Unterschiede der Institutionen von den Pandekten, wie auch Heusler in diesem Sinne seine geschichtliche Darstellung des deutschen Privatrechts Institutionen genannt hat. So viel ich übersehe, wird die Resolution nur in Leipzig so ausgeführt, daß „die Grundlehren der Pandekten als romanistische Einführung in das heutige bürgerliche Recht" (6—7 Stunden) zwischen ein mit der römischen Rechtsgeschichte verbundenes „System des römischen Privatrechts" (diese zusammen achtstündig) und die Vorlesung über das neue bürgerliche Recht eingeschoben werden. Von der Häufung der Lehrstunden abgesehen, kann sich diese Einrichtung dadurch empfehlen, daß die Grundlehren der Pandekten von allem antiquarischen Ballast entladen und ausschließlich denjenigen römischen Rechtsstoffen vorbehalten werden, die für das Bürgerliche Gesetzbuch wirkliche Bedeutung haben.

Zu der dritten Eisenacher Resolution: „Auf Quellenexegese ist nach wie vor hervorragendes Gewicht zu legen", kann nur bemerkt werden, daß von diesem „Gewicht" in den Vorlesungsverzeichnissen nach wie vor wenig fühlbar wird. An der vierten Resolution: „nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist das gesammte bürgerliche Recht Deutschlands" — also nicht blos der Inhalt des Gesetzbuchs — „als systematische Einheit zu lehren", kann nur die Einschaltung auffallen „mit Ausnahme des Handels- und Wechselrechts". Warum darauf verzichtet wird, diese Stoffe, die bis zur Einführung des Handelsgesetzbuchs zum deutschen Privatrecht gehörten, in das System des bürgerlichen Rechts einzufügen, ist unverständlich. Daß sie Gegenstand einer besonderen Vorlesung sind, kann um so weniger ein Grund sein, als der Vortrag über das bürgerliche Recht des Umfanges wegen doch auf mehrere Vorlesungen vertheilt wird.

IV.

Fragen wir nun, welchen Einfluß die veränderte Einrichtung des Rechtsunterrichts voraussichtlich auf die wissenschaftliche Erkenntniß des Rechts haben wird, so ist statt des befürchteten Untergangs der „Wissenschaft des römischen Rechts" viel eher zu besorgen, daß das gesammte bürgerliche Recht ganz der Herrschaft des Romanismus verfällt. Zwar haben sich die Romanisten mit den Germanisten in die Vorlesungen über das bürgerliche Recht brüderlich getheilt. Aber die selbständige wissenschaftliche Bedeutung des Germanismus liegt durchaus auf dem Boden der Rechtsgeschichte. Zur selbständigen Begriffsbildung für die von den römischen abweichenden rechtlichen Thatbestände, die er geschichtlich ermittelt, hat er sich gänzlich zeugungsunfähig erwiesen; der lange Zeit einflußreichste Germanist, Gerber, hat es recht eigentlich als seine Aufgabe angesehen, das deutsche Recht romanistisch zu behandeln und mißhandeln. Was hieraus für das Bürgerliche Gesetzbuch, trotz alles Bemühens, es reichlich mit deutschen Rechtssätzen auszustatten, sich ergeben hat, legt Lenel a. a. O. treffend dar: es „hat nicht blos in Einzelheiten wie auch in ganzen Abschnitten die Ergebnisse der römisch-rechtlichen Wissenschaft und Praxis — mit oder ohne gewisse Modificationen" — es „hat vielfach sogar stillschweigend ihre ungelösten Controversen übernommen". Aber auch, wo es „materiell nicht römisches Recht enthält", ist es „dennoch in der begrifflichen Formulirung durch die Wissenschaft des römischen Rechts bestimmt, denkt romanistisch" auch wo es „aus germanischer Quelle schöpft". Das Bürgerliche Gesetzbuch hindert also gewiß nicht „die Wissenschaft des römischen Rechts", ohne Weiteres ihre Herrschaft als Wissenschaft des deutschen bürgerlichen Rechts auszurufen und anzutreten.

Was indeß diese bisherige „Wissenschaft des römischen Rechts" in ihrer eigenen Auffassung ist, erfahren wir wiederum von Lenel, einem ihrer berufensten Vertreter, der a. a. O. weiter sagt: „Die großen römischen Juristen waren keine Theoretiker... Die Wissenschaft des römischen Rechts ist nicht ihr Werk; ihr Verdienst ist, das römische Recht geschaffen, nicht es wissenschaftlich durchforscht zu haben. Die Wissenschaft des römischen Rechts

Digitized by Google

ist erst das Erzeugniß der Jahrhunderte seit dem Mittelalter. Erst wir haben die Begriffe, mit denen die Römer operiren, zu analysiren und großentheils auf allgemeinere Begriffe zurückzuführen verstanden, erst wir haben durch Verwerthung der römischen Einzelentscheidungen die allgemeinen Grundlehren geschaffen, den gewaltigen Stoff systematisch zusammenzufassen gewußt." Vorab nehmen wir das Geständniß entgegen, daß die romanistische Wissenschaft ihre Arbeit darauf beschränkt hat, die von den römischen Juristen nach äußeren Merkmalen gebildeten Sammelbegriffe zu „analysiren", d. h. in ihre Merkmale zu zerlegen, und zu verallgemeinern, d. h. durch Ausscheidung einzelner Merkmale übergeordnete, abstraktere Begriffe zu bilden. Die römischen Begriffe zu berichtigen, wo sie den Thatbestand, den sie „begreifen" wollen, nicht decken, oder gar den für diesen Thatbestand geltenden Rechtsätzen widersprechen, hat die „Wissenschaft" nicht als ihre Aufgabe erkannt, vielmehr hat sie an den überlieferten Begriffen mit einem Starrsinn gehaftet, von dem ihr Verhalten in dem Streit über den Satz „Kauf bricht Miethe" ein Beispiel unter vielen anderen ist.

Die Analyse und Verallgemeinerung der Begriffe aber, deren die Wissenschaft des römischen Rechts sich rühmt, geht keineswegs über die Begriffsbildung der bloßen Rechtskunde hinaus, auf die wir auch die römischen Juristen beschränken müssen, wenn wir ihnen mit Lenel die wissenschaftliche Durchforschung des Rechts absprechen. Auch ihnen ist die Ueber- und Unterordnung der Begriffe nicht fremd, sie haben also, um übergeordnete Begriffe zu bilden, von den unterscheidenden Merkmalen der untergeordneten abstrahiren, also insoweit auch diese Begriffe in ihre Merkmale auflösen, analysiren müssen. Der moderne Romanismus verkennt aber, daß die nur im Wege der Abstraktion fortschreitende Begriffsbildung, wenn sie wirklich irgendwo den Boden der Wissenschaft erreicht hätte, geraden Weges wieder hinaus in den blauen Dunst nichtssagender Worte führt. Je mehr Merkmale die Begriffsbildung fallen läßt, desto weiter entfernt sie sich von der lebendigen Wirklichkeit, und da Wahrheit am letzten Ende immer nur Erfassung dieser Wirklichkeit im Gedanken sein kann, so ist nothwendig jeder Begriff um so unwahrer, je allgemeiner er ist. Die von Windscheid mit der größten Entschlossenheit eingeschlagene Richtung, alles auf den abstraktesten, also unwahrsten Ausdruck zu bringen, hat durch ihn auch ihren Einzug in das Bürgerliche Gesetzbuch gehalten, und je vollkommener ihr Erfolg, desto verzweifelter reibt sich der arglose Leser die Augen und fragt verstohlen, was man sich bei solchem Spinngewebe von Gedanken nur vorstellen soll. — Auch Lenel gesteht zu, das Bürgerliche Gesetzbuch habe „eine ziemliche Zahl falscher Generalisirungen aus den allgemeinen Theilen unserer Pandektenlehrbücher entnommen", weiß aber keine andere Rettung, als „zu diesen Quellen" zurückzukehren, um „das Material kennen zu lernen", aus dessen unrichtiger Beurtheilung der verkehrte Lehrsatz und dann die verkehrte Norm erwachsen ist. Versteht auch wohl Lenel unter diesen „Quellen" nicht die Lehrbücher der Pandekten, sondern die römischen Quellen dieser Lehrbücher, so muthet doch die Mahnung an jene Zeit, als Natur und Heilwissenschaft ihre Begriffe, statt aus der Natur und dem kranken Menschen selbst, aus Aristoteles und Galen schöpften und berichtigten. Das „Falsche" liegt eben darin, daß der Romanismus aus dem Fortspinnen der überlieferten Begriffe zu immer höheren Abstraktionen den Rückweg zur Wirklichkeit nicht findet, von der alle wahre Begriffsbildung ausgeht und an der sie sich deshalb unausgesetzt bewähren oder berichtigen muß. Ebensowenig findet sie den Rückweg aus der Abstraktion zur Wiedervereinigung der getrennten Merkmale in den erst eigentlich wissenschaftlichen Begriff, der das Verhältniß der in einem „typischen" Rechtsfalle thätigen Kräfte wieder anschaulich macht.

Die gleiche Einschränkung bedarf der Selbstruhm der systematischen Zusammenfassung des Rechtsstoffes. Da der Romanismus die Unterscheidung von dinglichen und obligatorischen Rechten ohne eigene Prüfung von den Römern übernommen hat und die Absonderung von Familien- und Erbrecht durch ihren Gegenstand ohne Weiteres gegeben war, so bliebe als selbständige Leistung, die „Grundlehren" des „allgemeinen Theils" der Pandektenhandbücher geschaffen zu haben. Aber das ist vollends eine reine Geister-, um nicht zu sagen Gespensterwelt von Abstraktionen, die zu wahrhaften Grundbegriffen nicht durchgeführt sind. Es genügt auch hier nur an die Verflüchtigung der Rechtshandlung zur „Willensäußerung" zu erinnern, als ob es in der Welt nur darauf ankäme, einen „Willen" zu „äußern", statt thatkräftig einzugreifen, und an jenen Doppelgänger des geäußerten Willens, den „wirklichen Willen", der in dem ersten Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch seinen glorreichen Einzug gehalten; dann ist ihm noch glücklich die Thür gewiesen — wir müssen abwarten, ob die Wissenschaft ihn nicht durch eine Hinterthür zurückführt.

Nach alledem könnte es in der That nur zum Unheil der Wissenschaft des deutschen bürgerlichen Rechts und ihrer Lehre ausschlagen, wenn der römische Inhalt und noch mehr die romanistischen Gedanken des Gesetzbuches den Rechtsunterricht in den Geleisen der romanistischen Abstraktionen festhalten sollte. Indeß dürfen wir vertrauen, daß dieselbe Vereinigung von Kräften, die gleichviel ob der Theorie oder der Praxis, dem römischen oder deutschen Rechte angehörig, mit verständigem Sinne und gesundem Gefühl für die Bedürfnisse des Rechtslebens zusammenwirkten, um an dem ersten Entwurf des Gesetzbuches zu bessern, was sich bessern ließ, ohne die Arbeit von vorn zu beginnen, auch bei der wissenschaftlichen Behandlung, wie bei der Anwendung des fertigen Gesetzbuches nicht versagen wird. Wenn Lenel von der Festlegung des Rechtsinhalts in Gesetzesworte die Gefahr der Wortauslegung fürchtet, so sollte er sich doch nicht verhehlen, daß diese recht eigentlich auf dem Boden des Romanismus erwachsen ist. Nirgend hat sie üppigere Schößlinge getrieben als in der Civilprozeßordnung, durch die Triebkraft der Ueberlieferung der auf romanistischer Grundlage ausgebauten Lehre des gemeinen Civilprozesses; daß sie aber nicht nothwendig an jedem Gesetzbuche haftet, hat die Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichts und daran sich reihend die des Reichsgerichts auf dem Boden des Handelsgesetzbuchs gezeigt: recht eigentlich das leuchtende Vorbild, wie ein Gesetz dem Rechtsleben anzupassen, aus seinen Antrieben heraus das starre Wort flüssig zu machen ist und in steter Verjüngung sich auswachsen kann.

Vor Allem gilt es, den unschätzbaren Vorzug der reinen deutschen Sprache des Gesetzbuches auszunutzen, die den Bruch

Digitized by Google

mit dem Rechtsmärchen der „gesetzlichen Geltung“ des römischen Rechts auch für das bisherige Gebiet des gemeinen Rechts zum sinnfälligsten Ausdruck bringt. Mögen nun Richter und Rechtslehrer sich gegenseitig bei diesem deutschen Worte festhalten und sich dagegen anstemmen, daß nicht wie auf dem Gebiete des Strafrechts scholastische Begriffe sich fortspinnen, die in barbarischem Latein ein ihrer würdiges Gewand tragen. Nur die lebende Sprache bietet die sichere Handhabe darauf zu dringen, daß bei dem Worte auch wirklich etwas Bestimmtes gedacht werde, und die Gefahr des Wortmißbrauchs auch da zu verhüten, wo das Gesetz im Ausdruck sich vergriffen hat. Und wenn auch die Klarheit der Wortverbindung leicht eine nur scheinbare ist und die Verständlichkeit des Gedankens nicht verbürgt, so muß doch die Klarheit des Wortsinnes sich zuletzt auch der Wortverbindung mittheilen. Diese Klarheit aber wird nicht damit zu erreichen sein, daß nur darauf gesehen wird, welchen römischen Ausdruck das deutsche Wort zu ersetzen bestimmt ist, viel wesentlicher ist es, welche Bedeutung ihm für das heutige Rechtsleben zukommt, wie es durch das Gesetzbuch als ganzes bestimmt ist. Denn es wird die erste Aufgabe einer Wissenschaft des geltenden bürgerlichen Rechts sein, nach dieser Rücksicht die römischen Begriffe zu berichtigen und die romanistischen Konstruktionen abzuweisen, die vor dieser Prüfung nicht bestehen. Erst auf Grund einer derart sorgfältig durchgeführten Begriffsanalyse wird die weitere Arbeit einer wissenschaftlichen Durchbildung und Verbindung dieser Begriffe nach ihrem inneren Zusammenhange sein.

Um nun diese doppelte Arbeit in lebendigem Vortrage zur eigenen Nacherzeugung der Begriffe durch den Zuhörer in stetiger Berührung mit dem wirklichen Rechtsleben zu halten, ist ein Hilfsmittel unentbehrlich, das die überwiegend übliche Art des Vortrags, die nur auf Mittheilung abstrakter Lehrsätze gerichtet war, um so auffälliger vernachlässigt hat, je näher es der Wissenschaft des römischen Rechts durch die Beschaffenheit ihrer Rechtsquellen gelegt war. Darüber ist wohl heute alles einig, daß ihr werthvollster Bestandtheil nicht die mehr oder weniger fragwürdigen Versuche der Begriffsentwicklung, sondern die Darstellung von Rechtsfällen mit daran geknüpfter Entscheidung ist, die wieder meist nicht einseitig, sondern so gegeben ist, daß der vortragende Jurist den zuerst mitgetheilten fremden Ansichten die eigene folgen läßt. Wie nun gerade dieser Bestandtheil der Pandekten, mit strenger Auswahl der noch für das heutige Rechtsleben bedeutsamen Fälle, Gegenstand reichlicher exegetischer Vorträge sein sollte, so würden dieselben Rechtsfälle zur Verfügung stehen um Schritt für Schritt die geltenden Rechtssätze zu erläutern, die dem römischen Recht entnommen sind. Immer aber würde der Gebrauch nur dieses Hilfsmittels einseitig sein, da selten die Rechtsfälle der Pandekten sich mit denen des heutigen Rechtslebens vollständig decken. Darum wird es unerläßlich sein, neben die römischen Rechtsfälle solche zu stellen, die dem heutigen Leben entnommen sind — nicht um den Zuhörer abzurichten vorschnell selbst die Entscheidung zu finden, sondern damit er erst lerne, wie diese Fälle wirklich entschieden worden sind, und daran das eigene Urtheil langsam auszureifen. Eine ungemeine Erleichterung hat die Benutzung der Entscheidungen des Reichsgerichts zu diesem wissenschaftlichen Zwecke durch die verkürzte und nach der Ordnung des Bürgerlichen Gesetzbuches zusammengestellte Bearbeitung unseres Leipziger Kollegen Schultze erhalten. Gerade der vielfach mit Grund gerügte Mangel ungenügender Mittheilung des Thatbestandes in der halbamtlichen Sammlung der Entscheidungen, den der Bearbeiter nicht ergänzen konnte, bietet den Anlaß zu einer Uebung ganz anderer Art als die Entscheidung fertig vorgelegter Rechtsfälle: der Rekonstruktion des Thatbestandes aus den Entscheidungsgründen. Daran würde sich die Kritik der Entscheidung in derselben bescheidenen Weise reihen, wie der römische Jurist sie an seinen Vorgängern übt; und endlich wird eine sehr fruchtbare Uebung die Umsetzung der Entscheidungen aus dem gemeinen, dem preußischen, dem französischen Recht in das neue deutsche Recht sein. Nur würde diesen Uebungen vorausgehen müssen die entsprechende Verwerthung neuerer Entscheidungen in den Lehrvorträgen selbst. Wollte Jemand sich das Verdienst erwerben, zu wissenschaftlichen Unterrichtszwecken eine handliche Auswahl von Entscheidungen vornehmlich aus dem Gebiete des sogenannten allgemeinen Theils und des Obligationenrechts zu veranstalten, so würden auch die Entscheidungen der früheren höchsten Gerichtshöfe, besonders des Lübecker Oberappellationsgerichts werthvolle Beiträge geben.

V.

Der wissenschaftlichen Behandlung des Civilprozesses stellt sich vorab die Schwierigkeit entgegen, daß bei diesem Theile des Rechts unvermeidlich der schlechthin positive Rechtsstoff überwiegt, von dem es keine Wissenschaft giebt. Jede Bearbeitung des Gebiets, die statt Bestimmungen dieser Art streng von denen zu sondern, die in begrifflichem Zusammenhange mit anderen Zweigen der Rechtswissenschaft stehen, oder aus klaren Grundgedanken folgerichtig abzuleiten sind, die einen als gleichwerthig mit den andern behandelt, wird unausweichlich dahin gezogen, der blos schematischen Anordnung, deren allein die letzteren fähig sind, auch die ersteren unter Verzicht auf wahrhaft begriffliche Einsicht zu unterwerfen. Bei der Ausbildung junger Juristen führt dies nothwendig zur Abrichtung und wenn gleichzeitig das Gedächtniß vorschnell überladen wird, zur Ertödtung jedes wissenschaftlichen Sinnes. Zu einem allgemeinen Theile im Sinne der Pandektenhandbücher, wie ihn die Civilprozeßordnung in mißverstandener Wissenschaftlichkeit an die Spitze stellt, ist im Civilprozesse deshalb keine Stelle, weil es an den begrifflich nebengeordneten Gruppen von Rechtsverhältnissen, wie Sachen- und Obligationenrecht, Familien- und Erbrecht durchweg fehlt. Die verschiedenen Verfahrensarten, für welche die „allgemeinen Bestimmungen“ des ersten Buches der Civilprozeßordnung gelten, sind nicht begrifflich gleichwerthig: das eine ist das Haupt- und Normalverfahren, die andern sind nur Abweichungen von diesem, die theils durch das Bedürfniß der Vereinfachung, theils durch den besonderen Gegenstand, theils endlich durch die Wiederholung des Verfahrens in höherer Instanz bestimmt sind. Wie sehr eine wissenschaftlich verfehlte Anordnung eben darum auch „praktische“ Unzuträglichkeiten mit sich bringt, hat jeder erfahren, der jemals sich das wirkliche Verfahren in unaufhörlichem Nachschlagen hin und her zwischen dem ersten Titel des dritten Abschnittes im ersten Buche der Civilprozeßordnung und dem ersten Titel des ersten Abschnitts im zweiten Buche aufzubauen versucht hat. Wenn also der wissenschaftliche Vortrag des

Digitized by Google

bürgerlichen Rechts zur Noth sich an die Legalordnung des Bürgerlichen Gesetzbuchs halten kann, muß jeder Versuch, den Civilprozeß wissenschaftlich und vollends für den Unterricht zu behandeln, die Legalordnung völlig durchbrechen, um Grundbegriffe aus dem doppelten Zusammenhange des Civilprozesses mit dem Staats- und Privatrecht, allgemeine Grundsätze und ihre Durchführung aus den Grundgedanken abzuleiten, die sich für das Verfahren aus der geschichtlichen Gestaltung der Staatsverfassung nothwendig ergeben.

Aus dem Zusammenhange mit dem Staatsrecht ist vor allem der Begriff der Gerichtsgewalt als eines durch geschichtliche Absonderung ihres Gegenstandes bestimmten Theiles der Staatsgewalt abzuleiten, aus welchem Begriffe ohne Weiteres sich auch die Grenzen des Civilprozesses (sogenannte Zulässigkeit des Rechtsweges) ergeben. Aus demselben Zusammenhange ist weiter der Begriff des Richteramtes als eines besonderen Zweiges des obrigkeitlichen Amtes in gleichmäßiger Heraushebung des Gemeinsamen und Unterscheidenden festzustellen, das durch den Begriff der Gerichtsgewalt bedingt ist. Aus beidem wieder folgt der Begriff der richterlichen Thätigkeit, und soweit diese im Urtheil gipfelt, die staatsrechtliche Bedeutung dieses obrigkeitlichen Ausspruchs, in welcher zugleich die eigenthümliche Rechtskraft des Urtheils für den Civilprozeß begründet ist. Endlich folgt aus der genaueren Bestimmung des Richteramtes seine Gliederung und die aus dieser sich ergebenden Begriffe der Zuständigkeit und des Gerichtsstandes. Die Civilprozeßordnung hat die sprachlich treffende Unterscheidung der beiden Begriffe in der „Einrede der Unzuständigkeit" wieder unterschiedlos zusammenfließen lassen.

Aus dem Zusammenhange mit dem Privatrecht ergiebt sich zuerst der Begriff des streitigen Rechtsverhältnisses, den die herrschende Lehre damit gänzlich verwirrt, daß sie den Rechtsstreit selbst ein Rechtsverhältniß nennt — eine Aristotelische Homonymie, da dasselbe Wort grundverschiedene Begriffe bezeichnen müßte. Der Begriff des streitigen Rechtsverhältnisses zerlegt sich in die Begriffe der Klage, Einrede und Gegeneinrede, die, indem sie aus- und gegeneinander treten, erst den wirklichen Rechtsstreit darstellen. Alle diese Begriffe sind wieder doppelseitig in der Richtung auf den Rechtsstreit als Rechtshandlungen, in der Richtung ihrer Begründung im Privatrecht als Klage- und Einrederecht. Nur bei der Klage aber, weil sie als Rechtshandlung den Rechtsstreit in Lauf setzt und abgrenzt, wird das Klagerecht als Klagegrund zum besonderen prozessualen Begriff, aus dem wieder der Begriff der Klageänderung folgt. In diese Begriffsreihe tritt endlich das Urtheil ein, insoweit es den Rechtsstreit durch Feststellung des streitig gewesenen Rechtsverhältnisses beendigt, und ergeben sich hieraus Tragweite und Grenzen seiner Rechtskraft. — Aus der Unterscheidung der staats- und der privatrechtlichen Grundlagen des Civilprozesses endlich ergiebt sich die begriffliche Bestimmung der Vorschriften, auf deren Befolgung wirksam nicht verzichtet werden kann.

Aus dem Zusammenhange mit der geschichtlichen Staatsverfassung endlich entspringt ein Gegensatz der Grundgedanken für die Gestaltung des Civilprozesses, der sich in ein Doppelpaar sich entgegenstehender und je ein zweites Paar aus sich erzeugender Grundsätze zerlegt. Die vollständige Begriffsreihe ist:

1. Freier Prozeßbetrieb — richterliche Prozeßleitung.
1a. Rechtsverwirkung — Ungehorsamsstrafen.
2. Oeffentlich mündliches kontradiktorisches — schriftliches Verfahren.
2a. Freie Beweiswürdigung — gesetzliche Beweistheorie.

Die sogenannte Untersuchungsmaxime ist nur die letzte Steigerung der richterlichen Prozeßleitung, sie hat auch das noch im gemeinen Prozeß erhaltene Beweisurtheil zur völligen Freiheit des richterlichen Beweisexperiments im Beweisbeschluß aufgelöst, den gleichwohl die deutsche Civilprozeßordnung nach vermeinten Zweckmäßigkeitsgründen auf ein im Wesentlichen der entgegengesetzten Reihe von Grundsätzen folgendes Verfahren gepfropft hat.

Der Aufbau des Verfahrens ist Gegenstand wissenschaftlicher Erkenntniß nur soweit, als sich darin Verbindung und Zusammenwirken, Kreuzung und Hemmung der gleichlaufenden und entgegengesetzten Grundsätze aufzeigen läßt. Denn wie keine Verfassung sich nach „Prinzipien" aufbauen läßt, vielmehr die geschichtliche Entwicklung vielfach Reste des früheren Zustandes erhält oder einer neuen Richtung Zugeständnisse macht, ohne daß daraus nothwendig Unzuträglichkeiten sich ergeben, so kann auch im Prozeß dem mündlichen Verfahren eine schriftliche Grundlage gegeben, der freie Prozeßbetrieb durch richterliche Prozeßleitung, die freie Beweiswürdigung durch Beweisvorschriften beschränkt sein. Schlechthin verkehrt und wissenschaftlich unfruchtbar wird nur die Mischung, die aus völliger Verkennung der Grundgedanken hervorgeht.

Der Kern des Civilprozesses ist das richterliche Urtheil — das Ziel des Rechtsstreits und die Grundlage der Vollstreckung. Die richterliche Beurtheilung der streitig gewordenen Thatsachen setzt aber ihre Feststellung voraus und darum ist in jeder Gestaltung des Prozesses der Einschnitt des Beweisverfahrens von größter Bedeutung und von seiner Anlage ist zugleich die der Rechtsmittel bedingt. Mit der öffentlich mündlichen Beweisaufnahme ist der Instanzenzug an sich unvereinbar und folgerichtig verweist der englische Prozeß die Wiederholung der Beweisaufnahme und die von ihr untrennbare Beweiswürdigung, wo er sie zuläßt, immer wieder in die erste Instanz. Damit wird jedes Rechtsmittel, was schon im Namen liegt, eine rechtliche Nachprüfung, die sich nur, je nachdem es in erster Reihe auf die richtige Entscheidung des Einzelfalls oder auf die Einheit der Rechtsprechung ankommt, in zwei Stufen auseinander legt. Das Zusammenwerfen der Recht- und Thatfrage in der Berufungsinstanz führt unvermeidlich zu der Unklarheit des weiteren Rechtsmittels, über die auf dem Boden der deutschen Civilprozeßordnung niemals hinauszukommen ist.

Dieser Umriß einer wissenschaftlichen Behandlung des Civilprozesses war nothwendig, um die Grenzen des Universitätsunterrichts auf diesem Felde abzustecken. Die Belastung des Gedächtnisses der jungen Juristen mit Rechtsvorschriften, die auch der ergraute Richter vorsichtigerweise immer wieder nachschlägt, wenn er sie anzuwenden hat, kann das selbständige Denken nicht anregen, wie der wissenschaftliche Unterricht soll, sondern nur abstumpfen. Dahin muß allein schon die Häufung der Unterrichtsstunden führen, die aus der Aufnahme dieses Ballastes in die Vorträge folgt. In Berlin wird heute noch der Civilprozeß selbst im Sommer vierstündig gelesen; in Bonn und Göttingen reicht man noch mit fünf Stunden, in München

Digitized by Google

steigt er auf sechs, in Leipzig auf sieben Stunden. Bei der mäßigsten Stundenzahl verwandte Gneist ziemlich die Hälfte des Semesters auf die vergleichende Geschichte des Civilprozesses, worin sich vorweg die Verschiedenheit der Grundsätze scharf hervorhob; die übrige Zeit reichte völlig zu einer wissenschaftlichen Darstellung der Grundbegriffe und Grundzüge des Prozesses, aus welcher die Zuhörer ein klareres Bild des Verfahrens in seinem Zusammenhange mitnahmen, als anderwärts aus der nahezu verdoppelten Stundenzahl. —

Kein Zweig der Rechtswissenschaft hat so sicher statt fortzuschreiten oder auch nur stille zu stehen seit einem Menschenalter bedauerliche Rückschritte gemacht als das Strafrecht. Doktrin und Rechtsprechung weiteifern um den Ruhm, die sonst von beiden streng festgehaltene Abgrenzung der Rechtsstrafe von der sogenannten Polizeistrafe verwischt zu haben. Die anscheinende Humanität, auch die letztere von der Feststellung einer Schuld abhängig zu machen, schlägt in ihr grelles Gegentheil um schon durch die Leichtfertigkeit in der Feststellung der Schuld, wo man sie braucht, noch mehr durch die Verflachung des Begriffs der sittlichen Schuld, die alle wahre Rechtsstrafe voraussetzt, zu dem bloßen Bewußtsein einer Verbotsübertretung, wodurch alles Strafrecht in Polizeistrafrecht verwandelt wird. Nur dieser Verirrung entsprangen jenes Massenaufgebot des Strafrichters im Sozialistengesetz und den preußischen kirchenpolitischen Gesetzen, das sich in kürzester Zeit als gänzlich verfehlt erwies, entspringt immer wieder der Ansturm auf neue Strafgesetze, wo irgend ein „Interesse" sich bedroht glaubt. Derselbe Mangel an Einsicht in die Grundbegriffe des öffentlichen Rechts macht es erklärlich, daß die Bedeutung der gesetzlichen Thatbestände des Strafrechts in der Rechtsprechung so heillos verkannt wird. Aus Schutzwehren der Rechtssicherheit gegen die Willkür der Strafverfolgung und Straffestsetzung, sind sie durch abstraktes Ausspinnen der Gedanken, wenn nicht gar durch Ausrecken des Wortausdrucks zu Fangnetzen geworden, in die auch der Argloseste sich jählings verstrickt findet; und der Richter glaubt strafen zu müssen, wenn einmal die Findigkeit des Staatsanwalts eine Handlung unter einem strafrechtlichen Thatbestand gebracht hat, wo Niemand sie gesucht hätte, der von der Frage ausgegangen wäre, ob sie nach dem Geiste des Gesetzes strafwürdig erscheine. Eine Besserung der grellen Mißstände in der Handhabung der Strafgewalt des Staates kann nur von einer „Umkehr" der Wissenschaft, dem Rückgang auf die Bedeutung dieses Zweiges der Staatsgewalt im Zusammenhange des öffentlichen Rechts erwartet werden, wofür leider wenig Anzeigen vorliegen. Die Behandlung des Strafrechts im Universitätsunterricht läßt sich auch hier an dem Anschwellen der Unterrichtsstunden abmessen, zwischen Berlin und Leipzig ist das Verhältniß dasselbe wie beim Civilprozeß.

Ob es eine Wissenschaft des Strafprozesses schon giebt und nach der Beschaffenheit unserer Strafprozeßordnung auch nur geben kann, muß im Ernste bezweifelt werden. Einzelne selbst hervorragend wissenschaftliche Leistungen auf einem Rechtsgebiete genügen nicht eine Wissenschaft desselben darzustellen, so lange es an den ersten Grundlagen dazu im geltenden Rechte fehlt. Diese Grundlagen ergeben sich für den Strafprozeß entsprechend wie für den Civilprozeß aus seinem doppelten Zusammenhange mit dem Staatsrecht und Strafrecht, nur daß dieser hier nach beiden Seiten ins öffentliche Recht führt, sodaß im ganzen Umfange des Strafprozesses der oberste Grundsatz des öffentlichen Rechts: gleiche und gerechte Handhabung der Staatsgewalt gegen jeden Unterthan im schärfsten Gegensatze zum Rechtsstreit über subjektive Rechte gilt, zwischen denen ein für allemal eine feste Grenze zu ziehen ist. Die strafrechtlichen Grundlagen des Strafprozesses stehen also mit den staatsrechtlichen wieder in engem Zusammenhange, da die Aufgabe der Strafgewalt sich eben wesentlich durch den Gegensatz gegen die Polizeigewalt bestimmt, also völlig entsprechend der Unterscheidung von Rechtsstrafe und Polizeistrafe. So lange diese im Strafrecht verkannt und damit alles Strafrecht begrifflich als Polizeirecht behandelt wird, ist die nothwendige Folge, daß auch das Strafgericht zum Polizeigericht herabgesetzt wird. Aber auch für dieses müßte der Grundsatz des gleichen und gerechten Maßes gelten, der vor allem die völlige Gleichstellung von Anklage und Vertheidigung im Verfahren verlangt, um welche die Rechtsanwaltschaft so unermüdet wie bis jetzt erfolglos ringt. Die Art aber, wie in Deutschland nach französischem Vorbilde das englische Anklageverfahren — das Verfahren des parlamentarischen Verfassungsstaats mit bürgerlicher Selbstverwaltung — auf den Inquisitionsprozeß, das Erbstück des büreaukratischen Absolutismus aufgepfropft ist, hat jenen zur leeren Form ausgehöhlt und den inquisitorischen Grundzug auch der öffentlich-mündlichen Verhandlung aufgeprägt. Der Beifall, mit dem auf dem Juristentage in Hannover die glänzenden Darlegungen von Gneist für die Einführung der Grundlagen des Anklageverfahrens: — allgemeines öffentliches Anklagerecht (Popularklage) wenn nicht statt, so doch neben einer Anklagebehörde, Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Voruntersuchung, Kreuzverhör in dieser wie in der Hauptverhandlung — aufgenommen wurden, ließ etwas anderes hoffen als die bis zur Unkenntlichkeit verkümmerten Reste, die davon in die Strafprozeßordnung übergegangen sind. Freilich erfordern diese Einrichtungen eine andere Vorbildung des Richters und Anwalts als ihm bis jetzt geboten ist und diese setzt wieder voraus, daß eine wissenschaftliche Grundlegung des Strafprozesses in einer Weise unternommen werde, die auf dem Boden der Geschichte und Rechtsvergleichung die Mängel des heutigen Rechtszustandes schonungslos aufdeckt und auf ihre Besserung nachdrücklich hinarbeitet. Vor allem ist das Vorurtheil zu bekämpfen, als ob durch die Gleichstellung von Anklage und Vertheidigung der „Staat" in eine Parteistellung gegenüber dem Angeklagten herabgezogen würde, der doch sein Unterthan ist. Im Strafprozeß handelt es sich nicht um das Verhältniß des Staates, sondern der den Staat vertretenden Behörde zum Angeklagten. Gewiß dient diese Behörde dem Gemeinwohl, indem sie den Schuldigen mit der Strafe verfolgt — aber der Angeklagte, der sich gegen eine ungerechte Anklage vertheidigt, dient nicht minder dem Gemeinwohl, da es den Rechtssinn schlimmer schädigt, wenn ein Unschuldiger verurtheilt wird, als wenn ein Schuldiger der Strafe entgeht. Ob der Angeklagte schuldig oder die Anklage ungerecht ist, soll sich Niemand vermessen, wissen zu wollen, bis das Urtheil gesprochen ist. In soweit sollen sie während des Verfahrens vor dem Richter gleichstehen, wie im Rechtsstreit, wenn sie auch nicht über gleichartige Rechte wie in diesem streiten. Diese Gleichstellung wird nicht

Digitized by Google

dadurch gestört, daß ein Berufsamt der Anklage besteht, sondern daß ihm eine halbrichterliche Stellung gegeben wird, in der die Ueberhebung des Amtes — the insolence of office, über die schon Hamlet klagt — ihre eigentliche Nahrung findet, während gänzlich verkannt wird, daß auch der Vertheidiger ein dem Berufsamt ebenbürtiges Amt der Selbstverwaltung ausübt, wie ja in England überhaupt die Rechtsanwaltschaft eine unentbehrliche Stütze der Selbstverwaltung ist im Sinne der Ausübung obrigkeitlicher Verrichtungen zum Ersatz des Berufsbeamtenthums. Hier wie in der Bildung der Strafgerichte und in der vom Civilprozesse abweichenden Gestaltung des Verfahrens zeigt sich, daß der Strafprozeß nicht weniger wie die sogenannte Verwaltungsrechtsprechung im engsten Zusammenhange mit der geschichtlichen Staatsverfassung steht. In dem einen so wenig wie in dem anderen Gebiete ist die Scheidung der Thatsachenfeststellung von der rechtlichen Beurtheilung, und folglich auch der Einschnitt eines Beweisverfahrens möglich. Von der Schuldfrage zumal ist die rechtliche Beurtheilung der That unzertrennlich, aber darum ist in England auch niemals die Vorstellung aufgekommen, daß darüber die Jury aus freier Mannesbrust zu entscheiden habe. Vielmehr ist sie in ihrem Gewissen und auf ihren Eid verpflichtet der Rechtsbelehrung der Richter zu folgen und damit wird auch eine rechtliche Nachprüfung des Schuldspruchs möglich, der in unserer Strafprozeßordnung durch Ablehnung der dahin gerichteten Gneist'schen Anträge durch eine Koalition büreaukratischer und parlamentarischer Voreingenommenheit abgeschnitten ist. Andererseits hat die Verwirklichung des an sich richtigen Gedankens, daß die freie Beweiswürdigung keinen Instanzenzug gestattet, ohne entsprechende Ausdehnung der Wiederaufnahme des Verfahrens in erster Instanz und des Rechtsmittels zur rechtlichen Nachprüfung der nicht von Geschworenen abgeurtheilten Straffälle zu einem Nothstande geführt, für den die Abhülfe leider nur immer wieder auf dem verkehrtesten Wege gesucht wird. Auch hier tritt nochmals der engste Zusammenhang zwischen der wissenschaftlichen Vorbildung der Juristen und dem geltenden Rechtszustande hervor; nur wo dieser ein befriedigender ist, kann sich die Wissenschaft seiner Erkenntniß ungehemmt widmen.

VI.

Nach Ausscheidung des Rechts der Gerichts- und Strafgewalt bleibt von dem öffentlichen Recht nur das Staatsrecht übrig, das mit den Grundbegriffen und Grundsätzen des öffentlichen Rechts den Aufbau der Verfassung verbindet, und das fälschlich sogenannte Verwaltungsrecht. Daß eine Verwaltung im größten Maßstabe lediglich auf dem Boden des Privatrechts geführt werden kann, zeigen die wirthschaftlichen Unternehmungen des Großkapitals und der Kapitalvereinigungen. Eine Ordnung im öffentlichen Recht wird nur da nothwendig, wo für die Zwecke der den Staatsbehörden obliegenden Verwaltungen die Staatsgewalt als Staatshoheit über die Unterthanen eingesetzt werden muß. Die zutreffende Bezeichnung ist also Staatshoheitsrecht, und dann gehören zu diesem auch Civil- und Strafprozeß als geschichtlich ausgeschiedene Theile, weil sie mit einer festen Rechtsordnung um Jahrtausende voraus, geeilt sind. Als sogenannte Verwaltungsrechtsprechung hat sich eine entsprechende Ordnung erst in neuester Zeit klar und bestimmt ausgebildet, zunächst auf dem Gebiete des Polizei- und des Staatsaufsichtsrechts über Gemeinden und landschaftliche Verbände.

Die Wissenschaft des deutschen Staatsrechts hat sich als Nebenschößling der germanistischen Privatrechtslehre gebildet, weshalb sie auch bis in die neueste Zeit ein Zubehör der germanistischen Professuren geblieben ist, und selbst auf großen Universitäten thatsächlich nur im Nebenamte verwaltet wird. Diese Erscheinung findet ihre Erklärung darin, daß sich das öffentliche Recht selbst erst mühsam aus seiner Verstrickung mit dem Privatrecht in der sogenannten feudalistischen Gesellschaftsordnung losgewunden hat, während in England umgekehrt ein breiter Theil des Privatrechts, die law of equity eben so langsam aus der öffentlichen Rechtsordnung herausgewachsen ist. Diese geschichtliche Entstehung des Rechts und seiner Wissenschaft hat denn das durchaus privatrechtsjuristische Gepräge dieser Wissenschaft zur Folge gehabt, die darum durchweg nicht einmal zur Erkenntniß des Grundunterschieds zwischen Privat- und öffentlichem Recht gelangt ist, daß nur jenes, aber nicht dieses „subjektive", eigene Recht kennt — Machtkreise die dem Einzelnen innerhalb ihrer bestimmten rechtlichen Grenzen zu beliebiger und unverantwortlicher Verfügung überlassen sind. Jede Befugniß des öffentlichen Rechts ist unablöslich mit der Pflicht behaftet, sie zur besten Förderung des Gemeinwohls anzuwenden, und ihr Träger dafür verantwortlich, nicht nur seinen Vorgesetzten im Wege der geheimen Dienstaufsicht, sondern auch öffentlich, das heißt der öffentlichen Beurtheilung jedes einzelnen Staatsbürgers und jeder freien Vereinigung von solchen wie der parlamentarischen Versammlungen.

Aus dieser privatrechtsjuristischen Verstrickung hat Gneist das Staatsrecht befreit, indem er aus der gründlichsten Erkenntniß der englischen Staats- und Rechtseinrichtungen allgemein gültige Grundsätze des öffentlichen Rechts abzuleiten unternahm, ähnlich wie der Wissenschaft des Privatrechts dazu das römische Recht gedient hat, nur auf um so festeren Grunde als die geschichtlichen Rechtsgrundlagen des englischen Staates unserem eigenen Recht näher verwandt sind, als die des römischen Rechts. So überwältigend die ersten Erfolge dieser Neubegründung des öffentlichen Rechts waren, die in der preußischen Verwaltungsreform eine so weitreichende positive Gestaltung erhielt, so emsig ist das Privatrechtsjuristenthum bedacht gewesen, den verlorenen Boden zurückzugewinnen und es ist ihm damit so gut gelungen, daß heute kaum noch ein namhafter Lehrer des deutschen Staatsrechts voll und ganz auf dem Boden Gneist's steht. Der von ihm geforderten historischen Methode des Staatsrechts, die er selbst nicht versucht hat systematisch, d. h. schulmäßig durchzuführen, hat sich zuversichtlich eine „logische" entgegengestellt, welche die Urkunden des öffentlichen Rechts recht eigentlich der bei privatrechtlichen Gesetzen üblichen Auslegung unterwirft. Dabei wird völlig übersehen, daß darüber, was in Fragen über Mein und Dein Recht ist, an letzter Stelle die obrigkeitliche Autorität der Gerichte entscheidet, für Streitfragen des Staatsrechts aber es nicht nur thatsächlich keinen Richter giebt, sondern auch sowenig wie im Völkerrecht geben kann. Alles wirkliche Gericht ist Ausübung einer Staatsgewalt und wie es zum Wesen eines selbständigen und unabhängigen Staates gehört, keine höhere Staatsgewalt also auch kein Gericht über sich zu erkennen, so gehört dasselbe

Digitized by Google

zum Wesen eines Monarchen, aber auch zum Wesen einer parlamentarischen Körperschaft, die den Monarchen beschränken soll. Weder kann ein Theil dem andern, noch können beide einem Dritten untergeordnet sein, der dann eben die höchste Staatsgewalt an Stelle des Monarchen haben würde. Streitige Rechtsfragen des Staats- und Völkerrechts, also auch streitige Auslegungen geschriebener Rechtssätze können demnach nur durch gegenseitige freie Anerkennung der Betheiligten geschlichtet werden, mithin durch geschichtliche Thatsachen. Nur aus diesem, nicht aus dem, was ein beliebiger Staatsrechtslehrer aus einem gegebenen Text „logisch" zu ermitteln vermeint, ist das geltende Staatsrecht zu entnehmen, wie das geltende bürgerliche Recht aus den Entscheidungen der Gerichte; neben dem einen wie dem andern giebt es nur Lehrmeinungen aber keine Rechtssätze.

Dieser Mangel eines Verständnisses für die Grundgedanken des öffentlichen Rechts als eines zum Privatrecht in schroffstem Gegensatze stehenden Rechtsgebietes muß es auch erklären, daß die praktische Durchführung dieser Grundgedanken in der preußischen Verwaltungsrechtsprechung nicht entfernt die ihr gebührende Beachtung bei der herrschenden „Wissenschaft" gefunden hat. Gneist ist nicht müde geworden, darzulegen, wie dürftig es mit dem Rechtsschutz gegen die Willkür polizeilicher Verfügungen bestellt bleibt, wenn er neben der Prüfung der formalen Zuständigkeit der verfügenden Behörde beschränkt wird auf die Verletzung einzeln aufgezählter s. g. Individualrechte — Schatten- und Trugbilder von subjektiven Rechten, die es in dem richtig verstandenen öffentlichen Recht nicht geben kann. — Gneist folgend hat denn auch die preußische Gesetzgebung außer für eine große Reihe besonderer Verwaltungsentscheidungen die Klage im Verwaltungsstreitverfahren gegen jede polizeiliche Verfügung gewährt, nicht nur wegen Nichtanwendung oder unrichtiger Anwendung von Gesetzen und Verordnungen zuständiger Behörden, sondern auch auf den Grund, „daß die thatsächlichen Voraussetzungen nicht vorhanden sind, welche die Polizeibehörde zum Erlasse der Verfügung berechtigt haben würde". Damit ist bis zur höchsten Instanz hinauf die freieste Nachprüfung eröffnet, ob die gesetzliche Vorschrift ihrem Geiste nach, d. h. im Geiste des öffentlichen Rechts mit gleichem und gerechtem Maße angewendet ist. Ein Fall, der s. Z. großes Aufsehen machte, die vom Oberverwaltungsgerichte ausgesprochene Aufhebung einer Verfügung des Polizeipräsidenten zu Berlin, welche die Aufführung des Schauspiels „Die Weber" untersagte, ist in der That hinreichend, die ganze Tragweite dieses Rechtsschutzes zu ermessen.

Dieser Zustand der Wissenschaft des öffentlichen Rechts nun kann es auch erklären, daß bis jetzt die Frage noch gar nicht aufgeworfen ist, wie sich denn mit der gerühmten Rechtseinheit Deutschlands die schreiende Rechtsungleichheit verträgt, daß die Mittel- und Kleinstaaten durchweg nur einen kärglich bemessenen oder gar keinen Rechtsschutz gewähren, wo er im größten deutschen Staate in umfassendster Weise gesichert ist. Leider läßt nun dieser Zustand der Wissenschaft nicht erwarten, daß die jungen Juristen durch den Universitätsunterricht eine andere Auffassung des öffentlichen Rechts und seines Gegensatzes zum Privatrecht als die bis jetzt herrschende erhalten. Vielleicht aber wird es möglich sein, für diesen Mangel an einer späteren Stelle der Vorbildung unserer jungen Juristen eine gewisse Abhülfe zu schaffen.

Fast noch mehr als das Staatsrecht — wenn dies möglich ist — wird das Völkerrecht privatrechtsjuristisch mißhandelt. Und doch sollte einleuchtend sein, daß es für den jungen Juristen, der mit wenigen Ausnahmen im inneren Justizdienst Verwendung sucht, nicht darauf ankommen kann, die öffentlichen Beziehungen der Staaten auf einige für den wirklichen Staatenverkehr doch unverbindliche Formeln zu bringen, sondern nach dem Rathe des alten J. J. Möser das zu erläutern, was wirklich geschieht und herkömmlich ist. Nur auf diesem Wege wird es gelingen, ein Verständniß der Vorgänge in der Staatenwelt zu erzeugen, die heute ungleich tiefer auch in das Privatleben einschneiden als zu irgend einer früheren Zeit. Außerdem sollte der Völkerrechtslehre nicht länger streitig gemacht werden, was auf ihrem Boden allein sachgemäß behandelt werden kann, die aus der Rechtsgemeinschaft der gesitteten Staaten entspringende Ordnung des sogenannten internationalen Privat-Straf- und Prozeßrechts. Auf der Eisenacher Konferenz ist angeregt, aber nicht beschlossen worden, die Vorlesung über das Bürgerliche Gesetzbuch von der Lehre der „örtlichen Kollision der Statuten" zu entlasten. In der That wird es sich hinfort nur noch ganz nebenher um eine „Kollision von Statuten" innerhalb eines staatlichen Ganzen, in der Hauptsache vielmehr um die Kollision der Gerichtsgewalt zwischen selbständigen und unabhängigen Staaten handeln — Fälle so gänzlich verschiedener Art, daß ihre von der bisherigen Lehre zusammengeworfene Beurtheilung einen begrifflich entgegengesetzten Ausgang zu nehmen hat, dort von der Unterordnung der kollidirenden Statuten unter die einheitliche Gerichts- und Gesetzgebungsgewalt, die ihre Geltung zuläßt, dort von der selbständigen Gewalt eines jeden der kollidirenden Staaten. Hier ist die ernstliche Kollision, daß jeder von mehreren Staaten je nach den Umständen in der Lage ist, den Rechtsfall nach seinem Rechte zu entscheiden, so unvermeidlich wie sie dort ausgeschlossen sein sollte, da es innerhalb desselben Staatsganzen begrifflich für jeden Rechtsfall nur ein Recht geben kann. —

Daß ein Lehrvortrag über Rechtsphilosophie im Sinne einer allgemeinen Rechts- und Staatslehre das Rechtsstudium beschließen sollte, ist schon oben berührt. Freilich kann zu einem solchen Vortrage nur ein Jurist mit philosophischer Bildung oder ein Philosoph befähigt sein, der Ausdauer genug gehabt, sich mit allen Gebieten des Rechts eingehend vertraut zu machen, — wenn es einen solchen giebt. Da aber eine philosophische Erkenntniß des Rechts in seinem Zusammenhange mit allen Seiten und Richtungen des menschlichen Lebens und Denkens nicht möglich ist, ohne allgemeine Bekanntschaft mit dem, was außerhalb der Rechtswissenschaft liegt, und da sie innerhalb dieses Gebietes recht eigentlich auf seine Grundlagen in der Wirthschaftslehre, Geschichte und Rechtsvergleichung angewiesen ist, die nach allen Seiten mit anderen Wissenschaften verschlungen sind, so erhellt daraus die Nothwendigkeit, daß die allgemeine Bildung, zu welcher unsere Gymnasien den Grund legen sollen, von dem jungen Juristen auch auf der Universität weiter zu pflegen ist, und daß er alle freie Zeit vornehmlich auf geschichtliche, sprachwissenschaftliche und philosophische Studien verwenden sollte. Selbstverständlich kann ein solches Streben nicht annähernd erschöpfend werden, es genügt auch die lebendige Anregung nach allen Seiten. Kann doch, da die Wissenschaft

Digitized by Google

nicht eine Sammlung fertiger Wahrheiten, sondern Streben nach Wahrheit ist, die Universität auch innerhalb des Faches nicht die Wissenschaft, sondern nur das Lernen der Wissenschaft lehren, um mit Solon „immer lernend alt zu werden".

VII.

Indeß hat sich uns der Umfang des Stoffes, mit dem sich das Rechtsstudium der jungen Juristen zu befassen hat, in einer Weise ausgedehnt, daß immer dringender die Frage sich aufwirft, welche Zeit denn wohl genügen soll, um in allem auch nur einen Grund zu legen, der sicher genug wäre, darauf in einem langen Leben weiter zu bauen. Darüber kann vorab kein Zweifel sein, daß die herkömmlichen drei Jahre nicht genügen, auf welche beschränkt zu sein die juristische Fakultät wieder sich nur noch mit der theologischen theilt. Und diesmal ganz gewiß ohne ihre Schuld; so lange das Reichsgesetz drei Jahre für genügend erklärt, hat der Studirende den Rechtsboden für sich, daß ihm die Lehreinrichtungen ermöglichen, den Kreis in drei Jahren zu durchmessen. Die Eisenacher Konferenz hat in ihrer fünften Resolution ausgesprochen: „Nach Aufnahme des Bürgerlichen Gesetzbuchs unter die Lehrgegenstände bedarf es eines mehr als dreijährigen Rechtsstudiums." Die Leipziger Juristenfakultät empfiehlt daraufhin eine Studienzeit von mindestens sieben Semestern. Wenn diese Verlängerung nur durch die Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs angezeigt wäre, müßte gewiß das eine Semester mehr als ausreichen, da sie die bisherige Reihe der Vorlesungen nur um eine, die Grundlehren der Pandekten, vermehrt, und auch dies nur, wenn sie neben die geschichtliche Institutionenvorlesung tritt. Die Fassung der Resolution könnte also die Landesjustizverwaltungen nur ermuthigen, es bei den drei Jahren zu lassen, in denen eine Vorlesung mehr auch noch unterzubringen wäre. Ich habe indeß kein Bedenken, ganz unabhängig vom Bürgerlichen Gesetzbuch an der längst ausgesprochenen Forderung einer vierjährigen Studienzeit festzuhalten. Das Bedenken, dem jungen Juristen ein weiteres Jahr der Vorbildung aufzubürden, ist auf die leichteste Weise damit zu heben, daß dieses Jahr mindestens an dem unentgeltlichen Vorbereitungsdienste gekürzt werde, worauf weiter zurückzukommen ist. Aber auch die vier Jahre würden für einen allseitigen wissenschaftlichen Unterricht nur bei angemessener Beschränkung der Stundenzahl für die Lehrvorträge ausreichen, um einestheils Raum für die nothwendige Ausdehnung der Uebungen wie für allgemein wissenschaftliche Vorträge, anderntheils für den Studirenden Muße zur geistigen Verarbeitung des Gehörten und zu Ausarbeitungen für die Uebungen zu gewinnen. Vor allem halte ich es für pädagogisch verkehrt, mehr als eine Stunde Lehrvortrag täglich auf denselben Unterrichtsgegenstand zu verwenden. Nichts frischt den strebsamen Zuhörer mehr auf als die rechtzeitige Abwechslung im Lehrstoff. Da nach dem neuen Lehrplane die Vorlesung über bürgerliches Recht (ohne Handelsrecht) ohnehin auf drei Semester vertheilt wird, ist nicht abzusehen, warum nicht für jedes eine sechsstündige Vorlesung ausreichen sollte, wenn die Zeit wirklich für wissenschaftlichen Unterricht ausgespart wird. Bei der Vertheilung auf 8 Semester würden hiernach höchstens drei Stunden juristischer Lehrvorträge täglich erforderlich sein, in welcher Zeit, da für einen großen Theil der Hauptvorlesungen 4 bis 5 Stunden wöchentlich bei der wissenschaftlich angemessenen Beschränkung des Stoffes ausreichen müssen, auch kleinere 1 bis 2 stündige Vorlesungen untergebracht werden könnten.

Dagegen halte ich für nothwendig, daß zu den Uebungen vom ersten Semester an je zwei Stunden an vier Tagen, also wöchentlich acht Stunden verwendet werden, damit die ganzen Institutionen des Gajus unter Vergleichung der Justinianischen, möglichst alle für das heutige Recht noch wirklich unterrichtenden Pandektentitel, daneben aber auch die privatrechtlichen Reden des Cicero, — für die Rechtsgeschichte und damit für die wissenschaftliche Erkenntniß des römischen Rechts ganz unschätzbar, da aus der für dieses wirklich schöpferischen Zeit sonst nur dürftige Fragmente erhalten sind, — zu einer mindestens kursorischen Lektüre gelangen; ebenso der ganze Sachsenspiegel unter Vergleichung älterer und verwandter Quellen. Höchst empfehlenswerth für solche Uebungen auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts würde die Lektüre der wichtigsten Abschnitte des Hauptwerkes von Hugo Grotius, der Pufendorf'schen Schrift de officio hominis et civis, die für ihre Zeit eine Encyklopädie der Rechtswissenschaft war, einzelner Abschnitte und Schriften von J. J. Möser und Pütter wie manches derartige sein — ganz davon abgesehen, daß wissenschaftlich strebsame und mit der griechischen Sprache hinreichend vertrauten Schülern Gelegenheit geboten werden müßte, die attischen Redner wegen ihres rechtsgeschichtlichen Inhalts, die Politik des Aristoteles wegen ihres ungeheueren Einflusses auf die neuere Staatslehre nach wissenschaftlicher Anleitung kennen zu lernen. Die Uebungen der späteren Semester könnten höchst fruchtbar Schriften von Savigny, Puchta, Leist, Ihering, und für das öffentliche Recht die Schriften von Lorenz Stein und Gneist zu Grunde gelegt werden.

Der große Werth der Uebungen in dieser Ausdehnung und mit diesem Zwecke der wissenschaftlichen Erkenntniß des Rechts, nicht des vorzeitigen Drillens auf Entscheidung fertiger Rechtsfälle besteht darin, daß sie den Lehrer in die Lage bringen, zu beurtheilen, mit welchem Erfolg der Zuhörer den Stoff der Lehrvorträge aufgenommen und zu ihrer Verwerthung in kurzen mündlichen Darlegungen und schriftlichen Ausarbeitungen mäßigen Umfangs gereift ist. Damit wäre dann auch die einzig zuverlässige Grundlage für die wissenschaftliche Prüfung gewonnen.

Da sich der Unterrichtsstoff bei vierjährigem Studium angemessen auf eine rechtsgeschichtliche Hälfte, welcher sich zweckmäßig das Staatsrecht anreiht, und eine sogenannte dogmatische vertheilt, so ist es in der That wünschenswerth, den Studirenden von der ersten zur zweiten den Uebergang nicht machen zu lassen, ohne sich zu vergewissern, daß er dazu die ausreichende Reife erlangt hat. Statt eines Zwischenexamens gewöhnlichen Schlags aber, das die Abrichtung gleich bis in die ersten Semester hinaufrücken würde, genügt durchaus die Bestimmung, daß die Zulassung zu den Vorlesungen über bürgerliches Prozeß- und Strafrecht von den Zeugnissen über die in den Uebungen des dritten und vierten Semesters gelieferten schriftlichen Ausarbeitungen abhängig gemacht wird.

Das Maß der durch den wissenschaftlichen Unterricht erlangten Ausbildung bei deren Abschluß durch eine Prüfung festzustellen, ist von Alters her bei den Universitäten üblich

Digitized by Google

gewesen und das Zeugniß des Erfolges dieser Prüfung war die Ertheilung eines akademischen Grades. Auf dieses Zeugniß hin wurden die Doktoren der Rechte überall für befähigt erachtet, in ein Staatsamt einzutreten, sobald die obersten Staats- und Landesverwaltungen dafür auf eine wissenschaftliche Vorbildung Werth zu legen anfingen. Dabei ist es wenigstens bei dem ersten Eintritt in den Staatsdienst in kleineren deutschen Staaten bis zum Jahre 1879 geblieben. Dem stellte sich in den größeren Staaten ein System schroff entgegen, welches unbekümmert um die Erlangung eines akademischen Grades jede Beschäftigung im höheren Staatsdienste von der Prüfung durch eine aus richterlichen oder Verwaltungsbeamten gebildeten Kommission abhängig machte. Dieses System hat in Preußen bis 1869 bestanden und ist seitdem nur insoweit verändert, daß zu den immer noch bei den höheren Gerichten gebildeten Kommissionen für die erste juristische Staatsprüfung auch Rechtslehrer zugezogen werden. Durch § 2 der deutschen Gerichtsverfassung ist nur eine erste Prüfung nach Beendigung des Universitätsstudiums vorgeschrieben, aus § 3 ergiebt sich aber, daß sie „in einem Bundesstaate", also als Staatsprüfung bestanden werden muß. Die Zusammensetzung der Kommission ist aber den Landesjustizverwaltungen überlassen, sie kann also auch wie im Königreich Sachsen nur aus Universitätslehrern gebildet werden. Es ist dann aber nicht wohl verständlich, warum dazu nicht die Fakultät als solche bestellt, sondern nur einzelne ihrer Mitglieder ernannt werden, zumal wenn die Kommission ihren Sitz in der Universitätsstadt hat.

Die Frage nun, welches von diesen Systemen der ersten Prüfung den Vorzug verdient, sollte ernstlich nicht aufgeworfen werden. Ich weiß nicht mit welchen Gründen man es bestreiten will, daß zum Urtheil über das Maß der wissenschaftlichen Bildung, die ein junger Jurist durch das Studium der Rechtswissenschaft auf einer Universität hat, Niemand eher befähigt sein kann, als diejenigen die als Träger der Wissenschaft zugleich den wissenschaftlichen Unterricht ertheilen — aber ich weiß, daß solche „Gründe" falsch sein müssen. Ohne Zweifel giebt es unter den Mitgliedern der höheren Gerichte manche, die auch in wissenschaftlicher Befähigung den Universitätslehrern durchweg gleichstehen, aber die Ernennung durch die Landesjustizverwaltung giebt keine Bürgschaft, daß gerade diese in die Kommission berufen werden und selbst wenn das wäre, könnte es immer noch kein Grund sein, sie mit einer Aufgabe zu belasten, die ihrer regelmäßigen Berufsthätigkeit fern liegt, an Stelle derjenigen mit deren Beruf sie recht eigentlich zusammenfällt. Liegt doch den Universitätslehrern ausschließlich die Prüfung derjenigen ob, die zum wissenschaftlichen Unterricht selbst zugelassen sein wollen, an die also selbstverständlich ungleich höhere wissenschaftliche Anforderungen zu stellen sind, als an die hundertfach größere Zahl der jungen Juristen, die Beschäftigung bei den Gerichten und in der Anwaltschaft. — Ergiebt sich hieraus der Schluß, daß die wissenschaftliche Prüfung der jungen Juristen bei ihrem Abgange von den Universitäten geradeaus den juristischen Fakultäten zurückgegeben werden sollte, so folgt daraus freilich nicht die Beschränkung der Theilnahme an der Prüfung auf die ordentlichen Professoren. Wurzelt ihr Beruf zu dieser Prüfung darin, daß sie berufsmäßig der Fortbildung der Wissenschaft zugleich mit ihrer Lehre dienen, so ist dieser Beruf doch der gleiche für alle diejenigen, die zu dieser Lehre für befähigt erachtet und damit regelmäßig beschäftigt sind. Mit dieser grundlosen Beschränkung würde auch der sehr unwissenschaftliche Druck auf die jungen Juristen wegfallen, bei der Auswahl ihrer Lehrer den ordentlichen Professoren vor den außerordentlichen und den Privatdozenten nur deshalb den Vorzug zu geben, weil sie vor jenen das „Examen" zu bestehen haben.

Die wissenschaftliche Prüfung ist herkömmlich zugleich eine schriftliche und mündliche: es werden schriftliche Ausarbeitungen über ein oder mehrere Gegenstände der Rechtswissenschaft erfordert und es findet eine mehrstündige Abfragung meist mehrerer Examinanden zugleich statt über alle Zweige der Wissenschaft, die vorstehend berührt sind. Auch darüber sollte kein Streit sein, daß für die wissenschaftliche Befähigung, die der junge Jurist erlangt hat, eine schriftliche Ausarbeitung ein ungleich zuverlässigeres Zeugniß ist — vorausgesetzt, daß ihre Selbstständigkeit genügend verbürgt werden kann — als eine zerstreute Fragenstellung. Wissenschaftliche Bildung ist eben nicht Sammlung von Kenntnissen, sondern Erkenntniß des Zusammenhanges von Thatsachen, und der bestmögliche Werth einer mündlichen Prüfung ist, in Anlehnung an die schriftlichen Arbeiten des Examinanden sich zu vergewissern, ob er ihren Inhalt in seinem wissenschaftlichen Zusammenhange beherrscht.

Was nun diese schriftlichen Arbeiten anlangt, so ist es verfehlt eine größere Abhandlung des Umfanges zu verlangen, wie sie nach der preußischen Prüfungsordnung und für die Erlangung des Doktorgrades gefordert wird. Immer vorausgesetzt, daß es dabei mit der Wissenschaftlichkeit so ernst gemeint ist wie es sein sollte, um ein der Arbeit lohnendes Zeugniß der wissenschaftlichen Befähigung zu erhalten, darf die Arbeit nicht schon in die Studienzeit fallen, es muß vorher das ganze Gebiet der Wissenschaft durchmessen sein, soweit dazu die Studienzeit ausreicht. Andererseits erfordert eine solche Abhandlung eine Ausreifung selbständiger Gedanken, die in Jahr und Tag auch bei einem eng begrenzten Stoff nicht zu erlangen ist, wenn seine wissenschaftliche Beherrschung sich auf seine gesammten Gedankenverbindungen nach allen Richtungen zu erstrecken hat. Die Einschiebung einer längeren Zwischenzeit zwischen den Abschluß des Studiums und den Beginn der Vorbereitungszeit zum Zwecke der Ausarbeitung, würde für den jungen Juristen so wenig ersprießlich sein, wie für seine Brauchbarkeit im Vorbereitungsdienste, da während der Ausarbeitung doch der größere Theil des Unterrichtsstoffes mehr oder minder zurücktreten würde. Vielmehr kann der Ausreifung der Gedanken nichts so förderlich sein als die Anregung, die der junge Jurist in der täglichen Berührung mit dem Rechtsleben im Vorbereitungsdienste erhält. Eine solche Abhandlung sollte also vielmehr dazu dienen, ihn während der Vorbereitungszeit am wissenschaftlichen Fortstreben festzuhalten. Wenn also gewiß von jedem der zum Richteramte oder zur Anwaltschaft für befähigt erachtet sein will, eine wissenschaftliche größere Arbeit erwartet werden darf, so kann diese Forderung, wenn ihre Erfüllung wirklichen Werth haben soll, nur im Verlauf oder am Ende der sogenannten praktischen Vorbereitung gestellt werden.

Nicht minder verfehlt ist die Einrichtung von sogenannten Klausurarbeiten an Stelle oder gar in Häufung mit einer

Digitized by Google

größeren schriftlichen Ausarbeitung. Wenn es darauf ankommt sich zu vergewissern, mit welcher Sicherheit der junge Jurist über eine erworbene Bildung verfügt, ohne sich der gewöhnlichen Hülfsmittel zu bedienen, so ist dazu die mündliche Prüfung die weitaus geeignetere Stelle; man gebe nur, statt dem Examinanden Kenntnisse abzufragen oder nach dem wissenschaftlichen System des Examinators zugespitzte Fragen vorzulegen, die jeden der nicht gerade sein Zuhörer gewesen ist, irre führen müssen, Gelegenheit sich über eine der üblichen Klausuraufgaben in zusammenhängender mündlicher Rede auszusprechen. Man wird dabei jedenfalls der Gefahr des Unterschleifs entgehen, die für jeden der sehen will schlechthin unvermeidlich ist, und der sogar hochangesehene Fakultäten in betrüblichster Weise verfallen. Eine befriedigende Klausurarbeit ohne Unterschleif ist ein Zeugniß, wenn nicht ungewöhnlicher Begabung, dann einer wohlgelungenen Abrichtung. Der selbstständig denkende Examinand gerade je tüchtiger er vorgebildet ist, wird sich desto eher von den nicht offen zu Tage liegenden und vielleicht von dem Fragesteller nicht bemerkten Schwierigkeiten der Aufgabe von dem bequem zu erreichenden Ziele ablenken lassen und dann in letzter Stunde eine überhastete oder unfertige Arbeit liefern.

Wenn nun gefragt wird, welcher Art denn die schriftlichen Arbeiten der wissenschaftlichen Prüfung sein sollen, so ist mit der Gegenfrage zu antworten, warum es denn der besonderen Arbeiten für den Prüfungszweck überhaupt bedarf. Wenn auch nur nach der jetzt bestehenden Einrichtung der Uebungen der Examinand in den letzten Semestern seiner Studienzeit schriftliche Ausarbeitungen über bürgerliches Recht, Civilprozeß, Strafrecht und Prozeßrecht gemacht hat, warum sollte es nicht das vollgültigste Zeugniß seiner wissenschaftlichen Reife sein, wenn er die bestbeurtheilten dieser Arbeiten zur Prüfung vorlegt, sodaß sie nur noch zur Nachprüfung je einem andern Rechtslehrer zu überweisen wären? Würde dies doch auch der nachdrücklichste Sporn sein sich an den Uebungen wirklich mit Arbeiten zu betheiligen. Freilich gehört dann auch dazu, daß kein juristischer Universitätslehrer zu seinen Uebungen mehr Zuhörer aufnimmt, als er wirklich beschäftigen und überwachen kann, was die weitere heilsame Folge haben müßte, daß auch jüngere Lehrer für ihre Uebungen eine ausreichende Zuhörerzahl fänden.

VIII.

Dem „Vorbereitungsdienst" wie er in § 2 Abs. 3 und 4 der G. V. vorgesehen ist, fällt unstreitig die doppelte Aufgabe zu, den jungen Juristen mit den Geschäftsformen in den verschiedenen Richtungen des Berufs der Richter, Staats- und Rechtsanwälte vertraut zu machen, und ihn die für diesen Beruf nothwendige Sicherheit des Urtheils in der rechtlichen Behandlung der vorkommenden Rechtsfälle erwerben zu lassen. Es ist indeß oben wiederholt auf ein Drittes hingewiesen, was bis jetzt unbeachtet nebenhergeht, als ob es sich von selbst verstände: die Uebung in der Feststellung der streitigen Thatsachen, welche der Beurtheilung unterzogen werden sollen. Für das erste würde, wenn es nur darauf ankäme, eine mäßige Zeit, längstens ein Jahr ausreichen. Das dritte, wenn nicht wichtiger als das zweite, ist jedenfalls ungleich schwieriger, nach den Proben, welche tagtäglich die Entscheidungen der unteren Instanzen abgeben. Für das eine wie das andere wäre eine methodische Anleitung so nothwendig, wie sie außerhalb der Praxis unmöglich ist, und es wird darum die Frage nicht zu umgehen sein, wie sie etwa im „Vorbereitungsdienst" nachgeholt werden könnte.

Was nun die Zeit anlangt, binnen welcher die ausreichende Sicherheit in der Feststellung wie in der rechtlichen Beurtheilung der Thatsachen erworben werden kann, so muß vorab ein Unterschied hervorgehoben werden, der in Deutschland so wenig beachtet wird, wie er dort selbstverständlich ist, wo das Richteramt aus der Anwaltschaft besetzt wird. In England wird für die Stellung des Grafschaftsrichters eine mindestens siebenjährige Thätigkeit als plaidirender Anwalt erfordert; da es nur sechzig solcher Stellen auf eine Bevölkerung von etwa drei Fünfteln der Einwohner des Deutschen Reiches giebt, so kann über jenes Mindestmaß in der Regel hinausgegangen werden und für die 35 Richter der Londoner höchsten Gerichtshöfe von der ersten bis zur dritten Instanz steht vollends die Auswahl unter den erfahrensten und bewährtesten Barristers frei. So zuversichtlich wir über den Werth unserer Justizeinrichtungen sind, so befremdlich muß es dem urtheilsfähigen Engländer sein, daß junge Leute nach drei oder vierjähriger praktischer Vorbereitung in das Richteramt einrücken können und thatsächlich einrücken, soweit nicht der übergroße Andrang einen Aufschub herbeiführt, während dessen der Anwärter immer schon aushülfsweise zu richterlicher Thätigkeit verwendet wird, — geschweige daß, wohin es in Preußen gekommen war, die Stelle eines Anwalts als ökonomische Belohnung eines verdienten Richters angesehen wurde, der sich um diesen Preis entschließen konnte, auf seine fernere „Richterlaufbahn" zu verzichten. Die bloße Vorstellung einer solchen „Carrière" ist England fremd — sie ist in der That das Erzeugniß der absolutistisch büreaukratischen Staatsentwicklung des europäischen Kontinents, die darin ihr Vorbild wie in manchem andern, nur am Byzantinismus hatte.

Nicht das ist der Sinn der englischen Einrichtung, daß das Richteramt einen höheren Bildungsstand darstelle, als die Anwaltschaft, sondern, daß aus dem gleichen Bildungsstande durch Erfahrung und öffentliche Anerkennung diejenigen sich herausheben, die des Richteramtes würdig erachtet werden, so daß Niemand eher als im reiferen Alter Richter sein kann, während die Anwaltschaft der Tummelplatz für die frische und freie Bethätigung gerade der jüngeren Juristen ist. Um die Erscheinung, daß graubärtige Anwälte vor bartlosen Richtern plaidiren, wird man uns in England nicht beneiden. Für uns indes kommt es nur darauf an, daß in England, wo der Richterstand unstreitig in der höchsten Achtung steht, der Durchgang durch die Anwaltschaft als allein geeignete „praktische Vorbereitung" des Richters nie angezweifelt worden ist. Der unbestreitbare Grund dieser Einrichtung ist, daß die Thätigkeit als Anwalt alle Bestandtheile der richterlichen Thätigkeit enthält, nur ohne den letzten schließlich formalen Abschluß des Urtheils. Der Anwalt hat den Stoff für die Feststellung der Thatsachen herbeizuschaffen, indem er sozusagen den Rohstoff, den ihm die Mittheilungen der Partei bieten, erst in eine der richterlichen Prüfung und Entscheidung zugängliche Gestalt bringt. Ebenso hat er die Möglichkeiten der rechtlichen Beurtheilung des Sachverhalts dem Richter entgegenzubringen. Nach der einen wie nach der andern Seite hat er alles vorher zu erwägen, was später zur Erwägung

Digitized by Google

des Richters kommt, und kein Vorurtheil kann thörichter sein, als daß der Anwalt dabei immer nur einseitig aus der Stellung seiner Partei heraus urtheile. Ueber nichts wird der junge Anwalt schneller belehrt, als daß er auf jedem Schritte des Verfahrens unausgesetzt ins Auge fassen und sich vorhalten muß, was von Seiten des Gegners nicht nur vorgebracht ist, sondern möglicherweise noch vorgebracht werden kann, um jeder Zeit zur Abwehr bereit zu sein, soweit sie verständiger Weise versucht werden kann. Es ist auch eine ständige Erfahrung, daß darin der ältere Anwalt eher übertrieben vorsichtig ist, daß sich ihm die Schwierigkeiten der Sache, die er vertreten soll, fast stärker in den Weg werfen, als die Mittel, ihnen zu begegnen. Der Erfolg einer solchen Vorbereitung für den Richterberuf ist denn auch ersichtlich in den Entscheidungen der englischen Gerichte oder vielmehr ihrer Begründung, die immer nur der einzelne Richter, nicht nach unserer Weise ein Referent im Namen eines Collegiums, und zwar in öffentlicher Verhandlung kund macht; in der vorsichtigsten Abwägung des für und wider, der sorgfältigsten Prüfung aller Zweifelsgründe sind sie durchweg den Entscheidungsgründen deutscher Gerichte überlegen, während die Neigung, sich in juristische Abhandlungen zu ergehen, ihnen durchaus fremd ist.

Wenn nun diese Vorzüge der Anwaltsthätigkeit als Vorbereitung zum Richteramte unbestreitbar sind, so wird auch auf dem Boden der in Deutschland bestehenden Einrichtungen gefolgert werden dürfen, daß im Vorbereitungsdienste der jungen Juristen, gleichviel ob sie sich dem Beruf des Richters oder des Anwalts widmen wollen, der im Gesetz vorgesehenen „Verwendung bei den Rechtsanwälten" ein breiterer Raum zu geben wäre, als gegenwärtig durchweg üblich ist. Im Lauf eines halben Jahres geht kaum ein mäßiger Landgerichtsprozeß zu Ende, geschweige, daß er die höheren Instanzen durchläuft; der junge Jurist, der nur so episodisch in ein Anwaltsbüreau hineinsieht, kommt also niemals in die Lage, den Erfolg seiner Thätigkeit zu übersehen, die er einem Rechtsfalle gewidmet hat, und daraus eine Erfahrung für den künftigen Beruf zu ziehen. — Daß neben der Verwendung bei den Rechtsanwälten auch die „im Dienste bei den Gerichten" ihren vorbildenden Werth hat, indem sie mit den richterlichen Geschäften außer der Urtheilsfindung vertraut macht, soll auch für den künftigen Anwalt gewiß nicht in Abrede gestellt werden. Nur das gerade, worauf am meisten Werth gelegt wird und was deshalb zur Unterlage der für die zweite Prüfung erforderlichen praktischen Arbeiten genommen wird — die Anwesenheit bei den gerichtlichen Berathungen und die hülfsweise Mitwirkung dabei durch Abfassung von Urtheilsentwürfen, hat für die Ausbildung des eigenen selbständigen Urtheils schwerlich auch nur den gleichen Werth wie die Anwaltsthätigkeit. Es haftet ihm immer etwas von den Mängeln der Abrichtung auf fertige Rechtsfälle an, da der in dieser Weise beschäftigte junge Jurist den Rechtsfall, den er entscheiden soll, selten selbst in seiner allmählichen Gestaltung hat verfolgen können; vor allem fehlt dieser Thätigkeit die eigene Verantwortung, der beste Sporn zu selbständiger Gedankenarbeit, der durch den Druck einer pädagogischen Aufsicht schlecht ersetzt wird.

Wenn gleichwohl die Justizverwaltungen einer Verlängerung der Beschäftigung bei den Rechtsanwälten für alle Juristen im Vorbereitungsdienste unzugänglich bleiben, so sollte mindestens die im Königreich Sachsen bestehende Freiheit zugestanden werden, daß nach zweijähriger Beschäftigung bei den Gerichten der junge Jurist die übrige Zeit nach seiner Wahl, also auch ganz bei einem Rechtsanwalt verbringen kann. Es würde dann wenigstens denjenigen, die vorweg für den Beruf der Anwaltschaft sich entschlossen haben, möglich, die dafür unentbehrliche Vorbildung in ausreichendem Maße zu suchen.

Daß nun ein Vorbereitungsdienst von vier Jahren, von denen die zwei letzten beim Rechtsanwalt verbracht werden können, auch nach vierjährigem Rechtsstudium zu weit bemessen wäre, wird sich nicht sagen lassen. Die Härte liegt nur in der Unentgeltlichkeit des Vorbereitungsdienstes, die ohnehin, nur etwa vom ersten Jahre abgesehen, eine Ausbeutung der Arbeitskraft wissenschaftlich gebildeter junger Männer ist, die den heutigen sozialpolitischen Bestrebungen ins Gesicht schlägt. Ich kann auch hier nur sagen, ich kenne die Gründe nicht, welche zumal die preußische Justizverwaltung — die Königlich Sächsische hat darin bis jetzt sich anders verhalten und scheint nur in Folge des übermäßigen Antrags zum Justizdienste in den letzten Jahren sich der preußischen Gepflogenheit zu nähern — auf diese Ausbeutung sich versteift, aber ich weiß, daß sie falsch sind. Am allerwenigsten läßt sie sich für das vierte Jahr rechtfertigen, das von dem Reichsgesetze nicht vorgeschrieben ist, und es kann bei Verlängerung der Studienzeit mindestens für dieses vierte Jahr eine Vergütung des Vorbereitungsdienstes nicht abgelehnt werden. Vollends ist es bodenlose Willkür, dem Rechtsanwalt, der zu seiner Erleichterung einen jungen Juristen in den letzten Jahren des Vorbereitungsdienstes beschäftigen will, eine Vergütung dieser Arbeit zu versagen.

Ueber die zweite Prüfung, welche § 2 der G. V. nach Abschluß des Vorbereitungsdienstes vorgesehen hat, besteht allgemeines Einverständniß, daß sie vorwiegend eine praktische zu sein hat. Soweit nun damit gemeint ist, daß festzustellen sei, wie der junge Jurist sich in der Rechtsanwendung bewährt, ob er die Fähigkeit und Reife erlangt hat, die wissenschaftliche Rechtsbildung, über die er in der ersten Prüfung sich ausgewiesen hat, in den verschiedenen Berufsrichtungen, in die ihm der Vorbereitungsdienst hineingeführt, für die ihm darin gestellten „praktischen" Aufgaben entsprechend zu verwerthen, so ist nicht abzusehen, wer darüber ein besseres Urtheil haben könnte als die Gerichtsvorsitzenden und die Anwälte, die ihn beschäftigt haben. Auch ist es ja selbstverständlich, daß kein junger Jurist zu der zweiten Prüfung anders als auf ausreichende Zeugnisse von dieser Seite zugelassen wird. Welche Prüfungskommission sollte denn in der Lage sein, aus mehrstündigem Abfragen des jungen Juristen sich zu vergewissern, daß die ihm günstigen Zeugnisse kein Vertrauen verdienen? Soweit es aber darauf ankommt, ob der junge Jurist den Vorbereitungsdienst benutzt hat, sich die positive Gesetzeskenntniß zu verschaffen, die für die selbstständige Ausübung seines Berufs unentbehrlich ist, so ist das einmalige Abfragen während einiger Stunden mit all seinen Zufällen, eingerechnet die unvermeidlichen Launen jedes gewohnheitsmäßigen Examinators erst recht ungeeignet, um ein zuverlässiges positives Urtheil über den Examinanden zu bilden. Die Rolle der Prüfungskommission, nur negativ grobe Un-

Digitized by Google

kenntniß festzustellen, sollte ihr aber billig erspart werden durch die Einrichtung, daß die Gerichtsvorstände des öfteren im Laufe der vier Jahre durch freie Besprechungen, zu denen die jungen Juristen unvorbereitet heranzuziehen wären, sich zu vergewissern haben, daß ihre Pfleglinge stetig in der Rechtskenntniß voranschreiten. Es würde dies Gelegenheit geben, besonders in den späteren Jahren, dem Einzelnen wohlwollend auf die Lücken aufmerksam zu machen, die sich in seinen Kenntnissen noch finden, sodaß die Anregung gegeben wäre, sie rechtzeitig und stetig auszufüllen, statt der üblichen Abrichtung in letzter Stunde, die bestenfalls das Gedächtniß derart überladet, daß es sich alsbald nach gemachtem Gebrauch in seliger Vergessenheit des Meisten erleichtern muß, wenn nicht der Verstand dabei zu Schaden kommen soll. — Das Zeugniß, das bei dieser Einrichtung der Gerichtsvorsitzende nach Ablauf der Vorbereitungszeit auszustellen hätte, würde dann nur zu einer leichten Nachprüfung durch die Kommission Raum lassen.

Was endlich die schriftlichen Ausarbeitungen „praktischer" Art anlangt, die zur zweiten Prüfung erfordert werden, so kann sie sachgemäß doch nur aus dem Vorbereitungsdienst hervorgehen, und es können neben den Arbeiten, die im Laufe dieses Dienstes ohnehin zu machen sind, besondere Veranstaltungen zur zweiten Prüfung sowenig nothwendig und zweckmäßig erscheinen, wie bei der ersten. Dagegen ist es, wie schon oben erwähnt, durchaus angezeigt, bis zur zweiten Prüfung eine größere wissenschaftliche Ausarbeitung zu erfordern, die Zeugniß ablegen soll, daß der junge Jurist den wissenschaftlichen Sinn, soweit ihn die Universität gepflegt, nicht mit dem Eintritt in die Praxis abgeschüttelt, sondern stetig fortentwickelt und ausgereift hat. Wenn aber der junge Jurist eine solche Arbeit einer juristischen Fakultät vorgelegt und diese ihm darauf den Doktorgrad ertheilt hat, so sollte freilich kein Anlaß sein, daß sie von einer „praktischen" Prüfungskommission noch erst einer Nachprüfung unterzogen wird.

Hier aber drängt sich die Frage auf, ob nicht im Vorbereitungsdienste freie Veranstaltungen zu treffen wären, um die Anregung zu wissenschaftlicher Fortbildung der jungen Juristen lebendig zu halten, und zugleich jene Lücke auszufüllen, welche der Universitätsunterricht offen lassen mußte, weil es ihm an dem lebendigen Stoff fehlt — eine methodische Anleitung zur Thatsachenfeststellung, wie sie auf rein wissenschaftlichen Gebieten die philologischen und historischen Seminare geben. Wie viel sicherer würde es um Freiheit und Ehre unserer Mitbürger stehen, wenn die Richter, die darüber abzuurtheilen haben, auf die Feststellung der Schuld nur ein wenig von der „Akribie" in der Abwägung der Zeugnisse und Urkunden aufwenden könnten, mit der heute noch unter den Gelehrten über Schuld oder Unschuld der Königin Maria Stuart gestritten wird. Welchen Werth der Versuch, eine solche Anleitung zu geben, für den älteren Richter oder Anwalt haben würde, der sich dieser Aufgabe widmete, bedarf keines Wortes. Eine weitere wichtige Anregung würde sich auf die Beschäftigung mit den uns am nächsten stehenden fremden Rechten, dem französischen und englischen und die dazu erforderliche Pflege dieser Sprachen erstrecken. Und daran knüpft sich die Frage, ob nicht die Justizverwaltungen den jungen Juristen, die ihre Zeit darauf verwenden wollen, eine Geldunterstützung zu längerem Aufenthalt im Ausland gewähren könnten, um sich zugleich der Sprache und dem Recht zu widmen und so allmählich für die Gerichte einen Bestand mit Beidem vertrauter Mitglieder zu beschaffen.

Im Uebrigen fehlt es ja jetzt schon kaum in einer größeren Stadt an freien juristischen Vereinigungen, die in Vorträgen und Besprechungen einer freieren Geistesbewegung Raum geben, als sie der gewöhnliche Gang des juristischen Tagewerks bietet. Möchte nur diese nicht immer wieder auf die regelmäßigen Gegenstände der Rechtsanwendung sich beschränken, sondern auch Fragen des öffentlichen Rechts in ihren Bereich ziehen, die nicht oder selten zur Entscheidung der „ordentlichen" Gerichte kommen. Und wo dies in den allgemeinen Vereinigungen nicht zu erreichen ist, sollten die Anwälte ihre besonderen Vereine recht eigentlich auch der Pflege des öffentlichen Rechts widmen, um für ihre Mitglieder zu ersetzen was der Universitätsunterricht auf diesem Gebiete verfehlt, und zielbewußt dahin zu streben, daß der Anwaltstand in Deutschland werde, was er in England seit Jahrhunderten ist, der Träger des öffentlichen Rechts.

Hier werden wir noch einmal auf die zweite juristische Prüfung geführt, an der regelmäßig doch höhere Staatsbeamte betheiligt sind, die dem öffentlichen Recht nicht so fremd geblieben sein können, wie der Durchschnitt der Civil- und Strafrichter. So kann und sollte die zweite Prüfung nachholen, was die erste unvermeidlich zurückstellen muß — die Prüfung, ob der junge Jurist gerade mit dem öffentlichen Recht sich vertraut gemacht hat. Denn das ist es eben, was der gebildete englische Jurist vor dem deutschen voraus hat, und was ihm ganz besonders auch in Strafverhandlungen jene vornehme Ruhe und Sicherheit giebt, die in Deutschland so oft betrübend vermißt wird. Aber diese Aufgabe würde wiederum gänzlich verfehlt, wenn es sich dabei nur um ein Abfragen positiver Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen handeln sollte. An dieser Stelle ist vielmehr recht eigentlich die oben berührte Prüfungsweise angezeigt, die den Examinanden zu kurzem Vortrage über eine gerade die Gegenwart bewegende öffentliche Rechtsfrage veranlaßt. Ist er im Stande, darüber ein gesundes Urtheil zu bekunden, so setzt dies ungleich mehr positive Rechtskenntniß voraus, als sich in Dutzenden vereinzelter Fragen ergründen läßt.

Um zuletzt noch einmal auf den Eingang dieser Erörterungen zurück zu kommen, so ist das Ergebniß, daß statt zu fordern, der Universitätsunterricht solle praktischer sein, vielmehr darauf zu halten wäre, daß der Vorbereitungsdienst mit wissenschaftlicherem Sinne gehandhabt würde. Wird der junge Jurist von der ersten Stunde dieses Dienstes an mit achtstündigem meist formalen Büreaudienst belastet, wie es mindestens nicht selten ist, so wird ihm vielleicht noch Zeit, aber nicht die geistige Spannkraft bleiben, sich wissenschaftlich für seinen Beruf fortzubilden. Wissenschaft ist Denken, und alles ernstliche Denken auch über „praktische" Gegenstände führt nothwendig auf den Boden der Wissenschaft zurück: die höchste Anspannung des Denkens nach dem gegebenen Maß der Kräfte kann für die edle Aufgabe des Richters und des Anwalts nur eben genug sein. Aber wahre Wissenschaft ist Denken des Wirklichen, und daß dieses Denken für einen auf die Gestaltung der Wirklichkeit gerichteten Beruf ungeeignet machen sollte, ist so widersinnig wie die Vorstellung verkehrt, daß irgend welche Abrichtung für einen solchen Beruf

Digitized by Google

geeigneter machen sollte. Jede Berufsthätigkeit dieser Art findet in ihrem Wege so viel trägen und schwer zu bewältigenden Stoff, daß sie stetig in Gefahr ist, zum geistigen Handwerk herabgezogen zu werden. Nur die ebenso stetige Anregung zum Denken über den Beruf und die Gegenstände, mit denen er zu thun hat, kann sich diesem Druck ausdauernd entgegenstemmen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten weiter über die während der Gerichtsferien 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6.

Der Bekl. ist durch Versäumnißurtheil der Kammer I für Handelssachen des L. G. zu Hamburg vom 7. März 1899 verurtheilt worden, dem Kl. 16 241 Mark 6 Pf. nebst Zinsen zu bezahlen. Das Urtheil ist gegen Leistung einer Sicherheit in Höhe von 18 000 Mark für vorläufig vollstreckbar erklärt. Die Einspruchsfrist ist auf einen Monat bestimmt. Gegen dieses Urtheil hat der Kl. Berufung eingelegt mit dem Antrage, es insoweit aufzuheben, als es die Einspruchsfrist auf einen Monat festsetzt, um den betreffenden Passus zu streichen. Der Bekl. hat die Zulässigkeit der Berufung bestritten, weil die Bestimmung der Einspruchsfrist eine prozeßleitende Verfügung sei und deßhalb der Berufung nicht unterliege. Das B. G. hat aber gleichwohl nach dem Antrage des Kl. erkannt. Da dieser gebeten hatte den Werth des Streitgegenstandes festzustellen, hat es am 19. Juni 1899 den Streitwerth für die Berufungsinstanz auf 16 000 Mark bis 18 000 Mark bestimmt. Gegen diesen Beschluß richtet sich die Beschwerde des Bekl. Er beantragt „unter Belastung des Kl. mit den Kosten den Streitgegenstand für die Berufungsinstanz anderweitig nach freiem Ermessen zu bestimmen." Seine Beschwerde ist begründet. Da bei einer Streitigkeit über die Frage, ob die richterliche Festsetzung einer Einspruchsfrist gerechtfertigt war oder nicht, keineswegs der Anspruch selbst auf dem Spiele steht, wird der Werth des Streitgegenstandes auch nicht nach dem Streitwerth im Hauptprozesse bestimmt, sondern nach freiem Ermessen abgeschätzt werden müssen. Das Interesse des Kl. an einer kürzeren Einspruchsfrist, als sie vom Richter angeordnet ist, fällt nicht zusammen mit dem Interesse, das es an der Erhaltung des Urtheils hat. Selbst wenn die richterliche Frist beseitigt wird, der Einspruch aber erst nach Ablauf der gesetzlichen Frist von zwei Wochen eingelegt war, so würde er darum noch nicht als unzulässig erscheinen, weil bis zur Aufhebung der irrigen Urtheilsbestimmung immer ein Versäumnißurtheil mit einer einmonatigen Einspruchsfrist bestand. Unterblieb dagegen die Einlegung des Einspruchs, so konnte der Kl. mit der Berufung nur das eine Ergebniß erzielen, daß das Urtheil entsprechend früher in Rechtskraft überging. Dies Interesse, ohnehin in der Regel nicht eben erheblich, ist hier aber um so niedriger zu bewerthen, als das Versäumnißurtheil für vorläufig vollstreckbar erklärt und damit dem Kl. die Gelegenheit eröffnet war, es bei Gefahr im Verzuge auch schon vor seiner Rechtskraft zur Vollstreckung zu bringen. Danach erscheint es ausreichend und sachgemäß, wenn der Werth des Streitgegenstandes für die Berufungsinstanz auf 300 Mark festgesetzt wird. I. C. S. i. S. Gärtner c. Brenner vom 12. Juli 1899, B Nr. 68/99 I.

2. § 139 C. P. O.

Durch den angefochtenen Beschluß ist, nachdem durch Auskunft des Kaiserlichen Patentamts festgestellt worden ist, daß bei dieser Behörde auf den Antrag des Bekl. D. das Verfahren auf Nichtigerklärung des dem Mitkläger Sch. gehörigen Patents Nr. 39 093 eingeleitet worden, die Aussetzung des zur Zeit in der Berufungsinstanz anhängigen Rechtsstreits, in welchem die Kl. gegen die Bekl. ein Verbot der ferneren gewerblichen Herstellung von Schloßsicherungen, welche nach der Meinung der Kl. das erwähnte Patent verletzen, erwirken wollen und in I. J. erwirkt haben, bis zur Entscheidung des Patentamts im Nichtigkeitsverfahren angeordnet. Die gegen diese Anordnung gerichtete Beschwerde der Kl. erscheint begründet. Abgesehen davon, daß der bei dem Kammergericht anhängige Rechtsstreit von der Entscheidung im Nichtigkeitsverfahren nicht berührt wird, wenn die Nichtigkeitsklage abgewiesen wird, ist zu berücksichtigen, daß es sich um den Schutz eines zeitlich begrenzten Rechtes handelt, welches schon im Juli 1901 seine Endschaft erreicht und dessen Verletzung Seitens der Bekl. durch das Urtheil I. J. glaubhaft gemacht ist. Wird dagegen abgewogen, daß zur Zeit völlig dahinsteht, ob die Nichtigkeitsklage begründet ist und daß der Bekl. D. mit dieser Klage erst hervorgetreten ist, nachdem in I. J. seine Verurtheilung nach dem Antrage der Kl. erfolgt war, obgleich das Patent des Mitklägers Sch. schon seit dem Jahre 1886 besteht und die Thatsachen, auf welche die Nichtigkeitsklage gestützt ist, dem Bekl. D. schon seit jener Zeit bekannt sind, so erscheint es nicht als angemessen, die Rechte der Kl. bis zu dem ungewissen Ausgange des Nichtigkeitsverfahrens ohne den berechtigten Schutz zu lassen. Es liegt um so mehr im Interesse beider Theile, den Rechtsstreit zu einer endgültigen Entscheidung zu bringen, nachdem das die Bekl. verurtheilende Erkenntniß I. J. für vorläufig vollstreckbar erklärt worden ist. I. C. S. i. S. Schubert c. Schmidt und Damitz vom 1. Juli 1899, B Nr. 66/99 I.

3. § 259.

Der § 259 der C. P. O., welchen die Revision für verletzt hält, räumt dem Gericht durch den darin ausgesprochenen Grundsatz der freien Beweiswürdigung auch die Befugniß ein, die Vernehmung eines über eine erhebliche Thatsache vorgeschlagenen Zeugen auch nur aus dem Grunde abzulehnen, weil durch seine Vernehmung „nach freier Ueberzeugung" des Richters ein Gegenbeweis gegen eine für bereits bewiesen erachtete Thatsache nach den besonderen Umständen des Falles nicht würde erbracht werden können. Zuzugeben ist allerdings, daß hierzu die bloße Wahrscheinlichkeit, der beantragte Beweis werde erfolglos bleiben, noch nicht ausreichen würde. IV. C. S. i. S. Graeske c. Graeske vom 3. Juli 1899, Nr. 130/99 IV.

4. § 259.

Unbegründet erscheinen die Revisionsangriffe, welche im Wesentlichen dahin gehen, daß das B. G. bei Prüfung der

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Frage, ob Kl. die ihr schuld gegebenen Ehebrüche begangen, nicht das gesammte ihm dargebotene Beweismaterial erschöpfend gewürdigt habe. In dieser Beziehung ist davon auszugehen, daß der § 259 der C. P. O. den Instanzrichter nur verbindet, seine Entscheidung unter Berücksichtigung des gesammten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme zu treffen, sowie in dem Urtheil die Gründe anzugeben, welche für seine Ueberzeugung leitend gewesen sind. Es ergiebt sich hieraus einerseits, daß das B. G. bei Findung seines Urtheils allerdings die gesammten durch die Verhandlung und die Beweisaufnahme gewonnenen Thatsachen seiner Prüfung zu Grunde zu legen und als Quelle seiner Erkenntniß und Ueberzeugung zu benutzen hatte, daß es aber andererseits in den Gründen dieses Urtheils nur ersichtlich zu machen brauchte, welche besonderen Umstände aus der Gesammtheit dieser Thatsachen für seine Beurtheilung maßgebend und ausschlaggebend gewesen sind. Die in § 259 a. a. O. geforderte Begründung soll es der höheren Instanz ermöglichen, eine Nachprüfung der stattgehabten Beweiswürdigung vorzunehmen. Wenn die Entscheidungsgründe daher nicht alle festgestellten Beweismomente ausdrücklich erwähnen, so darf hieraus noch nicht ohne Weiteres geschlossen werden, daß der Instanzrichter die nicht besonders erwähnten nicht mit gewürdigt („berücksichtigt") hat. IV. C. S. i. S. Senzig c. Senzig vom 19. Juni 1899, Nr. 99/99 IV.

5. § 293.

Zwar hat das R. G. (Entsch. des R. G. Bd. 22 S. 7. — Bd. 40 S. 271) angenommen, daß die höhere Instanz durch die relative Rechtskraft nicht gehindert werde, die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abzuweisen; der Grund liegt aber, wie die Begründung dieser Urtheile ergiebt, darin, daß in solchem Falle den Gerichten der ganze Rechtsstreits, also jedes Eingehen auf ihn völlig entzogen ist. Die Ausdehnung dieser Entscheidungen auf die Fälle, in denen der Rechtsweg an sich zulässig ist, würde zu der unannehmbaren Folgerung führen, daß bei allen zwingenden Rechtssätzen eine Nachprüfung zulässig sei. III. C. S. i. S. Brinkmann c. Brinkmann vom 11. Juli 1899, B Nr. 156/99 III.

6. §§ 273, 275, 240, 489.

Die Revision richtet sich sachlich nur gegen das Zwischenurtheil vom 23. Juni 1898, da das formell angegriffene Theilurtheil vom 16. Februar 1899 irgend eine neue sachliche Entscheidung gegenüber diesen beiden Kl. nicht enthält. Obgleich schon hieraus sich klar ergiebt, daß jenes Urtheil insoweit nicht als Zwischenurtheil, sondern nur als Theilurtheil erlassen werden durfte, muß doch die Revision als zulässig angesehen werden, da es nicht nur als Zwischenurtheils bezeichnet, sondern auch in den Formen eines solchen erlassen worden ist, während die daraus sich allerdings ohne weiteres ergebende Abweisung dieser beiden Kl. erst in dem späteren Theilurtheil ausgesprochen worden ist. In der Sache selbst aber ist dem B. G. unbedenklich beizutreten. Der in der I. J. gestellte Antrag entspricht nur der Erbschaftsklage als Universalklage; es fehlt an jeder Individualisirung der Sachen, deren Eigenthum die Kl. in Anspruch nehmen, und deren Herausgabe mit dem Antrage gefordert wird. Eine wesentliche Aenderung des Antrages aber, soweit sie nicht durch den § 240 C. P. O. gerechtfertigt wird — und solche Fälle liegen hier nicht vor — enthält stets eine Klagänderung, und im vorliegenden Falle umsomehr, als in der I. J., nach ausdrücklicher Erklärung einzelne Nachlaßstücke, darunter auch Forderungen, nur angeführt sind, um dem Bekl. die Anfertigung des geforderten Nachlaßinventars zu erleichtern. Die Angabe, daß nur die Eigenthumsklage angestellt sein solle, steht mit der Begründung und dem Antrage in unlöslichem Widerspruch. III. C. S. i. S. Hellmann c. Behrens vom 14. Juli 1899, Nr. 96/99 III.

7. § 381. A. L. R. § 75 I. 4.

Wenn auch nach § 381 der C. P. O. die Unterschrift einer Privaturkunde in der Regel vollen Beweis dafür begründet, daß die darin enthaltenen Erklärungen von den Ausstellern abgegeben sind, so ist doch eine Einrede und Beweisführung dahin zuzulassen, daß unter den gegebenen besonderen Umständen die unterschriebenen Erklärungen nicht gewollt waren und gewollt sein konnten. Solche besondere Umstände, nämlich das Niederschreiben eines nicht vereinbarten Vertragsinhaltes unmittelbar nach geschehener Vereinbarung und die irrthümliche durch seine hochgradige Kurzsichtigkeit und durch Verwechselung veranlaßte Unterschrift hat der Bekl. ausdrücklich behauptet. Er hat weiter sogar dafür Beweis angeboten, daß sich Kl. solcher Vorkommnisse außergerichtlich berühmt habe. Wären dieselben wirklich wahr, so müßte wesentlicher Irrthum des Bekl. über das von ihm Unterschriebene gemäß § 75 Thl. I Tit. 4 des A. L. R., sowie die Nichtübereinstimmung des Vertragswillens beider Theile angenommen und hieraus die Ungültigkeit nicht nur der beiden besonders erwähnten Vertragsbestimmungen, sondern der ganzen Vereinbarung gefolgert werden. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die schwerwiegenden Abmachungen über bessere oder schlechtere Sicherung und über frühere oder höchst verlangsamte Zahlung des Kaufgeldrestes das Wesentliche des Geschäftes im Sinne der angeführten Gesetzesstelle betreffen. V. C. S. i. S. Voßkamp c. Dorlöchter vom 12. Juli 1899, Nr. 77/99 V.

8. § 508 ff.

Der Bekl. hat im Februar 1888 von dem Kl. das Geschäft, das dieser bis dahin unter der Firma: Theodor Pfitzmann in Leipzig betrieben hatte, käuflich erworben. Dabei ist bedungen worden, daß er während 10 Jahren vom 1. März 1888 an gerechnet die Firma: „Theodor Pfitzmann Nachfolger, E. Schimpke" führen dürfe; zur Weiterführung der Firma vom 1. März 1898 an sollte er der Zustimmung des Kl. bedürfen. Diese hat er nicht eingeholt. Er hat seit diesem Tage die Firma Emil Schimpke, Königlicher Hoflieferant, angenommen und die Aenderung im Handelsregister eintragen, auch die Firmenschilder über seinem Geschäftslokal entsprechend ändern lassen. Der Kl. behauptet indeß, der Bekl. habe doch in mehrfacher Beziehung gegen den Vertrag und die einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen verstoßen, indem er die frühere Firma auch noch nach dem 1. März 1898 gebraucht habe. Einen solchen Verstoß will der Kl. — abgesehen von anderen hier nicht mehr in Betracht kommenden Gebahrungen des Bekl. — darin gefunden wissen, daß dieser an die Thür seines Geschäftslokals unter der Inschrift: Emil Schimpke, Königlicher Hoflieferant, noch die Worte: „Frühere Firma Theodor Pfitzmann Nachfolger (E. Schimpke)" hat anschreiben und auch auf ver-

Digitized by Google

schiedenen nach dem 1. März 1898 benutzten Geschäftskarten, Preisverzeichnissen und Rechnungsformularen unter der Firmaangabe: Emil Schimpke, Königlicher Hoflieferant, in Klammern die Worte: „Frühere Firma: Theodor Pfitzmann Nachfolger, E. Schimpke" hat aufdrucken lassen. Das B. G. hat die Klage, soweit sie darauf gerichtet ist, der Bekl. auch zur Beseitigung jener Aufschrift an seiner Ladenthür und zur Unterlassung des Gebrauchs von Geschäftskarten ꝛc. mit dem angegebenen Vermerke zu verurtheilen, abgewiesen. Die hiergegen vom Kl. eingelegte Revision ist zwar, daß es sich nur um Geltendmachung des Namensrechtes des Kl. und somit um einen nicht vermögensrechtlichen Anspruch handelt, ohne Rücksicht auf den Werth, der dem abgewiesenen Anspruche beizumessen ist, zulässig, aber unbegründet. VI. C. S. i. S. Pfitzmann c. Schimpke vom 13. Juli 1899, Nr. 166/99 VI.

9. §§ 508 ff.

Die Zulässigkeit der Revision, ungeachtet es sich um einen vermögensrechtlichen Anspruch von nur 500 Mark nebst Zinsen handelt und also die in § 508 Abs. 1 der C. P. O. vorgesehene Revisionssumme von über 1 500 Mark nicht vorliegt, ergiebt sich aus § 39 Nr. 3 des Ausführungsgesetzes zum G. V. G. vom 24. April 1878, in Verbindung mit § 70 Abs. 3 des G. V. G., wonach die L. G. für die Ansprüche gegen öffentliche Beamte wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen ausschließlich zuständig sind, also die Revision gemäß § 509 Nr. 2 der C. P. O. ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes stattfindet. Der Umstand, daß das Verhältniß des Gläubigers zu dem von ihm mit der Zwangsvollstreckung beauftragten Gerichtsvollzieher nach den privatrechtlichen Grundsätzen des Vollmachtsauftrags zu beurtheilen ist, ändert daran nichts, daß die Thätigkeit des Gerichtsvollziehers in Folge dieses Auftrags eine Amtshandlung ist, aus welcher er dem Gläubiger nach den Grundsätzen vom Auftrage verantwortlich ist (vergl. Urtheil des R. G. vom 10. Januar 1887 — Entsch. Bd. 17 S. 332 — und vom 4. April 1887 — Gruchot's Beiträge Bd. 31 S. 1166 —). IV. C. S. i. S. Wintzer c. Bode vom 10. Juli 1899, Nr. 56/99 IV.

10. §§ 669, 775.

Das R. G. befolgt, wie aus dem in Bd. 31 der Entsch. S. 410 mitgetheilten Beschlusse des VI. C. S. sich ergiebt, die Ansicht, daß die auf Grund des § 669 der C. P. O. getroffenen Entsch. des Prozeßgerichts, welche die Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung anordnen — nicht als Entscheidungen anzusehen sind, die im Zwangsvollstreckungsverfahren erfolgen, sondern nur als solche, die zur Vorbereitung des Vollstreckungsverfahreus dienen. Diese Auffassung wird zwar von den Kommentatoren der C. P. O. bemängelt. Von ihr abzugehen liegt jedoch für den hier entscheidenden Senat umsoweniger Veranlassung vor, als noch neuerdings in der Begründung des von den vereinigten C. S. i. S. Dr. Brügmann & Sohn gegen Rudolph und Otto Steinkamp gefaßten Beschlusses VB 150/98 vom 20. Dezember 1898 (welcher die Frage betrifft, ob eine Strafandrohung gemäß § 775 Abs. 2 der C. P. O. der Beschwerde unterliegt), der Satz Aufnahme gefunden hat. „Freilich gehören nicht unterschiedslos alle Entscheidungen, die in diesem Prozeßabschnitte erfolgen, den das achte Buch der C. P. O. mit der Ueberschrift „Zwangsvollstreckung" regelt, zu den in § 701 bezeichneten Entscheidungen im Zwangsvollstreckungsverfahren. Abgesehen von dem in diesem Prozeßabschnitte behandelten, jedoch besonders geregelten — Arrestverfahren — gehören nicht dahin: Beispielsweise solche Entscheidungen, die das Zwangsvollstreckungsverfahren erst vorzubereiten bestimmt sind, wie die Entscheidung über den Antrag auf Ertheilung eines Zeugnisses über die Rechtskraft § 646) und einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung (§ 669)." VII. C. S. i. S. Erben Wodak c. Winter u. Sohn und Gen. vom 7. Juli 1899, B Nr. 38/99 VII.

11. § 685.

Die weitere Beschwerde ist zwar zulässig, aber nur zum Theil begründet. Das R. G. hat in zahlreichen Entscheidungen (Entsch. des R. G. Bd. 16 S. 318, 348. — Bd. 18 S. 371. — Bd. 25 S. 432. — Juristische Wochenschrift 1892 S. 161 Nr. 17. — 1893 S. 486 Nr. 7) daran festgehalten, daß nach dem § 685 der C. P. O. auch gegen die durch das Vollstreckungsgericht erfolgte Pfändung einer Forderung dem Schuldner die sofortige Beschwerde wenigstens dann nicht zusteht, wenn wie im vorliegenden Falle der Beschluß ohne vorgängiges Gehör des Schuldners erlassen ist, vielmehr erst gegen den auf seine Einwendung vom Vollstreckungsgerichte zu erlassenden Beschluß. Die dagegen erhobenen Bedenken geben keinen Anlaß, von dieser Auffassung des § 685 der C. P. O. abzugehen. Die Beschwerde ist daher in Höhe von 69,45 Mark unbegründet, da insoweit vom L. G. zum Nachtheile des Bekl. der Pfändungsbeschluß aufrechterhalten war. III. C. S. i. S. Brinkmann c. Brinkmann vom 11. Juli 1899, B Nr. 156/99 III.

Zum Gerichtskostengesetz.

12. § 19.

Nach § 19 des G. K. G. gilt eine Verhandlung für die Gebührenberechnung als kontradiktorisch, soweit in ihr von beiden Parteien einander widersprechende Anträge gestellt werden. Hier haben sich die Parteien aber in der Verhandlung darum gestritten, ob eine Entscheidung, nach der der Bekl. zur Bezahlung von 860 Mark verurtheilt worden war, aufrechtzuerhalten sei, oder ob von jeder Verurtheilung abgesehen und der Rechtsstreit für erledigt erklärt werden müsse. War es zwar gewiß, daß der Bekl. 300 Mark schuldete, so sind doch die Anträge nicht entsprechend beschränkt worden. Gegenstand der Verhandlung war vielmehr der ganze Betrag von 860 Mark und nicht dieser Betrag nach Abzug derjenigen Summe, die der Bekl. zwar anerkannte, in die er aber nicht verurtheilt werden wollte. I. C. S. i. S. Ploenzig c. Richter vom 3. Juli 1899, B Nr. 64/99 I.

13. § 81, Zurückzahlung eines Kostenvorschusses.

Daß nach § 81 des G. K. G. der Vorschuß soviel beträgt, wie die höchste Gebühr, welche für einen Akt der Instanz zum Ansatze kommen kann, die mitbeklagte Stettiner Bergschloßbrauerei in der Revisionsinstanz beantragt hat, nach ihrem in der Berufungsinstanz gestellten Antrage zu erkennen, also unter Abänderung des landgerichtlichen Urtheils die Kl. mit ihrem auf Zahlung von 65 000 Mark und Zinsen gerichteten Antrage abzuweisen, von dieser Mitbeklagten daher nur ein Vorschuß in Höhe der vollen Gebühr bei einem Werthobjekte von 65000 Mark gleich 555 Mark eingefordert werden konnte, ein zu Unrecht erforderter Kostenvorschuß aber nicht nach § 90 a. a. O. zur Berichtigung der einem Anderen auferlegten Kosten verwendet

Digitized by Google

werden darf. VI. C. S. i. S. Stettiner Bergschloßbrauerei c. Berliner Aquarium vom 13. Juni 1899, Nr. 325/98 VI.

II. Das Handelsrecht.

14. Art. 275, 306.

Der Rkl. ist auch mit seinem Einwand, daß der Art. 306 H. G. B. durch Nichtanwendung verletzt worden, zu enthören. Richtig ist die Annahme des B. G., daß die zwischen dem Bekl. und L. laut Urkunde vom 4. September 1893 getroffene Vereinbarung nicht mehrere zufällig zusammen abgeschlossene Rechtsgeschäfte umfaßt, sondern als einheitlicher Vertrag sich darstellt, sowie ferner, daß ein Vertrag, der neben unbeweglichen Sachen auch bewegliche Sachen zum Gegenstande hat, gemäß Art. 275 H. G. B. aus der Kategorie der Handelsgeschäfte ausscheidet, wenn nach dem mit dem Geschäfte verfolgten Zweck die unbewegliche Sache als dessen Hauptgegenstand zu betrachten ist. Es liegt deshalb kein Rechtsirrthum vor, wenn das B. G., den Erwerb der vorhandenen eingerichteten Baulichkeiten und der dinglichen Rechte an dem Grundstück als den Hauptbestandtheil des Vertrages nach Intention der Kontrahenten erachtend, das Vorhandensein der die Anwendung des Art. 306 H. G. B. erheischenden Voraussetzungen verneint hat. III. C. S. i. S. Giebel c. Knölke vom 7. Juli 1899, Nr. 88/99 III.

15. Art. 347.

Daß die Buntweberei nur gefärbtes Garn auf den Webstuhl bringt, ergiebt sich aus dem Ziel der Fabrikation selbst. Daß der gerügte Fehler aus der äußeren Besichtigung des Rohgarnes nicht zu erkennen ist, muß nach der Vorstellung der Sachverständigen angenommen werden. Daß er aber in einem früheren Stadium als dem Färben erkannt werden kann, unterliegt nach der Probe der Sachverständigen auch keinem Zweifel. Erst das gefärbte Garn spulen zu lassen, mag für die Fabrikation bequemer sein; daraus kann sich aber für den Lieferanten nicht die Verpflichtung ergeben, die bereits veränderte Waare zurückzunehmen, wenn der Mangel früher wahrgenommen und angezeigt werden konnte. Daß der gerügte Mangel als ein verborgener im Sinne des Art. 347 Abs. 2 des H. G. B. zu erachten sei, wird darauf begründet, daß er durch Stichproben nicht zu entdecken und es überdies nicht üblich sei, die Stichproben von zweifach geweiften Garnen auch darauf zu untersuchen, ob sie richtig zweifach geweift seien. Ob die Vornahme einer Untersuchung üblich oder nicht üblich ist, kann dem durch Art. 347 des H. G. B. dem Verkäufer gewährten Schutz keinen Abbruch thun. Daß der Mangel aus Stichproben nicht erkannt werden könne, haben zwar die Sachverständigen nach Inhalt des Protokolls vom 14. Dezember 1898 gesagt, nachdem sie unmittelbar vorher durch ihre Stichproben und die Feststellung ihres Befundes das Gegentheil dargethan. Das Gutachten und die Feststellung des B. G. sind also durch das Ergebniß der Stichprobe geradezu widerlegt. Die Begründung des Gutachtens ist aber völlig unschlüssig. Es sei nicht anzunehmen, sagen die Sachverständigen, daß die gerügten Mängel an der Sendung entnommenen Stichproben hätten entdeckt werden können, weil nicht alle Zahlen fehlerhaft seien, und weil es nicht üblich sei, die Stichproben von zweifach geweiften Garnen auch daraufhin zu untersuchen, ob sie richtig zweifach geweift seien. Zur Feststellung der Mangelhaftigkeit ist, wie das Ergebniß der Stichprobe dargethan, keineswegs die Abspulung des ganzen Vorraths erforderlich. Auch hier haben die Stichproben den Sachverständigen genügt, die Unbrauchbarkeit der ganzen Lieferung festzustellen. Die Fehlerlosigkeit einzelner Strähne (Zahlen) steht gerade bei einer Lieferung, bei der es sich um die Möglichkeit ungestörter weiterer Verarbeitung des ganzen gelieferten Materials handelt, der Annahme der Unbrauchbarkeit der ganzen Lieferung nicht entgegenn. Die nach Angabe der Sachverständigen übliche Unterlassung der Prüfung des Garnes auf die zugesicherte Zweifädigkeit genügt weder zu der Begründung eines Handelsgebrauchs im Sinne eines Rechtssatzes des Gewohnheitsrechtes, noch zu der Annahme einer bindenden Handelssitte, wonach Webereien von der die Rechtzeitigkeit der Mängelanzeige bedingenden sofortigen Untersuchung des Garnes auf die Drehung entbunden wären. Wenn auch die Sachverständigen behaupten, es sei nicht üblich, die Stichprobe von zweifach geweiften Garnen auch darauf zu untersuchen, ob sie richtig zweifach geweift seien, so ist mit der Wiedergabe dieser gutachtlichen Aeußerung noch keineswegs dargethan, daß eine Handelssitte dieses Inhalts von der anerkannten Allgemeinheit bestehe, daß im Geschäftsverkehr zwischen Spinnereien und Webereien angenommen werden dürfe, jede Spinnerei unterwerfe sich von vorn herein einer solchen Uebung, die Unterlassung sofortiger Untersuchung beruhe somit auf einer Uebereinstimmung des Willens der Vertragschließenden. (Vergl. Staub, Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch, V. Aufl. S. 6, § 8.) Das B. G. verkennt endlich den Begriff des ordnungsmäßigen Geschäftsganges in der Hinweisung auf die im Geschäftsbetrieb der Bekl. bestehende Uebung, wonach auf einen entsprechenden Garnvorrath gehalten und das Garn der späteren Lieferung erst nach Verbrauch des früher gelieferten verarbeitet werde. Die Bestimmung, daß die von einem anderen Orte übersendete Waare ohne Verzug nach der Ablieferung untersucht werden müsse, erhält durch den Beisatz, „soweit dies nach dem ordnungsmäßigen Geschäftsgange thunlich sei", nur die selbstverständliche Beschränkung, daß eine die Sicherheit der Untersuchung gefährdende oder den Gang des Geschäftes plötzlich aufhebende Beschleunigung nicht gefordert werde. Wie der Begriff des ordnungsmäßigen Geschäftsganges sich nur nach objektiven Regeln richtet (Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, V. Aufl., zu Art. 347, § 19a, S. 886), so vermag die Geschäftsübung des Einzelnen, die nur auf Zweckmäßigkeitsrücksichten und nicht auf einem durch die Umstände gebotenen Zwang beruht, eine durch die Umstände nicht aufgedrungene Verzögerung nicht zu rechtfertigen. VI. C. S. i. S. Baumwollspinnerei Gronau c. Heimeran vom 6. Juli 1899, Nr. 148/99 VI.

16. Art. 354 ff.

An sich kommt es nur darauf an, ob der Bekl. nach den Umständen, wie sie zur maßgebenden Zeit vorlagen, gesetzlich berechtigt war, vom Vertrage abzugehen, nicht darauf, ob die von ihm versuchte rechtliche Begründung seines Verhaltens zutreffend war, nicht diese, sondern der Ausspruch, daß er vom Vertrage abgehe, war das wesentliche seiner Erklärung. Dies muß im vorliegenden Falle um so gewisser gelten, als nicht zugegeben werden kann, daß die vom Bekl. seiner Rücktrittserklärung beigefügte rechtliche Begründung geeignet gewesen sei, das vom Kl. zu beobachtende Verfahren zu seinem Nachtheil zu beeinflussen. Wie die vorgelegte Korrespondenz ergiebt, hatten

Digitized by Google

vor der ersten Rücktrittserklärung des Bekl. schriftliche und mündliche Verhandlungen der Parteien darüber stattgefunden, wie, nachdem sich die im Vertrage als Abfuhrstelle ins Auge gefaßte städtische Ablage zu Usedom als unbenutzbar erwiesen hatte, die Vertragserfüllung ins Werk gesetzt werden solle. Weil diese Verhandlungen ergebnißlos geblieben waren, erklärte der Bekl. in seinem Briefe vom 7. November 1897, daß er den Vertrag als gelöst ansehe. Bei dieser Sachlage konnte dem Kl. nicht zweifelhaft sein, daß der Bekl. Aufhebung des Vertrages verlange, weil die Erfüllung des Vertrags sich über die vereinbarte Zeit hinaus verzögert habe, und er eine weitere Hinausschiebung nicht stattfinden lassen wolle. Er hätte daher, wenn er in der Lage und Willens war, die alsbaldige Erfüllung des Vertrags herbeizuführen, allen Anlaß gehabt, dies dem Bekl. kundzugeben und unter dem Verlangen nach Bewilligung einer Nachfrist geeignete Vorschläge zu machen. Dies hat er nicht gethan, vielmehr ist er mit dem Ansinnen hervorgetreten, daß, wenn er selbst die Abfuhr übernehmen solle, der Bekl. auf ein Fünftel des vereinbarten Preises verzichten müsse. Die Revision behauptet weiter, die Vorinstanz habe zu Unrecht angenommen, daß der Kl. in Zahlungsverzug gerathen sei. Auch dies ist nicht begründet. Nach den einwandfreien Feststellungen der Vorinstanz sollte es, dafern die Abfuhr des Holzes nach der städtischen Ablage in Usedom nicht thunlich wäre, dem Kl. obliegen, eine andere geeignete Ablage zu beschaffen. Er kam deshalb und weil von der Zeit der Abfuhr auch die der Bezahlung des Kaufpreises abhing, in Zahlungsverzug, wenn er eine andere geeignete Ablage zu benennen verabsäumte, ohne durch andere Vorkehrungen die Nachtheile abzuwenden, die hierdurch dem Bekl. bezüglich der Erlangung des Preises für das Holz erwuchsen. Vergl. die Kommentare zum H. G. B. von Puchelt-Förtsch, III. Auflage Anm. 3 zu Art. 337 und Anm. 4 zu Art. 354 und von Staub, V. Auflage Anm. zu Art. 343 (§ 3) und zu Art. 354 (§§ 1, 7) und Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 10 S. 98 fg., Bd. 29 S. 18. VI. C. S. i. S. Wittenberg c. von Brese-Winiary vom 10. Juli 1899, Nr. 157/99 VI.

17. Art. 355.

Eine Zuvielforderung des einen Kontrahenten berechtigt den anderen Kontrahenten bei zweiseitigen Verträgen nicht zum Rücktritt. Selbst wenn in dem dringlichen Verlangen des Kl. vom 12. Oktober 1897, der Bekl. solle vorläufig 3 Waggons von Weiherhammer liefern, eine Ueberspannung der ihm zustehenden Ansprüche gelegen wäre, so durfte der Bekl. die Lieferungen von Bündelholz nicht überhaupt einstellen und damit die Erfüllung des Vertrags verweigern. Die auf ein unberechtigtes Verlangen hin ausgesprochene Weigerung würde an sich nicht die Folgerung rechtfertigen, daß der Bekl. die Weigerung der Erfüllung aufrecht erhalten hätte, wenn Kl. nunmehr sein Begehren den Vertragsbestimmungen entsprechend geändert hätte. Das Bedenken, ob die auf ein unberechtigtes Verlangen erfolgte Weigerung hiernach den Bekl. schon in Verzug setzen konnte, erscheint aber durch die Auffassung und die thatsächliche Feststellung des B. G. gehoben. Das B. G. prüft ausdrücklich den Einwand des Bekl., er habe sich jederzeit zur Nachlieferung bereit erklärt, wenn der Kl. von seinem unberechtigten Verlangen auf Lieferung von 3 Waggons Weiherhammer Bündelholz abstehe. Diesem Einwande gegenüber stellt es aber fest, daß der Bekl. dem längst gehegten Wunsche, den Vertrag zu lösen folgend, diese Gelegenheit benutzt habe, sein längst gehegtes Vorhaben zur Ausführung zu bringen. Hiernach lag die Erklärung vom 13. Oktober 1897, nicht die Willensmeinung zu Grunde, eine unberechtigte Zumuthung abzuwehren und den eigenen Vertragsstandpunkt zu wahren, sondern die Absicht, das unberechtigte Verlangen als Grund zum Rücktritt zu verwerthen. Gemäß der Auffassung dieser Erklärung als einer für alle Fälle endgültigen, konnte das B. G. auch den Lieferungsverzug des Bekl. für begründet erachten. Daß eine Nachfrist nicht gesetzt zu werden braucht, wenn der Verkäufer die Erfüllung endgültig verweigert, ist anerkannt. (Entsch. des R. O. H. G. Bd. 13 S. 246, Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 4 S. 70, Bd. 7 S. 44). Ist der Bekl. im Verzug, so erscheint der Kl. berechtigt, von den in § 355 des H. G. B. dem Käufer wahlweise eingeräumten Befugnissen Gebrauch zu machen. Der Kl. verlangt Schadensersatz, d. i. den entgangenen Gewinn, den das B. G. nach der Differenz zwischen dem Vertragspreise und dem Marktpreise zur Zeit und am Orte der schuldigen Lieferung berechnet. (Vergl. Staub, Kommentar zum H. G. B., V. Aufl. z. A. 355 § 18 β S. 985.) Auch hierin ist kein Rechtsirrthum ersichtlich. VI. C. S. i. S. Kempf c. Blum vom 10. Juli 1899, Nr. 158/99 VI.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

18. §§ 1, 3 Pr. E. G. vom 3. November 1838.

Die Entschädigung für das zerrissene Kleid ist der Kl. mit Unrecht zugesprochen. Der § 25 des Preußischen Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838, auf welchen die Vorinstanz sich beruft, findet auf Straßenbahnen keine Anwendung (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 28 S. 207), und aus dem R. H. G. vom 7. Juni 1871 (§ 3) kann der Schadensanspruch wegen der erlittenen Sachbeschädigung nicht hergeleitet werden. VI. C. S. i. S. Elektische Straßenbahn Breslau c. Kluger vom 6. Juli 1899, Nr. 152/99 VI.

19. §§ 1, 3.

Begründet ist die Rüge, es sei nicht in Betracht gezogen, daß nach dem Gutachten des Dr. B. der krankhafte Zustand der Kl. voraussichtlich im Laufe zweier Jahre gänzlich verschwinden werde, wenn sie wieder anfange, die rechte Hand zur Arbeit zu benutzen. Die Vorinstanz hat zwar, wie angenommen werden kann, diese Aeußerung des Sachverständigen nicht übersehen, erachtet aber eine Berücksichtigung derselben deshalb nicht für erforderlich, weil im Falle der Wiederherstellung oder der Zunahme der Erwerbsfähigkeit der Kl. eine Klage auf Entziehung oder Herabsetzung der Rente angestellt werden könne. Die Rente ist der Kl. daher bis zum vollendeten 65. Lebensjahre als demjenigen Zeitpunkte zugesprochen, über welchen hinaus sie die feineren Arbeiten doch nicht mehr würde leisten können, und der Möglichkeit einer früheren vollständigen Wiedererlangung oder Zunahme der Erwerbsfähigkeit ist durch die Einfügung der Worte in den Tenor des Urtheils: „soweit nicht durch weiteres Erkenntniß eine Herabsetzung oder Entziehung erfolgt" Rechnung getragen. Allein durch diesen Vorbehalt konnte sich das B. G. nicht der Aufgabe entziehen, den Schaden, also insbesondere auch die Dauer der Erwerbsunfähigkeit der Kl. nach Maßgabe der vorliegenden Umstände und Beweis-

Digitized by Google

ergebnisse zu ermitteln und danach die Entscheidung zu treffen (vergl. Urtheil des R. G. vom 14. Oktober 1882, bei Gruchot, Beiträge, Bd. 28 S. 732, speziell S. 738; Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 22 S. 92; Jur. Wochenschrift von 1894 S. 435[43] und von 1889 S. 291[27]). Das B. G. spricht nirgends aus, daß es in dem Gutachten des Dr. B. keinen genügenden Anhalt finde, um annehmen zu können, daß die Kl. ihre Erwerbsfähigkeit innerhalb zweier Jahre oder in welcher Frist sonst in vollem Umfange oder doch in höherem Grade, als sie sie jetzt besitzt, wiedererlangen werde. Es durfte dies aber nicht dahin gestellt bleiben; der Kl. ist in Folge dessen der Schade in einem Umfange zugesprochen worden, in welchem er bei Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse sich möglicherweise als nicht berechtigt herausstellt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

20. §§ 1, 3. §§ 25, 26 I. 6 A. L. R.

Die Revision meint, daß selbst, wenn dem Kl. ein Verschulden treffe, jedenfalls ein konkurrirendes Verschulden des Betriebsunternehmers, des Bekl. vorliege. Denn ein Läutewerk, das an der entscheidenden Stelle nicht gehört oder überhört werden könne, sei nicht genügend. Auch habe an dem gehörigen Platze keine Warnungstafel gestanden. Da es sich nun im vorliegenden Falle um ein Preußisches Gesetz handele, hätten bei dem konkurrirenden Verschulden die §§ 18—21 A. L. R. Thl. I Tit. 6 zur Anwendung gebracht werden müssen. Das B. G. hat indeß nur für erwiesen erachtet, daß die Zeugen O. und W., welche zur Zeit des Unfalls in den Anlagen vor dem Wasserwerke gesessen haben, das Läuten der Lokomotivglocke nicht gehört haben und daß dasselbe auf dem Wege, den Kl. bis zum Thor der Einfriedigung des Wasserwerks genommen hat, stellenweise etwas gedämpfter herübergedrungen ist, und hat aus diesen Gründen angenommen, daß dem Ohre des Kl. die Lokomotivglocke ohne Verschulden entgangen sein kann. Aus diesen Feststellungen folgt nicht, daß die Lokomotive des fraglichen Zuges mit einem ungeeigneten Läutewerk versehen war oder daß nicht gehörig geläutet worden ist. Das Läuten vor einem Wegeübergange ist nicht dazu bestimmt, daß es von Niemand, der sich in der Nähe des Wegeüberganges befindet, aber nicht über die Bahn gehen will, vielleicht anderweitig beschäftigt ist, überhört werden kann. Durch dasselbe sollen vielmehr diejenigen, welche die Bahngeleise überschreiten wollen, auf das Herannahen eines Zuges aufmerksam gemacht werden. Diese Personen haben aber, wenn sie, wie Kl. nach den Feststellungen der Vorinstanz, wissen, daß der Uebergang über die Eisenbahn nicht bewacht wird, die Pflicht, sich vor dem Ueberschreiten der Eisenbahn darüber zu vergewissern, ob ein Zug herannaht, und also auch darauf zu achten, ob geläutet wird. Das B. G. hat nun festgestellt, daß das Läuten nur auf dem Wege bis zum Einfriedigungsthor des Wasserthors stellenweise gedämpfter herüberklang, daß es also außerhalb dieses Thores deutlich zu vornehmen war. Dies war aber genügend, da die Bahngeleise von diesem Thore noch eine Strecke entfernt waren. Das B. G. hält sodann den Umstand, daß die Warnungstafel zur Zeit des Unfalls in einiger Entfernung vom Wegeübergange aufgestellt war, für unerheblich, weil Kl. als regelmäßiger Passant die Gefahren des Ueberganges gekannt habe und die richtige Stellung der Warnungstafel auf sein Verhalten keinen Einfluß ausgeübt haben würde. Es nimmt also an, daß die unrichtige Stellung der Warnungstafel in keinem ursächlichem Zusammenhange mit dem Unfalle steht. Hiernach kommt es nicht darauf an, ob dem Bekl. deshalb ein Verschulden zur Last fällt, weil er nicht für die richtige Aufstellung der Warnungstafel gesorgt hat, da sowohl nach Preußischem Recht, als nach allgemeinen Grundsätzen ein Verschulden, welches zu dem Schaden nicht mitgewirkt hat, für den Anspruch auf Ersatz desselben ohne Bedeutung ist. Auf den § 26 A. L. R. Thl. I Tit. 6 kann sich Kl. nicht berufen, soweit es sich um die Folgen der Verletzung seiner Person handelt. Denn insoweit beruht der Anspruch nicht auf einem Preußischen Gesetze, sondern auf § 1 des R. Ges. vom 7. Juni 1871 betreffend die Verbindlichkeit zum Schadensersatze für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen ꝛc. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen. Auf die nach diesem Gesetze zu beurtheilenden Schadensansprüche finden aber die Grundsätze des Preußischen Rechts über Verschulden keine Anwendung vergl. das von der Revision selbst in Bezug genommene Urtheil des R. O. H. G. — Entsch., Bd. 20 S. 315 — und die Urtheile des R. G. vom 28. September 1883 und 26. Juni 1887 — Annalen des R. G., Bd. 8 S. 427 und Eger, Eisenbahnamtliche Entsch. Bd. 6 S. 54. Dagegen ist die Vorschrift des § 26 A. L. R. Thl. I Tit. 6 allerdings insoweit maßgebend, als Kl. für die ihm angeblich durch die Beschädigung des Pferdes und der Karre erwachsenen Nachtheile Ersatz verlangt. Nach § 26 muß nun der, welcher ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz vernachlässigt, für allen Schaden, welcher durch die Beobachtung des Polizeigesetzes hätte vermieden werden können, ebenso haften, als wenn derselbe aus seiner Handlung unmittelbar entstanden wäre. Nach der Feststellung des B. G. würde aber die richtige Stellung der Warnungstafel auf das Verhalten des Kl. keinen Einfluß ausgeübt haben. Der Schaden würde also bei Beobachtung des Polizeigesetzes nicht vermieden worden sein und kann sich Kl. deshalb auf die ihm § 26 aufgestellte Vermuthung nicht berufen. VI. C. S. i. S. Huthmacher c. E.-Fiskus vom 6. Juli 1899, Nr. 151/99 VI.

Zum Militärpensionsgesetz.

21. § 106.

Die Revision geht davon aus, daß es sich um den Dienst des Kl. bei einem „Institut" handelt und daß daher eine Anstellung des Kl. im Civildienste nur dann vorliegen würde, wenn die Voraussetzung des § 106 des Militärpensionsgesetzes zuträfe, daß dieses Institut, das Hoftheater, ganz aus Mitteln des Reichs oder Staates unterhalten wird. Von der Revision wird eine Prüfung der Frage, ob das Hoftheater ein ganz aus Staatsmitteln unterhaltenes Institut sei, vermißt und gerügt, daß der von dem Kl. über seine Behauptung, daß das Hoftheater ein solches Institut nicht sei, angetretenen Beweis nicht aufgenommen worden sei. Diese Rüge geht fehl. Das Militärpensionsgesetz bestimmt in § 106 den Begriff des Civildienstes alternativ dahin, daß seine Erfordernisse zutreffen, wenn entweder ein Dienst beziehungsweise eine Beschäftigung, eines Beamten vorliegt, wofür ein Entgelt aus einer öffentlichen Reichs- oder Staatskasse gewährt wird, oder wenn es sich um den Dienst bei einem solchen Institut handelt, welches ganz aus

Digitized by Google

Mitteln des Reichs oder Staates unterhalten wird. Treffen die Voraussetzungen auch nur der einen Seite dieser Alternative zu, so ist das Vorhandensein eines Civildienstes im Sinne des § 106 a. a. O. und der demselben vorangehenden Paragraphen erwiesen, ohne daß es darauf ankommt, ob auch die Voraussetzungen der anderen Seite der Alternative erfüllt sind. Im Streitfalle hat das B. G. festgestellt, daß der Kl. als Staatsbeamter angestellt ist und als solcher sein Einkommen aus einer öffentlichen Staatskasse erhält. Ist diese Feststellung in genügender Weise begründet, so liegen die Voraussetzungen des ersten Theils der Alternative des § 106 a. a. O. vor, und es erscheint dann gerechtfertigt, daß das B. G. in eine Erörterung und Beweiserhebung darüber, ob das Hoftheater ein ganz aus Staatsmitteln unterhaltenes Institut sei, nicht eingetreten ist. IV. C. S. i. S. Frentz c. R.-Fiskus vom 6. Juli 1899, Nr. 33/99 IV.

Zum Gesetz vom 1. Juli 1872.

22. Tarif Nr. 7.

I. Die unter Ziffer 7 des Tarifs zu dem Reichsgesetze vom 1. Juli 1872, betreffend die Gebühren und Kosten bei den Konsulaten des Deutschen Reichs, bestimmten Gebühren stehen dem Konsul für die von ihm bewirkte Zustellung auch dann zu, wenn ihm Gerichtsbarkeit verliehen ist und das Ersuchen um Zustellung von einem inländischen Gericht in einer bei diesem anhängigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeit gestellt wurde. II. Dies gilt auch in dem Falle, daß das Ersuchen die Bekanntmachung des Termins zur mündlichen Verhandlung auf die Berufung gegen ein von dem Konsul oder dem Konsulargerichte erlassenes Urtheil betrifft. Ver. C. S. i. S. Gritscher c. Schwesterkongregation des heiligen Carl Borromäus vom 24. Juni 1899, Nr. 77/98 VI.

Zum Unfallversicherungsgesetz.

23. § 1 ff.

Die der entscheidenden Annahme eines „Betriebsunfalls" zu Grunde liegenden thatsächlichen Feststellungen beruhen auf gehöriger, schlüssiger Begründung und sind nicht zu beanstanden. Es gilt dies insbesondere von der Feststellung, daß der Sch. während der Fahrt auf der Schnellzugsmaschine im August 1895 eine namentlich durch die Kesselhitze und durch körperliche und geistige Anstrengung veranlaßte Gehirnblutung erlitten hat, und daß auf diese Gehirnblutung die schließlich seine dauernde Dienstunfähigkeit zur Folge habende geistige Erkrankung des Sch. zurückzuführen ist. Von der Revision sind auch diese thatsächlichen Feststellungen nicht bemängelt, deren Angriffe richten sich vielmehr nur gegen die rechtliche Würdigung, mit dem Vorwurfe, daß dabei von dem B. G. der rechtliche Begriff des „Betriebsunfalls" und der „gewerblichen Krankheit" im Sinne der Unfall-Versicherungsgesetze verkannt sei. Unter Betriebsunfall im Sinne des Beamtenfürsorgegesetzes vom 18. Juni 1887 sei, so wird im engen Anschluß an die Gründe des vorerwähnten Urtheils des III. C. S. des R. G. vom 6. Juli 1888 Entsch. Bd. 21 S. 77 ausgeführt, dasselbe zu verstehen, was das Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 unter „Unfall bei dem Betriebe" verstehe, also ein mit dem Betriebe in Verbindung stehendes, zeitlich bestimmtes Ereigniß, das in seinen Folgen die Körperverletzung — Krankheit — oder den Tod verursacht habe; nicht aber eine Reihe nicht auf bestimmte Ereignisse zurückzuführender Einwirkungen des Betriebs, die in ihrem Zusammentreffen zur Körperverletzung führen, insbesondere nicht gewerbliche Krankheiten, die aus den Einwirkungen des Betriebes auf die in demselben beschäftigten Personen sich entwickeln und als die gewöhnlichen und vorauszusehenden Nachtheile dieses Betriebs von denjenigen, die sich an ihm betheiligen, in Betracht gezogen werden müssen. — Der Revision ist zunächst unbedenklich darin beizutreten, daß unter „Betriebsunfall" im Sinne des Beamtenfürsorgegesetzes vom 18. Juni 1887 dasselbe zu verstehen ist, wie unter „Unfall bei dem Betriebe" im Sinne des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 (R. Ges. Bl. S. 69). Letzteres Gesetz diente dem ersteren, ebenso wie dem gleiche Zwecke verfolgenden R. Ges. vom 15. März 1886, betr. die Fürsorge für Beamte und Personen des Soldatenstandes in Folge von Betriebsunfällen (R. Ges. Bl. S. 53), in dieser Beziehung zur Grundlage; die Beamtenfürsorgegesetze wenden den nicht unter das Unfallversicherungsgesetz fallenden Beamten und Personen des Soldatenstandes die Unfallfürsorge in gleichartigem Umfange zu, jedoch auf dienstpragmatischem Wege, durch Ergänzung der Pensions- und Reliktengesetzgebung (vergl. v. Woedtke, Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884, 3. Aufl. S. 25). Auch die Auffassung der Revision ist zutreffend, daß die sogenannte „gewerbliche Krankheit", als das Endergebniß der eine längere Zeit andauernden regelmäßigen Einwirkung des Betriebs auf den Körper der darin Beschäftigten, aus dem Begriffe des — sich an ein einzelnes bestimmtes Ereigniß anknüpfenden — Unfalls überhaupt heraustritt. Diese Auffassung entspricht der Rechtsprechung des R. G. (vergl. das Urtheil vom 8. Februar 1898 mit den dort weiter angezogenen Entscheidungen — Juristische Wochenschrift S. 170[47] —) und des Reichsversicherungsamts (vergl. Amtliche Nachrichten, II. Jahrgang S. 252 Nr. 215, III. Jahrgang S. 147 Nr. 352 und S. 356 Nr. 422), wird auch von Piloty, a. a. O., Bd. I S. 187 ff., Rosin, a. a. O., S. 309 ff. und von Woedtke, a. a. O., S. 82 in Anm. 17 Abs. 2 getheilt, im übrigen ja von dem B. G. ausgesprochenermaßen ebenfalls vertreten. Der der Entscheidung des B. G. zu Grunde liegenden thatsächlichen Feststellung gegenüber: daß durch den Betrieb der Eisenbahn, nämlich dadurch, daß der Sch., ein nervös veranlagter Mann, bei seiner dienstlichen Thätigkeit als Lokomotivführer auf der Maschine der Kesselhitze in hohem Grade ausgesetzt gewesen sei, eine unausgesetzt anstrengende körperliche Thätigkeit auszuüben hatte und sich in fortwährender geistiger Anstrengung und Aufregung befand —, seine Erkrankung herbeigeführt sei —, macht nun aber die Revision weiter geltend, daß diese Ursachen der Erkrankung nicht ein zeitlich bestimmtes oder bestimmbares Ereigniß seien, sondern sich charakterisiren als die durch die Thätigkeit des Sch. als Lokomotivführer bedingten und hervorgerufenen nachtheiligen Einwirkungen auf seinen körperlichen und geistigen Zustand, wie denn auch das B. G. einen „Betriebsunfall" ausdrücklich nur deshalb als vorliegend annehme, weil die berufsmäßige Beschäftigung des Sch. seine geistige Erkrankung verursacht habe. Somit handle es sich nicht um einen Betriebsunfall im Sinne des Beamtenfürsorgegesetzes. — Der Revision könnte beigetreten werden, wenn anzunehmen

Digitized by Google

wäre, daß die aus den betriebsgemäßen Zuständen oder Handlungen hervorgehenden Unfälle als „Betriebsunfälle" grundsätzlich nicht anzusehen wären. Die Materialien zu dem Unfallversicherungsgesetze vom 6. Juli 1884 und zu den Beamtenfürsorgegesetzen vom 15. März 1886 und 18. Juni 1887 ergeben nach dieser Richtung keinen näheren Aufschluß. Bemerkenswerth aber sind die Ausführungen des Berichterstatters zu § 1 des Entwurfs zu dem Unfallversicherungsgesetze bei der zweiten Berathung in der Sitzung des Reichstags vom 16. Juni 1884 — Stenographische Berichte, S. 750. „Wir haben uns — so heißt es — überzeugt, daß wir mit diesem Standpunkte — des privaten Rechts und der strikten Gerechtigkeit — nicht auskommen, daß es nicht möglich ist, die Haftung für die Schuld soweit auszudehnen, um alle einschlagenden Fälle vollständig zu decken, und um alle sozialpolitischen Interessen, die in Betracht kommen, vollständig zu befriedigen, und zwar hat sich das herausgestellt auf dem Gebiete .... der eigentlichen Industrie, der Industrie mit Maschinenbetrieb, mit Arbeitstheilung, mit Zusammendrängung vieler Arbeiter in geschlossenen Räumen, der Industrie in der vor uns stehenden konkreten Beschaffenheit, die es dem einzelnen Arbeiter unter Umständen nicht möglich macht, Unfälle zu verhüten, die den Arbeiter an eine bestimmte Stelle stellt, ihn veranlaßt, unter ganz bestimmten, seiner Willkür entzogenen und die Unfallgefahr in sich bergenden Umständen die Arbeit vorzunehmen. Hier mußte sich zeigen, daß in vielen Fällen gar nicht festgestellt werden kann, ob da, wo ein Unfall eingetreten ist, wirklich Schuld vorliegt und wie sie sich vertheilt. Die meisten oder ein großer Prozentsatz der Unfälle charakterisiren sich als solche, die hervorgegangen sind aus einer Konkurrenz verschiedener Ursachen, Schuld des Arbeitgebers, Schuld des Arbeiters, Zufall aus einer Reihe zusammenwirkender Faktoren, welche den einzelnen Unfall unter Umständen als nahezu unvermeidlich erscheinen lassen". Diese Erwägungen betonen gerade die mit den betriebsgemäßen Zuständen und Handlungen für die in dem Betriebe thätigen Arbeiter verbundene Unfallgefahr und damit die Nothwendigkeit der Versicherung auch gegen deren Folgen. Entscheidend kommt hier in Betracht, daß die Ausschließung der aus betriebsgemäßen Zuständen und Handlungen sich ergebenden Unfälle von der Versicherung mit dem Grunde und eigentlichen Zwecke des Unfallversicherungsgesetzes: die in den versicherungspflichtigen Betrieben beschäftigten Arbeiter gegen die mit ihrer Beschäftigung verbundene Unfallgefahr zu versichern, im Widerspruch stehen würde, und daß zu einer solchen Einschränkung das Gesetz selbst keinen Anhalt bietet. In gleichem Sinne sprechen sich auch aus Rosin, a. a. O., S. 307 unter Nr. 2, und Piloty, a. a. O., Bd. 1 S. 186, und auf denselben Erwägungen beruhen die Entscheidungen des Reichsversicherungsamts in den Amtlichen Nachrichten, II. Jahrgang S. 274 Nr. 230 und III. Jahrgang S. 355 Nr. 418. Eine abweichende Auffassung tritt in den Gründen des Urtheils des VI. C. S. des R. G. vom 24. März 1892 — Entsch. Bd. 29 S. 42 — zu Tage. Der dort zur Entscheidung stehende Fall unterlag zwar der Beurtheilung nach dem R. H. G. vom 7. Juni 1871 (R. Ges. Bl. S. 207); es wird jedoch nach der Ausführung, daß „unter Körperverletzung oder einem Unfalle (§ 2 des Gesetzes) nur eine solche Beschädigung des Körpers zu verstehen sei, welche durch ein mit dem Betriebe in Verbindung stehendes, den regelmäßigen Betrieb in außergewöhnlicher Weise unterbrechendes Ereigniß verursacht wird" —, noch die Bemerkung hinzugefügt: „Das Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 befindet sich in dieser Beziehung mit dem Haftpflichtgesetze im Einklang". Diese Verschiedenheit bot jedoch keine Veranlassung, darüber gemäß § 137 Abs. 1 des G. V. G. die Entscheidung der vereinigten Civilsenate einzuholen, da, ganz abgesehen davon, daß die Entscheidung des VI. C. S., wie hervorgehoben, auf Grund des R. H. G. vom 7. Juni 1871 zu treffen war und getroffen ist, das aufgestellte Erforderniß der Verursachung des Unfalls durch ein den regelmäßigen Betrieb in außergewöhnlicher Weise unterbrechendes Ereigniß gar nicht den entscheidenden Grund des Urtheils bildet. Die Entscheidung beruht vielmehr darauf, daß „als ein Unfall, auf welchen die Bestimmungen des R. H. G. Anwendung zu finden haben, nicht eine Erkrankung, wie diejenige des damaligen Kl., welche nach seiner Behauptung auf die eine Reihe von Jahren hindurch fortgesetzte Einwirkung der Erschütterung seiner Arbeitsstätte auf sein Nervensystem zurückzuführen sei, angesehen werden könne." Diese Begrenzung des „Betriebsunfalls" entspricht auch der oben dargelegten Auffassung des jetzt erkennenden Senats, nach welcher die sogenannten „gewerblichen Krankheiten" als „Betriebsunfälle" nicht anzusehen sind, weil es bei ihnen an der nächsten Voraussetzung eines Betriebsunfalls, nämlich eines Unfalls, als eines zeitlich bestimmten Ereignisses, fehlt. Bemerkt mag noch werden, daß zwar auch bei von Woedtke a. a. O. — Anm. 17 Abs. 2 zu § 1 — eine der Annahme des VI. C. S. entsprechende Definition des „Unfalls bei dem Betriebe" sich dahin findet, daß darunter „ein dem regelmäßigen Gange des Betriebes fremdes, aber mit dem letzteren in Verbindung stehendes, abnormes Ereigniß zu verstehen ist, dessen Folgen für die Gesundheit oder das Leben schädlich sind." Zur näheren Erläuterung wird aber, im Anschluß an die oben angezogene Entscheidung des Reichsversicherungsamts, Nr. 230, S. 274, Jahrgang II der Amtlichen Nachrichten, weiter bemerkt: „Das Ereigniß braucht nicht nothwendig den Betrieb zu treffen, kann vielmehr auch den Menschen im Betriebe, ohne den letzteren zu stören, allein treffen, dann ist die Körperverletzung selbst als der vom Gesetz bezeichnete Unfall anzusehen. So sind auch Leistenbrüche, die bei dem Betriebe in Folge des Hebens, Tragens u. s. w. schwerer Lasten eingetreten sind, als Betriebsunfälle zu entschädigen ..." Auch nach der von Woedtkeschen Auffassung soll es hiernach zum Begriffe des „Betriebsunfalls" nicht gehören, daß durch das verursachende Ereigniß der „regelmäßige Betrieb in außergewöhnlicher Weise unterbrochen wird." Nach alledem steht im vorliegenden Falle der Umstand, daß der für die geistige Erkrankung des Sch. ursächliche Bluterguß in das Gehirn, auf der Fahrt im August 1895, auf die berufsmäßige Beschäftigung des Sch. zurückzuführen ist, der Auffassung dieser Erkrankung als eines Betriebsunfalls nicht entgegen, es kommt nur auch hier auf die Feststellung der Ursächlichkeit eines zeitlich bestimmten Ereignisses für die Erkrankung an. IV. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Scholz vom 3. Juli 1899, Nr. 106/99 IV.

Digitized by Google

IV. Das Gemeine Recht.

24. Realstatuten.

Die Vereinbarung, durch welche dem Verkäufer das Eigenthum an der verkauften Sache bis zur Berichtigung des bedungenen Kaufpreises vorbehalten wird, ist als Zusatz zum Veräußerungsvertrage in ihrer Wirksamkeit dem Recht des Ortes, an welchem sich die Sache zur Zeit dieses Vertragsschlusses befindet, unterworfen. Aus den ohne Rechtsverstoß festgestellten Thatsachen ist vom B. G. in zutreffender Weise entnommen, daß unter Einräumung des Besitzes die Veräußerung der Maschine Seitens der Kl. an den Kaufmann L. in der Stadt Hannover stattgefunden hat, und verfehlt erscheint der Einwand, des Rkl., daß die Aufstellung der Maschine in Braunschweig mit voraufgegangener Besitzergreifung von Seiten des Käufers unvereinbar, so wenig rechtliche als natürliche Hinderungsgründe bestehen in dieser Richtung. Mit Recht ist daher das in Hannover geltende Recht zur Anwendung gebracht und folgeweise in Anwendung des gemeinen Rechts die Gültigkeit des Vorbehalts anerkannt. III. C. S. i. S. Giebel c. Knölke vom 7. Juli 1899, Nr. 88/99 III.

25. Braunschweig. Grunderwerbsgesetz.

Durch Urtheil vom 5. Oktober 1897 ist das früher dem Kaufmann J. gehörig gewesene Fabrikgrundstück „mit sämmtlichem Zubehör, insbesondere auch mit der maschinellen Einrichtung" der Bekl. im Zwangsversteigerungsverfahren zugeschlagen. Die auf dem Grundstücke befindlichen Geschäftseinrichtungen und Maschinen hatte aber der jetzige Kl. bereits im Januar 1894 von dem Kaufmann J. gekauft und übergeben erhalten, und er hat daher jetzt auf Anerkennung seines Eigenthums und Gestattung der Fortschaffung Klage erhoben, wogegen die Bekl. widerklagend Anerkennung ihres Eigenthums verlangt. Das B. G. hat, abgesehen von einem Dampfkessel, den es für einen Bestandtheil der Fabrikgebäude erachtet und daher der Bekl. zuweist, unter Abweisung der Widerklage nach dem Klageantrage erkannt, indem es Folgendes ausführt: Wenn auch nach dem Adjudikationsurtheile die hier fraglichen Maschinen der Bekl. zugeschlagen seien, so komme es doch nicht darauf an, was der Subhastationsrichter zuschlagen wolle, sondern was er nach den Gesetzen zuschlagen könne. Nach § 70, Abs. 4 der Subhastationsordnung habe der Wille des Richters nur die Kraft, daß er Sachen, die nach dem Gesetze mitzugeschlagen würden, vom Zuschlage ausschließen könne. Thue er das nicht, so werde Alles, aber auch weiter Nichts zugeschlagen, als was kraft Gesetzes der Versteigerung unterliege. Nun „erstrecke sich" zufolge § 29 der Subhastationsordnung „die Versteigerung des Grundstücks in der Regel auf die Früchte und die beweglichen Zubehörungen (§ 8)." Dieses Citat des § 8, der von dem Umfange der Beschlagnahme handele, ergebe, daß das Zubehör, um mit versteigert zu werden, der Beschlagnahme unterliegen müsse. Dies weiche zwar ab von dem früheren braunschweigischen Rechte und dem künftigen Reichszwangsversteigerungsgesetze, nach welchem auch fremdes Eigenthum, wenn der Eigenthümer nicht die Einstellung der Versteigerung herbeiführe, auf den Ersteher übergehe; aber in diesen Rechten sei ein Aufgebot der Eigenthumsprätendenten vorgesehen, in der geltenden Subhastationsordnung aber nicht, und ohne Aufgebot könne auch das Eigenthum am Zubehör nicht untergehen. Nach jenem § 8 der Subhastationsordnung in der Fassung der Novelle vom 9. November 1892 ständen nun „bewegliche Zubehörungen und Erträgnisse jeder Art mit dem Zeitpunkte, in dem die Beschlagnahme erwirkt ist, in Ansehung der Zwangsvollstreckung und ihrer Wirkungen der beschlagnahmten Hauptsache in dem in § 35 des Grunderwerbsgesetzes nach dessen durch das Gesetz vom 9. November 1892 abgeänderten Wortlaut bezeichneten Umfange gleich." Hiermit sei aber klar gesagt, daß die Beschlagnahme nur dasjenige Zubehör umfasse, welches der hypothekarischen Haftung unterliege. Nach dem angezogenen § 35 des Grunderwerbsgesetzes, wonach sich die hypothekarische Haftung nur auf das bewegliche, dem Eigenthümer gehörige Zubehör erstrecke, umfasse die Hypothek also nicht dasjenige Zubehör, das zur Zeit ihrer Bestellung bereits veräußert gewesen sei. Hieran sei auch durch die Novelle vom 9. November 1892 Nichts geändert. Denn durch die Novelle seien neue Kategorien von Gegenständen zur Immobilienmasse gezogen; Nichts aber deute darauf hin, daß mit dem Satze habe gebrochen werden sollen, daß nur das Eigenthum des Schuldners versteigert werden dürfe. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision können einen Erfolg nicht haben. Bis zu dem Satze (diesen eingeschlossen), „daß danach die Beschlagnahme nur dasjenige Zubehör umfasse, welches der hypothekarischen Haftung unterliege," beruhen die Ausführungen, wie ihr Inhalt ergiebt, lediglich auf der braunschweigischen Subhastationsordnung und sind daher gemäß § 511 der C. P. O. der Revision überhaupt entzogen. Aber auch die einzelnen angefochtenen Sätze dieser Ausführungen, „daß es darauf ankomme, was der Subhastationsrichter zuschlagen könne, nicht, was er wolle," und ferner, „daß Mangels eines Aufgebots auch ein Eigenthumsverlust nicht stattfinden könne," sind in dem Sinne und Zusammenhang, in welchem sie aufgestellt sind, nicht zu beanstanden, da auch der Subhastationsrichter an das Gesetz gebunden ist, und ferner der Fortfall der Ediktalladung unbedenklich als ein Moment für die Auffassung des B. G. verwerthet werden kann. Die von der Revision angezogenen, das preußische Recht betreffenden Entscheidungen sind für die vorliegende, aus dem braunschweigischen Recht zu entscheidende Frage ohne Bedeutung. Hiernach handelt es sich sachlich im Wesentlichen nur um den letzten Angriff der Revision, welcher eine Verletzung des § 35 des durch die Kaiserliche Verordnung vom 28. September 1879 ausdrücklich für revisibel erklärten Grunderwerbsgesetzes in der Fassung der Novelle vom 9. November 1892 behauptet. In dieser Beziehung wiederholt aber die Revision nur die in den Vorinstanzen bereits geltend gemachten Darlegungen der Bekl., so daß im Wesentlichen auf die völlig zutreffende Widerlegung derselben in den Vorinstanzen, namentlich auch in I. J. verwiesen werden kann, wo bereits nachgewiesen ist, daß weder der Wortlaut, noch der Zweck des Gesetzes, den Realkredit zu heben, zu der von der Bekl. gewollten Auslegung zwingt. Dazu kommt, daß, da sowohl die Gebäude selbst als auch sonstiges Zubehör dem Pfandrechte nur unterliegen, wenn sie dem Eigenthümer gehören, es an sich schon auffallend wäre, wenn dies gerade hinsichtlich des in den Häusern befindlichen gewerblichen Zubehörs, insbesondere der hier fraglichen Maschinen anders wäre, vor Allem aber, daß es kaum zu begreifen wäre, wenn mit der Novelle ein derartiger Bruch mit dem bisherigen Rechte,

Digitized by Google

daß jetzt auch fremde Sachen dem Pfandrecht haften sollten, beabsichtigt und danach bei den gesetzgeberischen Verhandlungen dies nicht zu Tage getreten wäre. Nun aber ergeben die gesetzgeberischen Vorverhandlungen in dieser Beziehung nicht nur nicht das Geringste, sondern es tritt im Gegentheil aus ihnen, namentlich aus dem Antrage des Abgeordneten Semler, auf dessen Anregung das Gesetz vom 9. November 1892 entstanden ist, und aus dem Berichte der Justizkommission (Verhandlungen der Braunschweigischen Landesversammlung 1879, Protokolle S. 25, Anlage 14c) klar hervor, daß es sich lediglich um eine Erweiterung beziehentlich Klarstellung des Begriffs des Zubehörs gehandelt hat. III. C. S. i. S. Spanier-Herford u. Hahn c. Neumann vom 4. Juli 1899, Nr. 85/99 II.

26. Substanztheil? Braunschweiger Subhastationsordnung.

Ohne Rechtsirrthum hat das B. G. der Aufstellung und Befestigung der Maschine in dem zum Maschinenhaus verwandten Stallgebäude jede das an ihr bestehende Eigenthumsrecht beeinflussende Bedeutung abgesprochen. Die Art der Befestigung, wie solche im angefochtenen Urtheile festgestellt worden, ergiebt, daß die Maschine ohne wesentliche Beschädigung ihrerselbst oder der Fundamentmauer, mit der sie verbunden ist, von ihrem Standort entfernt werden kann. Dies genügt um die Annahme, daß sie zum integrirenden Theil des Gebäudes geworden, auszuschließen und ihrer Verbindung mit dem Gebäude Einwirkung auf ihre Selbständigkeit zu versagen. Die Rüge des Rkl., daß die Unthunlichkeit des Transports der Maschine ohne theilweise Niederlegung einer Stallmauer nicht gewürdigt worden, trifft nicht zu; wird, wie unbestreitbar ist, durch bloße Umfriedung oder Einfassung das Wesen einer Sache nicht verändert, so kann ihre Selbständigkeit nicht dadurch in Frage gestellt werden, daß sie ohne Beseitigung jener nicht transportirt werden kann. Dahingestellt bleiben kann, ob die Maschine als Zubehör des Gebäudes anzusehen ist; nach der Braunschweigischen Subhastationsordnung ergreift der nicht revisibelen Auslegung des B. G. zufolge die Subhastation nur die dem Subhastationsschuldner gehörenden Zubehörstücke, und den Hypothekgläubigern sind unbeschadet der durch die Novelle vom 9. November 1892 bewirkten Ausdehnung des Pertinenzbegriffs, wie ohne Rechtsirrthum im angefochtenen Urtheil angenommen ist, nur die dem Grundeigenthümer gehörenden Zubehörstücke verhaftet. Zur Abwehr des Klaganspruchs kann also die Pertinenz-Eigenschaft, auch wenn sie vorhanden sein sollte, vom Bekl. nicht geltend gemacht werden. III. C. S. i. S. Giebel c. Knölke vom 7. Juli 1899, Nr. 88/99 III.

27. Braunschw. Notar- und Grundbuchordnung.

Das B. G. gründet die Pflicht der Benachrichtigung auf ein Mandatsverhältniß, welches zwischen dem Bekl. (Notar) und T. bestanden habe, und dieses Mandatsverhältniß im Wesentlichen darauf, daß nach § 10 der Braunsch. Grdb. O. der Notar als gesetzlicher Beauftragter aller derjenigen Personen anzusehen sei, welche nach dem Inhalt der Urkunde zu Anträgen bei dem Grundbuchamt berechtigt seien. Damit verkennt aber das B. G. den Inhalt und die Bedeutung des § 10. Denn dieser § 10 betrifft nicht das obligatorische Verhältniß der Kontrahenten zum Notar, sondern hat, ebenso wie der wörtlich übereinstimmende § 36 der Preuß. Grdb. O., die Legitimation des Notars gegenüber dem Grundbuchamt im Auge. Die Notare haben diesem gegenüber vermuthete Vollmacht, und zwar, wie auch das B. G. zutreffend annimmt, gleichviel, ob sie im Namen des in der Urkunde den Antrag Stellenden oder eines sonst Betheiligten den Antrag stellen. Aus dieser Vermuthung einer Vollmacht der Notare folgt aber keineswegs, daß sie auch gesetzlich als Beauftragte sämmtlicher Betheiligten zur Stellung des Antrags gelten, daß sie auch sämmtlichen Betheiligten gegenüber zur Stellung des Antrags verpflichtet seien. Wenn z. B. der Eigenthümer vor dem Notar eine Hypothek für einen Dritten bewilligt, aber die Urkunde an sich ausgehändigt verlangt und dem Notar verbietet, darauf seinerseits die Eintragung zu verlangen, so hat unzweifelhaft der Notar diesem Verlangen stattzugeben, und daraus folgt, daß er gesetzlich nicht beauftragt ist, Namens des betheiligten Gläubigers die Eintragung zu besorgen. — Fällt hiermit der für die Annahme eines Mandatsverhältnisses von dem B. G. allein geltend gemachte Grund, so unterliegt das B. U. der Aufhebung. Von hier aus kann aber in der Sache noch nicht erkannt werden, da mit dem Fortfall des gesetzlichen Auftragsverhältnisses noch nicht die Frage erledigt ist, ob überhaupt, sei es ein stillschweigendes, sei es ein ausdrückliches Auftragsverhältniß zwischen Parteien bestanden hat, und zur Prüfung dieser Frage und der in dieser Beziehung von den Parteien angebotenen Beweise war daher die Sache in die Instanz zurückzuverweisen. III. C. S. i. S. Eyferth c. Tolle vom 11. Juli 1899, Nr. 67/99 III.

28. Grundgerechtigkeit.

In der I. J. wurde die Klage darauf gestützt, daß seit 51 Jahren, und zwar von 1846 bis 1897, sämmtliche in Thiede mit Grundbesitz angesessene Einwohner, insbesondere auch die Kl., die freie ungestörte Benutzung der näher bezeichneten Lehmgrube gehabt hätten, ohne daß das Rechtssubjekt, für welches das Recht der Entnahme von Lehm erworben sein sollte, näher bezeichnet wurde. Das L. G. hat dann in seinem, der Klage stattgebenden Urtheile die schwer verständliche Feststellung getroffen, das Subjekt des beanspruchten Rechtes sei „eine Mitgliedschaft zu einer durch die gemeinsame Eigenschaft als Grundbesitzer resp. Neuanbauer des Dorfes verbundenen Personengesammtheit." Das B. G. führt in seinem, die Klage abweisenden, Urtheile aus, die Lehmgrube stehe im Eigenthume nicht der politischen Gemeinde, sondern der Feldmarksinteressentenschaft, zu der die Kl. nicht gehören. Von den Kl. sei das Recht nicht als ihren einzelnen Personen oder Grundstücken, sondern als der Personengesammtheit der mit Grundbesitz angesessenen Einwohner, richtiger der Anbauer, erworbenes geltend gemacht worden. Als Trägerin des Rechtes sei daher nur die Genossenschaft, hier die Gesammtheit der Anbauer der Ortschaft anzusehen. Es hat jedoch ohne auf die Prüfung, ob das Recht erworben sei, einzugehen, die Klage abgewiesen, weil die Kl., ein kleiner Theil der Anbauer, zur Geltendmachung des Rechtes der Genossenschaft im Prozesse nicht legitimirt seien. Die von den Kl. eingelegte Revision konnte keinen Erfolg haben. Einer Nachprüfung des, für das B. G. entscheidenden Grundes bedurfte es nicht, da es völlig unklar geblieben ist, wer das Subjekt des von den Kl. verfolgten Rechtes sein soll. Ganz abgesehen davon, daß die mit Grundbesitz angesessenen Einwohner keineswegs mit den Anbauern identisch sind, fehlt es an jeder Be-

Digitized by Google

gründung eines korporativen Elementes unter den Anbauern. Von selbst versteht sich dieses nicht (vergl. auch Entsch. des Tribunals zu Celle Heft 6 Nr. 2 S. 6 und Heft 7 Nr. 1 und 2), und es ist nicht behauptet, daß schon seit unvordenklicher Zeit solche gemeinsame Berechtigung bestehe. Vielmehr fehlt es an allen Anhaltspunkten, aus denen auf einen Verband der Anbauer in Thiede geschlossen werden könnte, insbesondere darauf, daß die vereinzelt vorgekommene Entnahme von Lehm in Ausübung eines Rechtes der Gesammtheit der Anbauer erfolgt sei, zumal, wie die Verhandlungen ergeben, ein großer Theil der Anbauereien erst in der neuesten Zeit errichtet ist. III. C. S. i. S. Sander c. Wrede vom 7. Juli 1899, Nr. 74/99 III.

29. Schenkung. Widerruf der Erben.

Mit Recht sieht das B. G. das in der Urkunde vom 4. August 1894 enthaltene Zahlungsversprechen als Schenkung an. Die Vermögenszuwendung, welche durch dies Versprechen der Kl. in bedingter Weise zu Theil ward, bestand ohne Vermögensaufopferungen ihrerseits; die Dienste, die sie dem verstorbenen Rentner Sp. geleistet bezw. in Zukunft zu leisten hatte, sind anderweitig abgegolten; in ihnen stellt sich daher im Verhältniß zu jenem Versprechen eine Gegenleistung sowenig dar, als eine solche in der Aufgabe der Rechte aus dem Vertrage vom Jahre 1890 zu finden ist. In letzter Beziehung kann dahin gestellt bleiben, ob das Abkommen vom 4. August 1894 ein einheitliches Rechtsgeschäft oder zwei unter sich in Verbindung stehende Rechtsgeschäfte in sich schließt; denn in dem einen wie in dem andern Fall verbleibt der Zuwendung, die der Kl. von Sp. in Aussicht gestellt ward, in ihrem vollen Umfang der lukrative Charakter. Damit ist das zum Begriff der Schenkung erforderliche Moment der Bereicherung gegeben, einerlei ob im Uebrigen durch das Abkommen Vortheil oder Nachtheil im Verhältniß zu ihren vorigen Rechten für Kl. erwachsen ist. Unzutreffend ist der Einwand der Rkl., daß in dem Vertrage vom 4. August 1894 Seitens des B. G. eine Novation gefunden sei und die Novation ein Forderungsrecht begründe, welches unabhängig von der Natur bezw. den rechtlichen Eigenschaften des aufgehobenen Verhältnisses stehe. Abgesehen davon, daß letztere Behauptung der vorherrschenden Ansicht nicht entspricht, ist der Vertrag als Novationsvertrag weder zu erachten, noch vom B. G. erachtet worden. Derselbe stellt sich vielmehr als eine Vereinbarung dar, durch welche die Kontrahenten in Rücksicht auf inzwischen eingetretene Umstände das zwischen ihnen bestehende Rechtsverhältniß unmittelbar neuer Regelung unterzogen haben. Gegeben ist das Zahlungsversprechen, wie das B. G. feststellt, in der Absicht der Kl. eine Gunst zu erweisen; unmaßgeblich ist daneben das Motiv, welches weil. Sp. zu solcher Gunsterweisung veranlaßt hat. Ohne Rechtsirrthum hat das B. G. den Vorwurf des Meineides als eine schwere, in die Kategorie der in C. 10 C. 8,56 vorgesehenen Beleidigungen fallende Ehrenkränkung angesehen; die Rüge der Rkl., daß vom B. G. nicht erwogen sei, daß sie von Sp. durch den Vorwurf der Unehrlichkeit zuerst verletzt und gereizt worden, erscheint um so weniger beachtlich, als der großen Erregung, in der dieselbe sich möglicherweise befunden, ausdrücklich gedacht worden ist. Der Widerruf der Schenkung ist in rechtsgültiger Weise vom Schenkgeber erklärt, trotzdem daß er in Folge vorzeitigen Ablebens Sp.'s nicht in der mündlichen Verhandlung über den Rechtsstreit, sondern allein im vorbereitenden Schriftsatz zum Ausdruck gebracht ist. Gelten die in den vorbereitenden Schriftsätzen enthaltenen Erklärungen prozeßrechtlich auch nur soweit als vorgebracht, als sie in der mündlichen Verhandlung zum Vortrag kommen, so bleibt ihnen doch die Bedeutung außergerichtlicher Erklärungen, und zur Begründung des Anfechtungsrechtes reicht der außergerichtliche Widerruf aus. Der Uebergang des Anfechtungsrechtes auf die Erben ist nicht durch gerichtliche Geltendmachung Seitens des Schenkgebers bedingt. Zutreffend wird den bestimmteren Ausdrücken der l. 10 C. cit. der Vorzug vor den unbestimmten der l. 7 C. eod. nach vorherrschender Ansicht gewährt, und im vorliegenden Falle handelt es sich überdies allein um Abwehr der hinfällig gewordenen Klage des Schenknehmers bezw. um Feststellung der Hinfälligkeit des ertheilten Schenkungsverspechens und der auf solchem beruhenden Rechte. III. C. S. i. S. Haupitzer c. Sporleder und Genossen vom 30. Juni 1899, Nr. 70/99 III.

30. Vertragserfüllung.

Die Rkl. rügt, daß im Falle der Ableistung der dem Kl. im B. U. auferlegten Eide die demselben obliegende Gegenleistung nicht in der Urtheilsformel zum Ausdruck gebracht sei. Sie begehrt gemäß ihrem eventuellen Berufungsantrage nur gegen Zahlung von 1 900 Mark Kaufgeldern nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 1. Juli 1896 verurtheilt zu werden. Dieser Antrag würde begründet sein, wenn Zug um Zug zu beschaffende Leistungen in Frage ständen. Dies ist aber nicht der Fall. Wenn der zweite der dem Kl. auferlegten Eide geleistet wird, so steht damit fest, daß er die gedachte Zahlung erst nach Empfang der ersten Rate von Brandversicherungsgeldern zu leisten hat, welche er für den Abbrand seiner Bäckerei zu erheben hat. Das B. G. hat als nachgewiesen angenommen, daß bisher keine Brandversicherungsgelder an den Kl. gezahlt sind, und es steht nicht fest, wann deren Auszahlung an ihn erfolgen wird. Es ist daher der Anspruch der Bekl. auf Zahlung der 1 900 Mark mit Zinsen zur Zeit nicht begründet, uud konnte demgemäß nur, wie geschehen, erkannt werden. III. C. S. i. S. Schömer c. Hansen vom 11. Juli 1899, Nr. 14/99 III.

31. condictio indebiti.

Es läßt sich nicht beanstanden, daß das B. G. die Erfordernisse des Rückforderungsanspruchs in subjektiver Beziehung als gegeben angesehen hat. Die Kl. haben sich ohne Zweifel bei der Leistung der Zahlung im Irrthum über ihre Zahlungsverpflichtung befunden, weil sie sonst jedenfalls nicht bezahlt haben würden. Daß auch die Versicherungsgesellschaften an die Beitragspflicht der Ladungsempfänger geglaubt und nicht etwa aus Coulanz gegen ihre Versicherten gehandelt haben, ist um deswillen gewiß, weil sie ohne Zögern auf Grund der Dispache gezahlt und Bedenken gegen ihre Verbindlichkeit niemals geäußert haben. Wie die Umstände liegen, brauchte die Thatsache des Irrthums nicht näher begründet und nachgewiesen zu werden. Ohne dessen Entschuldbarkeit würde die Condiction nun aber gleichwohl versagt werden müssen. Das ist zwar bestritten, so von Wächter, Pandekten, Bd. II, Beilage II zu § 219, S. 502 fg.; und in den neueren Gesetzgebungswerken wie auch im Bürgerlichen Gesetzbuche, § 812 bis § 814, wird ein entschuldbarer Irrthum nicht mehr verlangt. Für das gemeine

Digitized by Google

Recht hat die Rechtswissenschaft aber doch im Großen und Ganzen an diesem Erforderniß festgehalten, und das R. G. hat sich wiederholt auf den gleichen Standpunkt gestellt. Vergl. Bolze, Praxis des R. G., Bd. 19, Nr. 193; Entsch. des I. C. S. i. S. Martin G. Schnuit gegen N. M. H. Groth vom 1. Oktober 1896, Rep. I, 153/96; desgl. in Sachen der Kölnischen Feuerversicherungsgesellschaft Colonia und Gen. gegen Hamburgische Elektricitätswerke vom 4. Februar 1899, Rep. I, 425/98. Das B. G. hat nun aber den Irrthum der Kl. zutreffend für entschuldbar gehalten. Daß er nicht auf rechtlichem, sondern auf thatsächlichem Gebiete gelegen ist, erscheint unzweifelhaft. — Sind hiernach die Voraussetzungen des Rückforderungsanspruchs sämmtlich gegeben, so hat das B. G. doch trotzdem der Klage — abgesehen von einem Theilbetrage — die Folge versagt, weil, wenn die Kl. nicht bezahlt hätten, die durch die Bekl. vertretene Rhederei von ihren Kaskoversicherern Ersatz erhalten haben würde, sie somit aber nicht um die geforderten Geldsummen, sondern höchstens vielleicht um die Forderung gegen ihre Kaskoversicherer bereichert sei. Diese Rechtsanschauung ist irrig. Der Ersatzanspruch, der der Rhederei auf Grund der Versicherung ihres Schiffs gebührt, schließt das Rückforderungsrecht der Kl. an sich ohne Zweifel nicht aus. Zunächst liegt eine Bereicherung ihres Vermögens darin, daß ihr der Schaden, den sie erlitten hatte, ohne Rechtsgrund von den Kl. vergütet ist. Sofern sie von ihren Versicherern solche Vergütung zu beanspruchen hatte, hat sie nun freilich nicht mehr empfangen, als ihr zukam. Die Zahlung, die sie empfing, hat sie aber nichtsdestoweniger ohne rechtlichen Grund, weil sie sie nicht von ihrem Schuldner oder in dessen Namen empfangen hat. Es liegt im Wesen der Obligation, daß sie zwischen bestimmten Personen besteht. Diejenige Obligation, zu deren Erfüllung geleistet worden ist, bestand aber in Wahrheit nicht, weil die wirkliche Obligation eben nicht zwischen dem Empfänger und Geber, sondern zwischen dem Empfänger und einem Dritten bestand. Die Leistung, die nicht behufs Auflösung des echten, sondern behufs Auflösung eines eingebildeten Obligationsverbandes geschah, ließ jenes daher an und für sich auch ganz unberührt. Sie war somit nach beiden Seiten ohne rechtfertigenden Grund: die Kl. leisteten, was sie nicht schuldig waren, und die Rhederei empfing, was sie nicht fordern konnte. Daraus ergiebt sich die Pflicht zur Zurückerstattung. Dieser Grundsatz wird in den Quellen wiederholt zur Anerkennung gebracht und von den Rechtslehrern mit Einmüthigkeit vertreten. Demjenigen, der eine fremde Schuld in dem irrigen Glauben, selber Schuldner zu sein, berichtigt, wird die Condiction zugesprochen. Vergl. l. 19 § 1, l. 65 § 9 D. de cond. indeb. 12, 6. Und nur dann greift eine andere Beurtheilung Platz, wenn die Leistung dadurch zur wahren Schulderfüllung wird, daß sie im Namen des eigentlichen Schuldners und für ihn vollzogen ist. Denn unter dieser Voraussetzung hat der Gläubiger, wie es in l. 44 D. a. a. O. heißt, „suum“ d. h. die ihm geschuldete Leistung empfangen, während es nicht zur Tilgung der wirklichen Forderung gekommen ist, wenn ohne Rücksicht auf sie und zum Zweck der Begleichung einer nicht bestehenden Schuldverpflichtung gezahlt worden ist. Vergl. Erxleben, Die condictiones sine causa. Bd. I, § 9, S. 152 fg.; Witte, Die Bereicherungsklagen, § 10, S. 75 fg.; Voigt, Die condictiones ob causam, § 75, S. 656 fg.; Pfersche, Die Bereicherungsklagen, S. 115; Dernburg, Pandekten, Bd. II, § 141. Danach ist die Bekl. zur Rückgewähr des irrthümlich Gezahlten verpflichtet, wenn ihre Verpflichtung nicht aus diesem oder jenem Grunde wieder in Wegfall gekommen ist. Den Gegenstand der Condiction bildet dasjenige, was sie ohne Rechtsgrund erhalten hat. Denn eben das ist der Zweck der Klage, dem Geber wieder zu verschaffen, was aus seinem Vermögen in das Vermögen des Empfängers übergegangen ist. Vergl. l. 7 D. a. a. O.; l. 25, D. de praesor verb. 19, 5. Andererseits findet die Verpflichtung ihre Begrenzung aber wieder in der Bereicherung; und wenn die grundlose Leistung gleichzeitig einen Nachtheil mit sich gebracht hat, so bleibt nur insoweit, als dieser Nachtheil überwogen wird, eine wahre Bereicherung zurück. Der Umfang der Rückgewährspflicht wird also durch das Maß der ungerechtfertigten Vermögenserweiterung bezeichnet. Insbesondere versagt der Condictionsanspruch danach auch, sofern und soweit der Empfänger zufolge der Zuwendung ein Forderungsrecht eingebüßt hat, dessen Realisirung ihm möglich war. Diese Beschränkung des der Leistung des Condictionsschuldners an sich eigenen Inhalts tritt aber eben nur auf Grund besonderer Ereignisse ein, während normaler Weise immer die Rückgewähr des Hingegebenen in Frage kommt. Will der Schuldner daher geltend machen, daß er nur auf Weniger belangt werden könne, so wird es seine Aufgabe sein, diejenigen Thatumstände darzuthun und zu beweisen, die solchem Einwand zur Rechtfertigung gereichen. Vergl. Kraushold, Bemerkungen über die condictio indebiti, S. 10 fg., Witte, a. a. O., § 20, S. 139 fg., Pfersche, a. a. O., S. 137 fg., Hartmann, Die Obligation, S. 265/266, Sintenis, Civilrecht, Bd. II, § 109, S. 542 fg., Brinz, Pandekten, Bd. II, § 300, insbes. S. 520. Umstände dieser Art hat die Bekl. aber nicht hinreichend vorgebracht und noch weniger nachgewiesen. I. C. S. i. S. Deutscher Lloyd u. Gen. c. Knöhr und Burchard vom 3. Juli 1899, Nr. 171/99 I.

32. Wucher.

Die Revision ficht die Schlußfeststellung des B. G. an, daß der Kl. bei Abschluß des Vertrags gewohnheits- und gewerbemäßig wucherisch gehandelt habe. Ob dieser Angriff begründet ist, kann dahin gestellt bleiben. Denn, nachdem das B. G., wie ausgeführt, ohne Rechtsirrthum festgestellt hat, daß der Kl. sich unverhältnißmäßige Vortheile durch Ausbeutung des Leichtsinns des Bekl. verschafft hat, liegt ein ungültiger Vertrag auch dann vor, wenn die Voraussetzungen des § 302 e des Strafgesetzbuchs nicht völlig erschöpft sind. Allerdings findet in diesem Falle nicht sowohl Art. II des Gesetzes vom 19. Juni 1893 Anwendung, als vielmehr die allgemeinen Grundsätze des gemeinen Rechts. Es verstößt ein solcher Vertrag, durch welchen der eine Vertragsschließende sich auf Kosten des andern unter Ausbeutung des Leichtsinns, der Unerfahrenheit oder der Nothlage desselben unverhältnißmäßige Vortheile verschafft, gegen die guten Sitten. Hierfür sprechen schon allgemeine Gründe, jedenfalls aber ergiebt sich dies aus der herrschenden Anschauung über derartige Verträge, aus welcher die sogenannte Wuchergesetzgebung vom Jahre 1880 und 1893 hervorgegangen ist, und die auch im B. G. B. § 138 Abs. 2 zum Ausdruck gekommen ist. Der Art. II des Gesetzes vom 19. Juni 1893 steht der Anwendung des gemeinen Rechts nicht entgegen, da, wie in der Kommission zur Berathung

Digitized by Google

dieses Gesetzes ausdrücklich Seitens der Regierungskommissare hervorgehoben worden ist, die genannte Gesetzesbestimmung das bestehende bürgerliche Recht nicht einschränken, sondern nur die Ungültigkeit der gegen § 302 e des Strafgesetzbuchs verstoßenden Verträge für alle Fälle sichern sollte (Kommissions-Berichte Anl. 141 der II. Session von 1892/3 S. 9). Es ist sonach das B. U. auch dann begründet, wenn Kl. nicht gemäß § 302 e des Strafgesetzbuchs strafbar erscheint. III. C. S. i. S. Eckhardt c. Stiehl vom 14. Juli 1899, Nr. 99/99 III.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

33. §§ 10, 11 Einl. § 330 I. 5. § 26 I. 6.

Der Bekl. wäre in jedem Falle zur Gewährleistung verpflichtet, sofern nicht die Ausnahme des § 330 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. gegeben ist. Mit Recht hat aber der B. R. diese angenommen. Es ist gewiß, wird auch von der Kl. selbst nicht verkannt, daß § 330 dann Anwendung findet, wenn der Käufer den Fehler entweder erkannt hat oder ihn bei gehöriger Aufmerksamkeit — also ohne grobes oder mäßiges Versehen — erkennen mußte. Thatsächliche Anhaltspunkte dafür, daß die Kl. der Unstatthaftigkeit der Fenster beim Vertragsabschlusse sich bewußt gewesen ist, liegen nicht vor und ein durch Nichterkennen derselben begangenes Versehen stellt sie deshalb in Abrede, weil die Polizeiwidrigkeit der 5 Fenster in Folge der konkreten Verhältnisse, d. i. ihres 10jährigen Bestehens „latent" gewesen sei, sofern sie nicht überhaupt nur auf der Nichterfüllung einer besonderen, bei der Genehmigung des Bebauungsplanes im Jahre 1887 gestellten Bedingung beruhe. Dies alles habe das B. G. nicht hinreichend gewürdigt. Allein auch diese Ausführung ist nicht begründet. Zunächst ist unzweifelhaft und unbestritten, daß Kl. die 5 Fenster selbst, also auch ihre Lage und ihr Hinausgehen auf das durch den Vertrag geschaffene Nachbargrundstück gekannt hat. Sodann hat der B. R. einwandsfrei festgestellt, daß dem Bekl. im Jahre 1887 die Bedingung des Niederreißens von Gebäuden auf Nr. 56 von der Polizeibehörde nicht gestellt worden ist und was den langjährigen thatsächlichen Bestand der Fenster anlangt, so ist derselbe zugleich ein rechtmäßiger deshalb gewesen, weil bis zur Wegveräußerung des einen Grundstückes kein Anlaß zum Verbote der Fenster vorgelegen hat. Sonach hat deren durch den Verkauf entstandener Fehler nicht auf besonderen thatsächlichen Verhältnissen, sondern einzig und allein auf der Magdeburger Baupolizeiverordnung vom 24. November 1893 beruht. Diese Vorschriften aber müßte die Kl. bei Anwendung der ihr nicht nur durch Vernunft und Erfahrung, sondern auch durch das Gesetz — § 12 der Einleitung zum A. L. R. — vorgeschriebenen Aufmerksamkeit kennen, womit ihr zugleich von selbst der Fehler der 5 Fenster in die Augen fallen mußte. Es kann die Richtigkeit der weiter gehenden Ansicht, daß der § 12 cit. geradezu die Fiktion der Gesetzeskenntniß begründe, dahingestellt bleiben (vergl. Juristische Wochenschrift 1887 S. 237 Nr. 16). Nach dem bezeichneten Paragraphen ist aber jeder Einwohner des Staates verbunden, sich um die ihn, sein Gewerbe und seine Handlungen betreffenden Gesetze genau zu erkundigen und kann sich Niemand mit der Unwissenheit eines gehörig publizirten Gesetzes entschuldigen. Aus dem Sprachgebrauche des A. L. R., der z. B. aus einer Vergleichung der §§ 10 und 11 der Einleitung, ferner aus §§ 52, 53 daselbst und aus § 26 Thl. I Tit. 6 hervorgeht und zwischen Gesetzen und Verordnungen im Sinne der jetzigen staatsrechtlichen Verhältnisse nicht unterscheidet, und aus dem, auf möglichst nachdrückliche Wirkung staatlicher Anordnungen und auf Abschneidung von Irrthumseinreden gerichteten Zwecke der in Rede stehenden Vorschrift, ergiebt sich, daß unter „Gesetzen" im Sinne des § 12 cit. auch provinzielle Polizeiverordnungen zu verstehen sind, sofern sie nur gehörig veröffentlicht wurden. Dieser von der Auslegung und Rechtsprechung bisher schon aufgestellte Satz ist durchaus zu billigen. (Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts, Bd. I § 20 Anm. 2, Koch, Allgemeines Landrecht zu § 12 der Einleitung, Striethorst Archiv, Bd. 71 S. 111, Bd. 60 S. 76.) Die gehörige Publikation der Magdeburger Baupolizeiverordnung vom 24. November 1893 unterliegt keinem Zweifel. Somit irrt die Revision, wenn sie jedes Versehen der Kl. leugnet und höchstens einen entschuldbaren Rechtsirrthum derselben betreffs der fehlerhaften Fenster zugiebt. Nach ausdrücklicher Vorschrift des § 12 cit. ist der Rechtsirrthum unentschuldbar, und mag es auch in anderen Fällen auf Entschuldbarkeit oder Unentschuldbarkeit des Irrthums nicht ankommen. Der § 330 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. gerade in seinem von der Revision besonders hervorgehobenen Zusammenhang mit §§ 81, 82 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. läßt nur entschuldbaren Irrthum bei der Frage der Erkennbarkeit von Mängeln des Kaufgegenstandes zu. V. C. S. i. S. Gebr. Commichau c. Klaus vom 8. Juli 1899, Nr. 162/99 V.

34. § 58 I. 4. Pr. Städteordnung vom 30. Mai 1853.

Der B. R. geht in Uebereinstimmung mit dem L. G. davon aus, daß nach § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 die Anstellung des Bekl. als Schlachthofvorsteher nur auf Lebenszeit erfolgen konnte, daß jedoch das Ausbedingen eines Probejahres, innerhalb dessen die Dienstleistungen des Bekl. nur als vorübergehende angesehen werden sollten, zulässig gewesen sei. Beide Instanzrichter nehmen ferner an, daß nach Ablauf des Probejahres, falls Leistungen und Verhalten des Bekl. befriedigten, lebenslängliche Anstellung erfolgen sollte, daß alsdann zur Umwandlung der probeweisen Anstellung in eine definitive eine neue Willenseinigung der Parteien erforderlich gewesen sei und daß diese Willenseinigung nicht der ausdrücklichen Erklärung bedurft habe, vielmehr gültig auch durch konkludente Handlungen habe erfolgen können. Diese Erwägungen sind als zutreffend anzuerkennen und entsprechen den von dem erkennenden Senat wiederholt ausgesprochenen Grundsätzen. (Urtheil des IV. Senats vom 19. September 1892, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 30 S. 183.) Während vom L. G. das Vorliegen solcher konkludenten Handlungen verneint worden ist, hat der B. R. sie als vorhanden angenommen und deshalb unter Abänderung des ersten Urtheils die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Diese Annahme wird auf folgende Ausführungen gestützt: Dadurch, daß Bekl. auch nach dem 16. September 1897 mit Wissen und Willen der Kl. sein Amt weiter verwaltet, habe er zu erkennen gegeben, daß er nunmehr dauernd im Amte bleiben wolle; Kl. habe dadurch, daß sie den Bekl. ruhig im Amte belassen, stillschweigend erklärt, daß seine Leistungen und sein Verhalten innerhalb des Probejahres befriedigt hätten und daß sie nunmehr den Bekl. definitiv als Schlachthofvorsteher behalten wolle. Die probeweise Anstellung sei damit in eine definitive übergegangen. Nach dem Stellen-

Digitized by Google

ausschreiben habe Kl. dem Bekl., wenn sie ihn nicht behalten wollte, vor Ablauf des Probejahres kündigen müssen; das Ausschreiben ergebe klar, daß von vorneherein nur eine einjährige Probezeit beabsichtigt gewesen sei und daß es sich nach Ablauf der Probezeit habe entscheiden müssen, ob definitive Anstellung oder Entlassung erfolgen solle. Die aus den Aeußerungen des Ersten Bürgermeisters, wie sie in der Registratur desselben vom 21. Februar 1898 niedergelegt seien, von der Kl. gezogene Folgerung, daß Bekl. auch nach Ablauf des Probejahres nur probeweise auf Kündigung angestellt gewesen, sei unzutreffend. Wie die Anstellung der Gemeindebeamten durch den Magistrat gemäß § 56 Nr. 6 der Städteordnung nach Anhörung der Stadtverordneten erfolge, so sei auch zu einer Verlängerung der Probezeit ein Magistratsbeschluß erforderlich gewesen, der dem Bekl. habe mitgetheilt werden müssen, um ihm gegenüber rechtliche Bedeutung zu haben. Nach Angabe der Kl. sei zwar der Magistrat mit der zwischen dem Ersten Bürgermeister und dem Bekl. getroffenen Vereinbarungen bekannt gemacht und habe seine Zustimmung erklärt, ohne einen formalen Beschluß zu fassen; Kl. habe aber nicht behauptet, daß dieser Beschluß dem Bekl. mitgetheilt sei. Der Erste Bürgermeister sei auch garnicht befugt gewesen, eine derartige Vereinbarung mit dem Bekl. zu treffen, und stelle sich dieselbe nur als eine Abmachung privater Natur dar, habe jedoch für den Anstellungsvertrag keine rechtliche Bedeutung. Diese Ausführungen geben zu wesentlichen rechtlichen Bedenken Veranlassung, da dieselben, wie die Revision mit Recht geltend macht, in sich nicht schlüssig sind und auf einer Verkennung des Wesens der stillschweigenden Willenserklärung beruhen, welche Handlungen voraussetzt, aus denen die Absicht des Handelnden mit Zuverlässigkeit geschlossen werden kann. (§ 58 Tit. 4 Thl. I des A. L. R.) Nach dem Stellenausschreiben, auf Grund dessen die Wahl geschehen und vom Bekl. angenommen ist, „erfolgt nach Ablauf der Probezeit, wenn Leistungen und Verhalten befriedigen, definitive Anstellung als Gemeindebeamter auf Lebenszeit mit Pensionsberechtigung nach § 65 der Städteordnung.“ Die definitive Anstellung nach Ablauf der Probezeit war also davon abhängig, daß Leistungen und Verhalten des Bekl. befriedigten. Nun ergiebt sich aus dem dem B. R. vorgetragenen Inhalte der Magistratsakten A. 15 Nr. 210, daß Anfangs Juli 1897 mehrfach Klagen über das Verhalten des Bekl. erhoben waren, daß hierüber Ermittelungen durch den Magistrat angestellt sind und daß auf Grund derselben zwischen dem Ersten Bürgermeister und dem Bekl. Ende Juli oder Anfangs August 1897 Verhandlungen stattgefunden haben sollen, wie sie in der Notiz des Ersten Bürgermeisters vom 21. Februar 1898 demnächst vermerkt worden sind. Wenn der B. R. nun zunächst aus der Thatsache, daß Bekl. im Amte belassen sei, eine stillschweigende Erklärung der Kl. folgert, daß Leistungen und Verhalten des Bekl. befriedigt hätten, so berücksichtigt diese Folgerung in keiner Weise die hervorgehobene Sachlage, und wenn der B. R. jene Verhandlungen als rein private erachtet, die ohne Magistratsbeschluß und ohne Mittheilung derselben an den Bekl. unerheblich seien, so verkennt er die Bedeutung der Verhandlungen bei Beurtheilung einer stillschweigenden Willenserklärung. Hat, wie von der Kl. unter Beweisantritt behauptet worden ist, der Erste Bürgermeister jene Eröffnungen dem Bekl. gemacht und sind dieselben von ihm dem Magistrat mitgetheilt und von letzterem genehmigt, so kann in dem weiteren Belassen des Bekl. im Amte unmöglich eine stillschweigende, auf definitive Anstellung des Bekl. gerichtete Willensäußerung der Kl. gefunden werden, eine solche wäre vielmehr geradezu ausgeschlossen; und hat, wie Kl. weiter unter Beweis gestellt hat, Bekl. sich mit den ihm vom Ersten Bürgermeister gemachten Eröffnungen einverstanden erklärt, so konnte er seinerseits nicht annehmen, daß Kl. ihn trotzdem definitiv angestellt habe und ebensowenig das Amt in der Ueberzeugung weiter führen, daß ihm dasselbe nunmehr definitiv übertragen sei, zumal ihm das Gehalt nach wie vor monatlich postnumerando und nicht vierteljährlich im Voraus gezahlt wurde. Die gedachten Eröffnungen sind aber keineswegs rein privater Natur, vielmehr von dem Ersten Bürgermeister in seiner Eigenschaft als Dirigent des Magistrats dem Bekl. gemacht, sie sind sodann nach Behauptung der Kl. dem Magistrat mitgetheilt und von diesem genehmigt und die Städteordnung vom 30. Mai 1853 enthält keine Vorschriften darüber, daß derartige Mittheilungen und Beschlüsse in schriftlicher Form ergehen müssen. Alle diese Umstände hat der B. R. aber entweder garnicht oder nicht ausreichend berücksichtigt; seine Feststellung ist ungenügend und nicht die gegebene Sachlage erschöpfend begründet und verletzt den Begriff der stillschweigenden Willenserklärung. IV. C. S. i. S. Stadt Nordhausen c. Voemel vom 12. Juni 1899, Nr. 477/98 IV.

35. § 1 I. 5.

Mit Recht nehmen die Vorinstanzen an, daß aus den Schreiben eine Willensübereinstimmung der Kl. mit den Lieferanten sich nicht ergiebt. Der vom B. R. „für den nöthigen Fall“ getroffenen Feststellung, daß die Differenzpunkte geeignet gewesen seien, das Zustandekommen der Verträge trotz der sonst vorhandenen Einigungspunkte zu verhindern, hätte es nicht bedurft. Ob die Abweichungen der Annahmeerklärungen von der Offerte objektiv von größerer oder geringerer Erheblichkeit sind, ist ohne Belang, es kommt allein darauf an, daß sie dem Empfänger der Offerte erheblich genug erschienen sind, um den Vertragsabschluß von der Unterwerfung des Offerenten unter seinen Willen in diesen Punkten abhängig zu machen und daß er sich in diesem Sinne erklärt hat. So lange der Offerent seine Zustimmung dazu nicht ausgesprochen hat, fehlt es an der Einigung und liegt sogar Dissens für das gesammte Geschäft vor. Der Standpunkt des Bekl. ist auf eine Verwechselung zurückzuführen. Haben die Kontrahenten sich über die Essentialien geeinigt, so ist der Vertrag perfekt, mögen die beiderseitigen Erklärungen auch über die Accidentalien nichts enthalten. Die Ursache liegt aber hier in der trotzdem vorhandenen endgültigen Willenseinigung. Lücken des Vertragsinhalts werden durch das Gesetz in Folge seiner Bestimmungen über die Naturalien des Geschäfts ergänzt. Macht der Empfänger der Offerte den Vertragsabschluß aber von irgend welchen Bedingungen abhängig und seien diese auch noch so geringfügig, so ergreift dies seine Willenserklärung in ihrer Totalität und es fehlt daher an einer Willenseinigung einstweilen überhaupt. Gerade auch in Bezug auf die Essentialien des Vertrages ist die Einigung nur eine bedingte; die Annahme auch hinsichtlich ihrer, die an sich und als solche keine Schwierigkeiten machen würde, bleibt von der Einigung in den Nebenpunkten abhängig. Im gegenwärtigen Falle haben die Empfänger der Offerte der Mehrzahl nach dem

Digitized by Google

Ersuchen um gleichlautende Bestätigung zwar dahin entsprochen, daß sie in den Erwiderungsschreiben den Inhalt des abzuschließenden Vertrages als Inhalt der Bestellung bezeichnen, und im Detail angeben, allein in Wirklichkeit zeigt die Uebereinstimmung sich dann als nur unvollständig und ebenso erhellt ganz klar, daß die Lieferanten nur, falls der Offerent sich fügt, auf den Vertrag eingehen wollen. Wenn sie ebenso deutlich, ausdrücklich oder stillschweigend, der Hoffnung und Erwartung Ausdruck geben, ihn dazu bereit zu finden, so ändert dies an der Thatsache der zur Zeit noch fehlenden Willensübereinstimmung nichts, es könnte nur zur Folge haben, daß die Zustimmung vielleicht schon in dem Stillschweigen, in dem Unterlassen eines Widerspruchs zu finden sein würde, allein dies könnte hier nicht interessiren, weil es außerhalb der schriftlichen Beurkundung liegen würde. Die Annahme der Revision, daß die spätere nicht urkundliche Zustimmung wegen der Unerheblichkeit der bis dahin vorhandenen Differenzpunkte der Stempelpflicht nicht entgegenstehe, beruht wiederum auf einer unrichtigen Auffassung des Verhältnisses der fehlenden Willensübereinstimmung zu denjenigen Momenten, aus denen der Empfänger der Offerte Anlaß nimmt, seine Zustimmung zu dem Vertragsabschlusse zur Zeit noch zu versagen. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Schöller & Co. vom 11. Juli 1899, Nr. 40/99 VII.

36. § 189, 349 ff. I. 5. § 260 C. P. O.

Die Bekl. haben wegen des dem Kl. schuld gegebenen Betruges, der dadurch verübt sein soll, daß er die Höhe des Ertrages seiner Fabrikation wissentlich falsch auf 100 Prozent brutto bezifferte und den Bekl. vorspiegelte, er sei Inhaber einer Vertretung in Quäker-Oats, durch deren Betrieb er seine Einnahmen erhöht habe und die er, im Falle des Ankaufs der Fabrik, ihnen zu verschaffen suchen werde — gemäß § 349 flg. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 den Rücktritt vom Vertrage erklärt und gleichzeitig die Herabsetzung des Kaufpreises mit dem Bemerken gefordert, sie würden, wenn sie den wahren Sachstand gekannt hätten, nur die Hälfte des vereinbarten Kaufpreises bewilligt haben. Nun hat nach §§ 349, 350 cit. der Betrogene, wenn er durch die Arglist des Gegners zur Errichtung des Kontraktes verleitet worden ist, die Wahl zwischen der Nichtigkeitserklärung des Geschäftes mit dem Anspruche auf Schadloshaltung — und zwischen Einklagung der Differenz unter Aufrechterhaltung des Geschäftes. Das B.U. aber erblickt darin, daß die Bekl. seit der Uebernahme der Fabrik im Oktober 1895 bis zur Schlußverhandlung in der Berufungsinstanz damit gezögert haben, den Rücktritt vom Vertrage auszusprechen, eine Genehmigung des Geschäfts im Sinne von § 189 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 5, und erachtet daher die jetzt ausgesprochene Rücktrittserklärung für unwirksam. Diese aus den Umständen des Falles hergeleitete Schlußfolgerung auf den Willen der Bekl. bewegt sich im Gebiete der thatsächlichen Feststellnng und läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Getroffen ist damit aber nur die stillschweigende Entsagung der den Bekl. an sich zustehenden Aufhebungseinrede. Eine Genehmigung des Vertrags in dem Sinne, daß nun auch der Anspruch auf Schadenersatz verloren gegangen wäre, ist nicht angenommen, da das Berufungsurtheil mit diesem Schädenanspruche sich im Folgenden noch besonders beschäftigt. Gerade seine hierauf bezüglichen Ausführungen aber geben gegründeten Anlaß zu dem Revisionsangriffe der Bekl. aus § 350 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. Auch wenn nämlich davon auszugehen wäre, daß die Bekl. bei Kenntniß der wahren Sachlage auf den vorliegenden Kaufvertrag nicht eingegangen wären, bleibt ihnen doch jetzt, nachdem sie durch Betrug zur Errichtung des Kontraktes bestimmt sind, trotz ihres Entschlusses, das Geschäft aufrecht zu erhalten, gemäß § 350 cit. die Befugniß, Ersatz des ihnen zugefügten Schadens vom Kl. zu verlangen. Nicht abzusehen ist ferner, warum es nicht möglich sein sollte — sei es mit Hilfe Sachverständiger, oder im Wege freier Schätzung nach Ermittelung der Unterlagen, die Vermögenseinbuße ziffermäßig festzustellen, die die Bekl. dadurch erleiden, daß ihnen die gewinnversprechende Agentur zum Vertriebe des Quäker-Oats nicht verschafft und der Ertrag des Fabrikgeschäfts geringer ist, als der Kl. versichert hat. An sich nämlich leuchtet ein, daß die Bekl. besser gestellt wären, wenn die angeblich unwahre Zusage des Kl. zuträfe. Denn in der Zuschrift vom 21. Oktober 1895, welche der B. R. als Grundlage des Kaufgeschäfts behandelt, betont der Kl. ausdrücklich, er habe trotz des geringen Betriebskapitals wegen des hohen Bruttogewinnes seiner Fabrikation sein gutes Auskommen gehabt, und dazu sei in Folge der Agenturen (von denen besonders die Vertretung in Quäker-Oats betont wird) noch ein ansehnlicher Nebenverdienst getreten. Diesen Thatsachen hätte das B. G. entsprechend nachgehen sollen. Denn nach § 260 der C. P. O. hat es die Pflicht — nöthigenfalls unter Ausübung des Fragerechts gemäß § 130 der C. P. O., nach freier Ueberzeugung zu entscheiden, ob ein Schaden entstanden sei und wie hoch er sich belaufe. Auf einem Rechtsirrthum beruht es daher insbesondere, wenn die Abweisung der aus der Quäker-Oats-Agentur hergeleiteten Schädeneinrede damit gerechtfertigt wird, die Bekl. hätten nicht dargethan, ob und welchen Vermögensschaden sie dadurch erlitten, daß der Kl. sich nicht bemüht habe, ihnen die Vertretung zu verschaffen, oder dazu überhaupt nicht im Stande gewesen sei. Denn eine förmliche Verpflichtung des Anspruchserhebenden zur Spezifizirung des Interesses oder Substanziirung der Schadenhöhe besteht nach § 260 der C. P. O. nicht mehr (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 405; Bd. 31 S. 89). VII. C. S. i. S. Kronholz c. Anschütz vom 30. Juni 1899, Nr. 95/99 VII.

37. § 271 I. 5. § 259, 513 Nr. 7 C. P. O.

Dem B. G. ist darin beizutreten, daß der Käufer, welchem das gekaufte Grundstück übergeben und aufgelassen ist, weder die ganze rückständige Leistung zurückhalten noch vom Vertrage zurücktreten kann, wenn sich herausstellt, daß ein im Verhältniß zum Ganzen geringfügiger Theil des verkauften Grundstücks ihm nicht zum Eigenthum übertragen ist und übertragen werden kann, sondern daß er dann nur berechtigt ist, den noch schuldigen Kaufpreis um einen verhältnißmäßigen Betrag zu kürzen. In solchem Falle ist der Vertrag in der Hauptsache erfüllt und es findet so wenig der § 271 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. wie der § 326 daselbst Anwendung. Dieser Grundsatz ist aber ausgeschlossen, wenn der Käufer das Grundstück gerade mit Rücksicht auf die Zugehörigkeit des fehlenden, wenn auch geringfügigen Stückes erwerben wollte und den Vertrag nicht geschlossen haben würde, hätte er gewußt, das fehlende Stück könne ihm nicht gewährt werden. Dann ist der Vertrag in der Hauptsache nicht erfüllt; denn in erster Linie entscheidet die

Digitized by Google

Willensmeinung der Kontrahenten über die Unterscheidung von Haupt- und Nebenleistung. Der Käufer kann vom Vertrage wieder abgehen, weil dieser wegen Irrthums in dem Hauptgegenstande der Willenserklärung ungültig ist (A. L. R. Thl. I Tit. 4 § 75) und weil, falls er dem Verkäufer seine Meinung bei Abschluß des Vertrages kundgegeben hat, der Sache eine ausdrücklich vorbedungene Eigenschaft fehlt (A. L. R. §§ 325, 326). Dies trifft hier zu. Der Bekl. hat Thatsachen unter Beweis gestellt, aus welchen sich ergeben soll, daß er ein zusammenhängendes Grundstück, nicht zwei durch einen Weg getrennte Parzellen habe erwerben wollen, und daß er gerade auf die Geschlossenheit des Grundstücks Gewicht gelegt habe. Diesen Umstand übergeht das B. G. mit Stillschweigen und deshalb unterliegt sein Urtheil nach § 259, § 513 Nr. 7 der C. P. O. der Aufhebung. V. C. S. i. S. Anders c. Weiß vom 5. Juli 1899, Nr. 54/99 V.

38. §§ 284, 285 I. 5.

Begründet ist der Angriff der Revision, welcher geltend macht, der B. R. habe gegen die vom R. G. aufgestellten Rechtsgrundsätze über die durch Treu und Glauben gebotene Anzeigepflicht beim Vertragsschluß im vorliegenden Falle dadurch verstoßen, daß er eine Rechtspflicht des Kl., dem Bekl. über die Vermögenslosigkeit der Hypothekenschuldnerin Frau N. Mittheilung zu machen, verneint habe. Das R. G. hat beim Sachkauf in wiederholten Entscheidungen aus §§ 284, 285 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 den Satz hergeleitet, der Verkäufer sei, auch abgesehen von der eigentlichen Gewährleistungspflicht, im Interesse des Käufers verpflichtet, alle ihm bekannten Umstände, von denen nach vernünftigem Ermessen anzunehmen ist, daß ihre Kenntniß für die Willensentschließung des Käufers, auf den Kauf einzugehen, von Erheblichkeit ist, dem letzteren anzuzeigen, vorausgesetzt, daß der Verkäufer selber sich der hiernach dem betreffenden Umstand zukommenden Bedeutung bewußt ist. (Vergl. vor Allem die Urtheile vom 25. Februar 1899 in Sachen Ganzlin wider Möhring V. 306/1898, abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1899 S. 247 Nr. 67, und vom 29. April 1899 in Sachen Specovius wider Scheller V. 409/1898; außerdem Juristische Wochenschrift Jahrgang 1894 S. 474 Nr. 30; Urtheil vom 2. Februar 1895 bei Gruchot Beiträge Bd. 39 S. 941; Urtheil vom 4. November 1896 in Sachen Stahlkopf wider Düntzel V. 153/96.) Diesen Satz auch auf die Abtretung von Forderungen zur Anwendung zu bringen, kann, da die citirten §§ 284, 285 nach ihrem Wortlaut und ihrer systematischen Stellung allgemein für alle Arten von Verträgen gelten, um so weniger einem Bedenken unterliegen, als nach § 381 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 bei der Cession die Regeln des Kaufs Anwendung finden. Nun handelt es sich allerdings im vorliegenden Falle um eine Hypothekenforderung. Bei Forderungen dieser Art wird erfahrungsmäßig im Geschäftsverkehr das Hauptgewicht auf die dargebotene Realsicherheit gelegt, während die persönliche Haftung des Schuldners bei Beurtheilung des Verkehrswerthes von Hypotheken in den Hintergrund tritt. (Vergl. die Bemerkung von Suarez zu § 427 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 bei Bornemann Systematische Darstellung des Preußischen Civilrechts Bd. 3 Anm. 5 zu § 186, II. Auflage S. 96.) Es bleibt jedoch zu berücksichtigen, daß Hypotheken meistens zu dem Zweck erworben werden, um regelmäßige und pünktliche Verzinsung eines hingegebenen Kapitals in gleicher Weise zu erlangen, wie sie die Anlegung von Kapitalien in Werthpapieren gewährt. Von diesem Gesichtspunkte aus muß angenommen werden, daß jeder, der eine Hypothek zu erwerben beabsichtigt, in der Regel auf die persönlichen Verhältnisse des Grundstückseigenthümers insoweit entscheidendes Gewicht legen wird, als durch sie die Fähigkeit des Eigenthümers, die Zinsen ordnungsmäßig zu bezahlen, beeinflußt wird. Dies trifft auch im vorliegenden Falle zu, obwohl hier kein baares Kapital hingegeben, sondern die Hypothek zur Deckung eines Kaufgeldanspruchs abgetreten worden ist. V. C. S. i. S. Salomons c. Bein vom 8. Juli 1899, Nr. 61/99 V.

39. §§ 325 ff. I. 5.

Die Vergütung des Minderwerthes einer Sache wegen fehlender Eigenschaften erfolgt nach der Differenz zwischen dem Werthe der fehlerhaften Sache und dem Kaufpreise, und die Differenz besteht, unter Anwendung der sogenannten relativen Berechnungsart, in dem Unterschiede zwischen dem Kaufpreise und derjenigen Summe, welche zu dem Kaufpreise in demselben Verhältnisse steht, wie der Werth der fehlerhaften Sache zum Werthe der fehlerlosen (vergl. R. G. Gruchot, Beiträge, Bd. 24, S. 888, Juristische Wochenschrift 1897, S. 22, Nr. 53). Die relative Berechnungsart findet auch beim Tauschvertrage Anwendung. Hier tritt an die Stelle des Kaufpreises der Werth der Gegenleistung (R. G. Gruchot, Bd. 24, S. 891 fg.). Haben aber die Kontrahenten einen Annahmepreis für die minderwerthige Sache vereinbart, so ist damit der Berechnungsfaktor des Kaufpreises gegeben und es bedarf eines Ersatzes desselben und Ermittelung des Werthes der Gegenleistung nicht. So liegt die Sache hier. V. C. S. i. S. Wolff c. v. Daum vom 10. Juli 1899, Nr. 74/99 V.

40. § 337 I. 5. §§ 162, 168, 240 I. 11.

Das A. L. R. geht nicht davon aus, daß für beide Theile möglichst der frühere Zustand wiederherzustellen sei, vielmehr begünstigt es den Käufer, indem es ihm „wegen der genossenen Früchte, wegen Verbesserungen und Verschlimmerungen, auch sonst überall" die Stellung eines redlichen Besitzers einräumt. (§ 337 Thl. I Tit. 5.) Daraus allein würde sich freilich für die vorliegende Frage nichts ergeben; aber in den §§ 162, 168, 240 Thl. I Tit. 11 wird dem Käufer, falls er einem redlichen Besitzer gleich zu achten ist, ein Anspruch auf Erstattung der Kosten des Kaufes gegeben. Wenn nun auch die bezogenen Gesetzesbestimmungen von den Fällen der Eviktion und der Aufhebung von Kaufverträgen wegen Nichterfüllung handeln, so stellen sie sich wie der B. R. in Betreff des § 240 Thl. I, Tit. 11 zutreffend ausführt — als Ausflüsse eines allgemeinen Prinzips dar. In allen Fällen, in denen der Käufer in Folge eines vom Verkäufer zu vertretenden Fehlers der Sache oder Mangels im Rechte die Sache nicht behalten will oder kann, ist er, sofern und soweit ihm die Rechtsstellung eines redlichen Besitzers vom Gesetze eingeräumt ist, hinsichtlich der auf den Kauf aufgewendeten Kosten so zu stellen, als wenn der Kaufvertrag nicht geschlossen wäre. Zu demselben Ergebnisse kommt § 467 des B. G. B., obwohl dieses von dem Grundsatze ausgeht, daß im Falle der Wandelung für beide Theile der frühere Zustand wiederherzustellen sei. (Motive Bd. 2 S. 230.) Eine konsequente Durchführung dieses Grundsatzes würde wohl

Digitized by Google

die Theilung dieser Kosten, deren Aufwendung nicht ungeschehen gemacht werden kann, ergeben. Dies lag jedoch nicht im Sinne der gesetzgebenden Faktoren, vielmehr wollten diese jenes Prinzip zu Gunsten des Käufers durchbrechen. Demgemäß wird im § 467 Satz 2 positiv bestimmt, daß der Verkäufer dem Käufer die Vertragskosten zu ersetzen hat. Wichtig für die hier getroffene Entscheidung ist, daß man geglaubt hat, mit dieser Bestimmung bisher geltendes Recht zu kodifiziren. (Motive Bd. 2 S. 232.) V. C. S. i. S. Lickmann c. von Bursztini vom 1. Juli 1899, Nr. 47/99 V.

41. §§ 337, 338 I. 5.

Wo der Grundsatz der Wiederherstellung des früheren Zustandes gilt, wird die nothwendige Folgerung gezogen, daß der Käufer, welcher von dem Wandelungsrechte Gebrauch macht, die Sache mit allen Früchten, welche er gezogen hat oder bei ordnungsmäßiger Wirthschaft hätte ziehen können, der Verkäufer dagegen den Kaufpreis mit Zinsen zurückzugeben und die Aufwendungen, welche der Käufer angemessen gemacht hat, um Früchte zu erzielen, zu erstatten hat. So sind die wechselseitigen Pflichten bei der Wandelung geregelt im römischen Rechte (vergl. Windscheid Pandekten 7. Auflage Bd. 2 § 394 S. 440) und im B. G. B. (§§ 467, 347, 987); der Käufer hat den Reinertrag der Sache an den Verkäufer herauszugeben. Den gleichen Rechtszustand wollen die Bekl. aus dem A. L. R. herleiten; aber zu Unrecht. Denn dieses erkennt den Grundsatz der Wiederherstellung des früheren Zustandes nicht an, trifft vielmehr einen dem Käufer günstigeren Ausgleich. Letzterer wird als redlicher Besitzer angesehen (§ 337 Thl. I Tit. 5) und behält als solcher die genossenen Früchte (§§ 189 190, Thl. I Tit. 7), kann dagegen aber auch nicht Verzinsung des ihm zurückzuzahlenden Kaufpreises verlangen, weil er sich sonst mit dem Schaden des Verkäufers bereichern würde. (§ 338 Thl. I Tit. 5. Vergl. Gruchot Beiträge Bd. 35 S. 932 ff.) Demnach braucht nach A. L. R. der Käufer den aus der Sache gezogenen Reinertrag dem Verkäufer nicht zu erstatten (vergl. Entsch. des Obertribunals Bd. 73 S. 39). Darauf, daß hierin das A. L. R. von den Grundsätzen des gemeinen Rechtes und von den Vorschriften des B. G. B. abweicht, ist auch in den Motiven zum B. G. B. Bd. 2 S. 230 aufmerksam gemacht. Zu Unrecht suchen die Bekl. eine Verpflichtung des Kl. zur Erstattung des Reinertrages aus § 338 des A. L. R. Thl. I Tit. 5, nach welchem der Redhibent sich mit dem Schaden des Verkäufers nicht bereichern darf, herzuleiten. Hätte diese Vorschrift den ihr von den Bekl. untergelegten Sinn, dann würde sie in direktem Widerspruche stehen mit der Bestimmung des § 337 daselbst, nach welcher der wandelnde Käufer wegen der genossenen Früchte als ein redlicher Besitzer anzusehen ist. In der That stehen aber diese unmittelbar zusammenhängenden Vorschriften nicht miteinander in einem Widerspruche (welcher den Redaktoren des A. L. R. unmöglich hätte entgehen können), vielmehr bezieht sich § 338 im Gegensatze zu § 337 auf solche aus der gekauften Sache gezogene Vermögensvortheile, auf welche der Käufer in seiner Rechtsstellung als redlicher Besitzer keinen Anspruch hat (Gruchot Beiträge Bd. 41 S. 649, 650), z. B. auf voraus erhobene Miethzinsen, auf Einnahmen aus Veräußerung von Substanztheilen und dergleichen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

42. §§ 25, 26 I. 6.

Die Revision meint zunächst, daß, wie auch das B. G. wohl annehme, der Thatbestand des § 367 Nr. 12 des Strafgesetzbuchs nicht lediglich durch das objektive Außerachtlassen des Polizeigesetzes, das Bestehen eines demselben widersprechenden Zustandes, erfüllt werde, daß vielmehr ein konkretes Verschulden der Bekl. erforderlich sei. Die Vorinstanz mache der Bekl. allerdings den Vorwurf eines Versehens, habe diese Annahme aber nicht näher begründet, da weder eine unmittelbare rechtverletzende Handlung der Korporation beziehungsweise ihrer Willensorgane, noch ein Mangel der Sorgfalt bei der Auswahl der Wegepolizei- und Unterhaltungsbeamten, noch eine Pflichtverletzung der Letzteren festgestellt sei. Das B. G. führt in dieser Beziehung aus, daß das Loch, in welches Kl. am 20. Februar 1896 auf der zur Stadt Oppeln gehörigen öffentlichen Straße gestürzt sei, dergestalt unverdeckt und unverwahrt gewesen sei, daß daraus Gefahr für Andere habe entstehen können. Die beklagte Stadtgemeinde, welche für die Sicherheit des Verkehrs auf ihren Straßen zu sorgen habe, habe daher den § 367 Nr. 12 a. a. O. übertreten. Die Bekl. treffe auch der Vorwurf eines Versehens, da das umfangreiche und tiefe Loch schon längere Zeit vor dem Unfalle vorhanden gewesen sei, also längst hätte beseitigt oder verwahrt werden können und sollen. Das B. G. stützt seine Annahme, daß der Bekl. ein Versehen zur Last falle, also darauf, daß der gefahrdrohende Zustand längere Zeit bestanden hat, ohne daß zu seiner Abhülfe etwas geschehen ist. Diese Begründung ist zutreffend. Denn hat dasjenige Willensorgan der Bekl., zu dessen Geschäftskreis die Fürsorge für den ordnungsmäßigen Zustand der Straßen gehörte, den gefährlichen Zustand gekannt und die Beseitigung desselben nicht alsbald veranlaßt, so fällt ihm ohne weiteres ein Verschulden zur Last, für welches die beklagte Stadtgemeinde haftet. Hat das betreffende Willensorgan den fraglichen Zustand aber nicht gekannt, so besteht sein Versehen darin, daß es nicht dafür gesorgt hat, daß die Straßen gehörig beaufsichtigt und Mängel, welche den Verkehr auf denselben gefährdeten, alsbald zu seiner Kenntniß gebracht wurden. — Das B. G. gründet seine Annahme über den Zustand des Kl. vor dem Unfalle nicht auf eine Vermuthung, hält es vielmehr nach dem Ergebniß der Beweisaufnahme für wahr, daß er vor dem Unfalle voll arbeitsfähig gewesen ist und höchstens eine Bruchanlage gehabt hat. Es stellt sodann fest, daß dem Kl. bald nach dem Unfalle ein Schaden erwachsen ist, welcher durch den Unfall entstanden sein kann und nimmt deshalb auf Grund der in den §§ 25, 26 a. a. O. aufgestellten Vermuthung mit Recht an, daß die Bekl., weil sie ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz vernachlässigt hat, für diesen Schaden ebenso haftet, als wenn er aus ihrer Handlung unmittelbar entstanden wäre. Denn auch die Bekl. muß, obwohl sie eine juristische Person ist, die Vermuthung aus den §§ 25, 26 gegen sich gelten lassen. Wie das R. G. schon wiederholt ausgesprochen hat, haftet die juristische Person für schuldhafte Handlungen ihrer Vertreter und Willensorgane auch außerhalb eines Vertrages in demselben Maße, wie eine natürliche Person für eigenes Verschulden. Es greift deshalb, wenn ein Willensorgan der juristischen Person eine unerlaubte Handlung begangen, namentlich ein Polizeigesetz vernachlässigt hat, auch gegen sie dieselbe Vermuthung Platz,

Digitized by Google

als wenn die betreffende Handlung von einer natürlichen Person begangen wäre oder dieser die Vernachläſſigung eines Polizeigeſetzes zur Laſt fiele. VI. C. S. i. S. Stadt Oppeln c. Weiß vom 22. Juni 1899, Nr. 153/99 VI.

43. § 26 I. 6.

Der § 26 A. L. R. Thl. I Tit. 6 kommt zur Anwendung, wenn der Schade durch die Beobachtung des Polizeigeſetzes hätte vermieden werden können. Wenn es feſtſteht, daß er dadurch ſich nicht vermeiden ließ, daß er alſo trotz der Beobachtung des Polizeigeſetzes eingetreten wäre, ſo iſt der § 26 nicht anwendbar. Dies iſt in der Judikatur des R. G. ſtets feſtgehalten. Vergleiche insbeſondere das Urtheil vom 2. Juni 1881 (abgedruckt bei Gruchot, Beiträge Bd. 26 S. 690); ferner Urtheil vom 2. Mai 1889 (ebenda Bd. 33 S. 871) und Urtheil vom 26. März 1896 (Juriſt. Wochenſch. von 1896 S. 345[71]). Im Urtheil vom 28. Juni 1880 (bei Gruchot, Bd. 25 S. 428) wird zwar ausgeſprochen, daß jeder durch eine Beobachtung des Polizeigeſetzes *vermeidliche* Schade *unter Ausſchließung des Gegenbeweiſes* als ein unmittelbar durch die Vernachläſſigung des Gebots verurſachter betrachtet werden ſoll. Dies darf jedoch nicht dahin verſtanden werden, daß, wenn nur der Schade an ſich ein ſolcher iſt, deſſen Kauſalzuſammenhang mit der Uebertretung *möglich* erſcheint, ein Gegenbeweis gegen den Kauſalzuſammenhang nicht zugelaſſen werde. Denn jenem Satze wird in dem angezogenen Urtheil hinzugefügt, daß der Bekl. ſich allerdings der Schadensklage gegenüber durch den Nachweis hätte ſchützen können, daß die Beſchädigung durch die Beobachtung der Polizeivorſchrift nicht hätte vermieden werden können. Wird dieſer Nachweis geführt, ſo iſt eben der Schade kein durch die Beobachtung des Polizeigeſetzes vermeidlicher geweſen. Bei der Frage nach der Vermeidlichkeit des Schadens durch Beobachtung des Polizeigeſetzes müſſen nothwendigerweiſe die *beiderſeits* vorgebrachten Beweiſe berückſichtigt werden, und wenn auf Seiten des Kl. zur Begründung der Klage der Beweis der *Möglichkeit* des Kauſalzuſammenhangs genügt, ſo geht das Geſetz doch nicht ſo weit, daß der Bekl. für einen Schaden haften müßte, den er nach der Ueberzeugung des Gerichts nicht verurſacht hat. VI. C. S. i. S. Kroſchel c. Michelſohn vom 10. Juli 1899, Nr. 163/99 VI.

44. §§ 123, 128 I. 6.

Die Vorinſtanz ſtellt feſt, daß der Bekl. im Oktober 1894 auf dem Bürgerſteige der Wilhelmſtraße in Schönlanke, auf dem Rade fahrend, die damals noch nicht 6 Jahre alte Kl. zu Boden geſtoßen und ſich damit eines groben Verſehens ſchuldig gemacht habe, weiſt aber die auf Entſchädigung wegen erlittener Verunſtaltung (§§ 123, 128 A. L. R. Thl. I Tit. 6) gerichtete Klage wegen fehlenden Kauſalzuſammenhanges zwiſchen der Verunſtaltung der Kl. und dem Unfalle ab. Hierbei läßt die Vorinſtanz dahin geſtellt, ob ſchon damals für Schönlanke ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigeſetz beſtanden habe, gegen welches der Bekl. durch das Befahren des Bürgerſteigs mit dem Rade verſtoßen hat. Sie führt aus, daß auch in dem Falle, wenn ein ſolches Polizeigeſetz beſtand, der Kl. der Nachweis obliegen würde, daß der Schade „durch Beobachtung des Geſetzes nicht entſtanden beziehungsweiſe nicht größer geworden wäre.“ Dieſer Satz ſteht mit der Rechtſprechung des R. G. nicht im Einklange. Wenn die Kl. zu beweiſen hätte, daß die Verunſtaltung (der Höcker) oder — da der Höcker ſchon vorher vorhanden war — deſſen Verſchlimmerung durch die Beobachtung des Polizeigeſetzes vermieden worden wäre, ſo würde von der im § 26 A. L. R. Thl. I Tit. 6 aufgeſtellten Vermuthung nichts übrig bleiben. Dieſe Vermuthung geht dahin, daß ein Schade, welcher durch Beobachtung des Polizeigeſetzes hätte vermieden werden *können*, das heißt bezüglich deſſen die *Möglichkeit* des Kauſalzuſammenhangs mit der Nichtbeobachtung des Polizeigeſetzes nach den vorliegenden Umſtänden nicht ausgeſchloſſen iſt, durch die Beobachtung deſſelben wirklich vermieden worden wäre. Die Kl. hat nur die *Möglichkeit* eines Kauſalzuſammenhangs nachzuweiſen. (Vergl. Urtheil vom 15. März 1897 bei Gruchot, Beiträge, Bd. 41 S. 653.) Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

45. § 109 I. 7, § 14 I. 22.

Die Bezugnahme auf § 107 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. kann der Reviſion keine Stütze bieten; denn dieſe Beſtimmung bezieht ſich nur auf denjenigen, gegen den das beanſpruchte Recht durch Verjährung erworben ſein ſoll, begründet aber nicht, wie ſchon das Obertribunal zutreffend angenommen hat, (Striethorſt Archiv Bd. 53 S. 216) die Vermuthung einer opinio juris auf Seiten desjenigen, der das Recht erſeſſen haben will. Die Aufhebung des angefochtenen Urtheils mußte aus einem anderen, von der Reviſion nicht geltend gemachten Grunde erfolgen. Es handelt ſich hier nicht um Sach-, ſondern um Rechtsbeſitz. Im Weſen des Rechtsbeſitzes liegt es, daß die Beſitzhandlungen in der Abſicht und Meinung, damit ein Recht auszuüben, vorgenommen ſein müſſen. Eines *beſonderen* Beweiſes bedarf aber dieſe Abſicht nicht. Allerdings beſagt § 14 Thl. 1 Tit. 22 des A. L. R., daß bei dem Erwerb von Grundgerechtigkeiten durch Verjährung beſonders nachgewieſen ſein müſſe, daß der Beſitzer des berechtigten Grundſtücks die ſtreitige Befugniß als ein wirkliches Recht und nicht vermöge einer bloßen Vergünſtigung in Beſitz genommen und durch rechtsverjährte Zeit ununterbrochen ausgeübt habe. Schon der Plenarbeſchluß des Obertribunals vom 27. Auguſt 1838 hat indeſſen ausgeſprochen und nachgewieſen, daß der § 14 in der Beſtimmung der Erforderniſſe über die Beſitznahme und Ausübung von Grundgerechtigkeiten keine Abweichung von den allgemeinen Beſtimmungen über den Beſitz und die Verjährung von Rechten enthalte (Entſch. des Obertribunals Bd. 4 S. 175) und hieran hat ſeitdem in ſtetiger Rechtſprechung ſowohl das Obertribunal als auch das R. G. feſtgehalten. (Vergl. Förſter-Eccius III. § 187 II. 2, Gruchot, Bd. 24 S. 480 und 896.) Im vorliegenden Falle ſteht eine affirmative Grundgerechtigkeit, alſo ein negatives Recht, im Sinne des § 81 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. in Frage. Nach den §§ 81 und 82 a. a. O. wird der Beſitz eines ſolchen Rechtes dadurch erlangt, daß eine Handlung, welcher der Andere widerſprechen konnte, ohne deſſen Widerſpruch unternommen wird, falls dabei aus der „Erklärung des Handelnden oder aus den *Umſtänden* deſſen *Meinung*, daß *ihm ein ſolches* fortdauerndes *Recht zuſtehe*, *deutlich erhellt*. Auf Grund dieſer Beſtimmung hat ſchon das Obertribunal den Satz aufgeſtellt, aus dem Begriff der zur Begründung der Verjährung geeigneten Ausübung eines negativen Rechts folge, daß der Verjährende genug gethan habe, wenn er den Beweis der frei und öffentlich, ohne Widerſpruch und Störung ſeitens des Ver-

Digitized by Google

pflichteten am Anfang und Ende der Verjährungszeit erfolgten Ausübung der streitigen Befugniß führe; dann sei anzunehmen, daß er sie als wirkliches Recht während der Verjährungszeit ausgeübt habe. (Entsch. Bd. 4 S. 180 und 181.) Dem hat sich das R. G. in zahlreichen Urtheilen angeschlossen. So spricht beispielsweise der IV. C. S. in dem in Gruchot's Beiträgen Bd. 29 S. 946 abgedruckten Urtheil sich dahin aus: bei der Ersitzung eines Rechtes sei hinsichtlich des Beweises des guten Glaubens und der Rechtsausübungsaussicht davon auszugehen, daß, wenn Handlungen festgestellt seien, die sich äußerlich als Rechtsausübungshandlungen darstellten, die Absicht des Handelnden, das Recht wie ein eigenes Recht auszuüben, eines besonderen Beweises nicht bedürfe, vielmehr aus den Handlungen selbst gefolgert werden könne, sofern nicht Umstände entgegenständen, welche diese Folgerung *ausschlössen* und daß bei einem durch die geeigneten Ausübungshandlungen erlangten Besitze des Rechtes die gesetzliche Vermuthung für die Redlichkeit des Besitzes streite. (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 81, 18). In gleicher Weise äußert sich der V. C. S. in der in Gruchots Beiträgen Bd. 32 S. 928 veröffentlichten Entscheidung, indem er darlegt, es sei als Regel anzunehmen, daß, wenn die nachgewiesenen Besitzhandlungen sich objektiv erkennbar als der Besitz eines Rechtes charakterisirten, demjenigen, welcher aus diesen Besitzhandlungen eine Ersitzung ableite, der Nachweis des guten Glaubens und der Absicht, durch die Besitzhandlungen ein Recht auszuüben, nicht besonders obliege, vielmehr der Mangel dieser Voraussetzungen zum Gegenbeweise gehöre. (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 81, 82.) Für das Gebiet des gemeinen Rechts ist die Rechtslage keine andere und der III. C. S. des R. G. hat daher in dem in den Entsch. des R. G. Bd. 24 S. 165 veröffentlichten Urtheil den gleichen Standpunkt dahin eingenommen, daß bei Handlungen, die an sich zur Darstellung einer Rechtsausübung geeignet seien, in der fortgesetzten Uebung die Absicht, ein Recht auszuüben, genügend in die Erscheinung trete und es also Aufgabe des Gegenbeweises sei, besondere Umstände darzulegen, welche eine andere Annahme rechtfertigten. In Uebereinstimmung mit diesen Ansichten ist davon auszugehen, daß derjenige, der die Ersitzung einer Grundgerechtigkeit geltend macht, seiner Beweispflicht genügt, wenn er nachweist, daß die Ersitzungshandlungen während der Ersitzungszeit (an deren Anfang und Ende) frei und offen, *ohne Störung und Widerspruch seitens des Eigenthümers* des in Anspruch genommenen Grundstücks ausgeübt worden sind. Dieser Nachweis begründet die Annahme und Vermuthung, daß die Handlungen in der Absicht ein Recht auszuüben vorgenommen sind, und hierzu tritt dann die gesetzliche Vermuthung des § 18 Thl. I Tit. 7 des A. L. R. von der Redlichkeit des Besitzes hinzu, das heißt, die gesetzliche Vermuthung, daß der Ersitzende bei den Ersitzungsverhandlungen, welche er in der *Absicht*, ein Recht auszuüben, vorgenommen hat, auch den Glauben und die Ueberzeugung gehegt habe, ein solches Recht zu haben, zu solcher Rechtsausübung berechtigt zu sein. Diese gesetzliche Vermuthung ist übrigens um so begründeter, als regelmäßig in solchen Fällen die *Absicht*, ein *Recht* auszuüben, in dem *Glauben* und der *Ueberzeugung* ein solches Recht zu *haben*, wurzeln wird und darin seine Erklärung findet. Bei dieser Gestaltung der Rechtslage ist es nun nicht ausreichend, um den Beweis der Ersitzung für mißlungen zu erachten, daß der Richter *Zweifel* daran hegt, ob der Ersitzende die Absicht, ein Recht auszuüben und die Meinung, eine solche zu besitzen, gehabt habe; er muß vielmehr aus denjenigen Umständen, die er hierfür beweisend hält, *positiv feststellen*, daß derjenige, der die Ersitzung geltend macht, oder seine Vorbesitzer, *nicht* in der Ueberzeugung, ein Recht zu haben, oder *nicht* in der Absicht, ein Recht auszuüben, gehandelt habe. VII. C. S. i. S. Hotopp und Gen. c. v. Affeburg und Gen. vom 4. Juli 1899, Nr. 82/99 VII.

46. § 469 I. 12. § 328 II. 2.

Sind die fraglichen Cessionen theils zur Abgeltung künftiger Leistungen und theils in Ausführung *belohnender* Schenkungen (im Sinne der §§ 1169 ff. Thl. I Tit. 11 des A. L. R.) vorgenommen worden, so finden auf diese Zuwendungen weder die Vorschriften des § 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. noch die des § 328 Thl. II Tit. 2 ebenda Anwendung, so daß also diese Zuwendungen in Hinblick auf den Inhalt des wechselseitigen Testaments an sich nicht unzulässig waren, (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 29 S. 190 und Jurist. Wochenschrift von 1898 S. 232 Nr. 33) aber auch nicht zu konferiren sind. (Vergl. Jurist. Wochenschrift von 1889 S. 295 Nr. 42 und S. 319 Nr. 59.) IV. C. S. i. S. Otto u. Gen. c. Volkmann vom 3. Juli 1899, Nr. 27/99 IV.

47. §§ 136 ff. I. 16.

Der Zurückweisung der zweiten Einrede, daß Bekl. der Rechnungsablagepflicht im Laufe der Berufungsinstanz genügt habe, fehlt es an einer rechtlich zutreffenden Begründung. Der B. R. erwägt, in diesem Prozeß sei nur über die Pflicht zur Rechnungsablegung und nicht darüber zu entscheiden, ob die im Laufe des Prozesses gegebene Aufstellung des Bekl. den Erfordernissen einer ordentlichen Rechnungslegung genüge. Den Gegenstand der Entscheidung bildet aber nicht nur die Frage, ob die Verbindlichkeit entstanden ist, sondern auch, ob sie noch gegenwärtig besteht, oder aber ob sie erloschen und zwar insbesondere durch ordnungsgemäße Erfüllung erloschen ist. Ob die Erfüllung vor Beginn des Rechtsstreits oder erst im Laufe desselben und speziell in der Berufungsinstanz erfolgt ist, kann in der Sache selbst (das heißt abgesehen vom Kostenpunkte) eine Unterscheidung nicht rechtfertigen. Die im vorbereitenden Schriftsatze vom 1. November 1896 gegebene, auch zum Vortrage gelangte Rechnungsablage kennzeichnet sich nun in ihrer Erscheinung als eine eingehende und übersichtliche Darstellung der mit dem Vermögen vorgenommenen Veränderungen. Dies zieht auch der B. R. anscheinend nicht in Zweifel. Wenn er die Rechnung aber deshalb beanstandet, weil sie nur über 50 Magdeburg-Halberstädter Stammaktien Auskunft giebt, während Hermann P. nach der Quittung vom April 1879 — 105 solcher Aktien erhalten haben würde, so könnte hieraus doch nicht gefolgert werden, daß nun noch eine Verurtheilung zur Rechnungsablage über das gesammte Vermögen erfolgen müßte. Allein auch bezüglich der Differenz ist für eine weitere Rechnungsablage kein Boden vorhanden, denn ersichtlich gehen die Erklärungen des Bekl. dahin, daß Hermann P., der eben nur 50 Aktien erhalten, hinsichtlich weiterer keine Verwaltungsakte vorgenommen habe. Bezweifelt Kl. die Richtigkeit dieser Angaben, so bleibt ihr die Erhebung einer Klage auf Herausgabe

Digitized by Google

der weiteren 55 Aktien und eventuell auf Schadensersatz unbenommen. Der B. R. vermißt ferner Vorlegung der Beläge und des Kouponbuches, es ist aber nichts dafür erbracht, daß es beider zum Verständniß der Rechnung bedürfte. Bedenken erregt in dieser Hinsicht auch, daß der Bekl. durch das Urtheil der I. J. zur Beibringung von Einnahme- und Ausgabebelägen verurtheilt ist. Nach § 136 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. muß der Verwalter allerdings die Einnahmen und Ausgaben in die dazu bestimmten Bücher ohne Zeitverlust eintragen und mit bündigen Belägen rechtfertigen, die §§ 137 und 138 daselbst bestimmen aber nur, daß, wenn er dieses unterläßt, seine Angabe nur insoweit gilt, als er deren Richtigkeit nachweisen kann, und daß er in diesem Falle auch für die sämmtlichen aus der Untersuchung dieser Richtigkeit entstehenden Kosten haftet. Vergl. Striethorst, Archiv, Bd. 88 S. 225, Entsch. des R. O. H. G. Bd. 7 S. 92. VII. C. S. i. S. Leist c. Lipschitz vom 23. Juni 1899, Nr. 210/99 VII.

48. §§ 172, 173, 206 I. 16. § 288 Str. G. B.

Dem B. R. ist zuzugeben, daß in der rechtsgeschäftlichen Belastung eines Grundstücks mit einer Hypothek, sie mag zum Schein oder ernstlich gemeint erfolgt sein, der Thatbestand des § 288 des Str. G. B. liegen kann, wofern der Belastende in der Absicht gehandelt hat, die Befriedigung eines Gläubigers bei drohender Zwangsvollstreckung zu vereiteln; daraus folgt indeß nicht die Anwendbarkeit der von ihm herangezogenen §§ 172, 173, 206 Tit. 16 Thl. I des A. L. R. Das R. G. hat bereits für das gemeine Recht in Ansehung des für dieses geltenden Rechtsgrundsatzes, daß ein gesetzlich verbotenes Rechtsgeschäft nichtig ist, ausgesprochen, daß ein solches Verbot nicht in der Strafandrohung des § 288 des Str. G. B. gefunden werden kann. Denn es sei nicht das Rechtsgeschäft, sondern es seien die Umstände, unter denen, und die Absicht, in welcher es abgeschlossen wird, gegen die sich die Strafandrohung richte. Eine allgemeine Rechtsregel aber, der zufolge jedes Rechtsgeschäft stets für nichtig erklärt werden müßte, wenn es unter Umständen und in einer Absicht abgeschlossen worden, welche den so Handelnden straffällig machten, enthalte das gemeine Recht nicht (Entsch. in Civilsachen Bd. 6 S. 169). Dasselbe gilt auch für das preußische Recht. Auch nach diesem sind gesetzlich verbotene Rechtsgeschäfte nichtig, das gesetzliche Verbot muß aber das Rechtsgeschäft selbst treffen und nicht blos, wie § 288, einen der Kontrahenten unter gewissen Voraussetzungen mit Strafe bedrohen. Es muß mit anderen Worten das Rechtsgeschäft als solches und nicht vermöge besonderer, zu seinem Thatbestande nicht gehöriger Umstände verboten sein. Ein solches Geschäft setzt § 172 Tit. 16 Thl. I des A. L. R. voraus, wenn er von Zahlungen aus einem Geschäfte spricht, „welches gegen ein ausdrückliches Verbotsgesetz läuft", und nur für Zahlungen aus einem solchen Rechtsgeschäft giebt § 173 daselbst dem Fiskus das Recht, „dem Empfänger den verbotenen Gewinn zu entreißen". Nicht anders verhält es sich mit dem § 206 a. a. O. Wenn dort vorgeschrieben wird, nur der Fiskus könne zurückfordern, „was zu einem wider die Ehrbarkeit laufenden Zwecke gegeben worden, sobald dieser Zweck und das Verwerfliche desselben auch dem Empfänger bekannt war, so ist auch hier vorausgesetzt, daß „das Verwerfliche" in dem Rechtsgeschäft selbst liege, und es genügt nicht, daß nur die Umstände, unter denen, oder die Absicht, in der das Geschäft gethätigt ist, es als gegen die Ehrbarkeit laufend erkennen lassen. Dies hat der B. R. verkannt; er ist dadurch zu der Annahme gekommen, daß eine Hypothekenbestellung, die zum Schein und in der beiden Theilen bekannten Absicht erfolgt sein soll, die Einziehung einer drohenden Ehescheidungsstrafe zu vereiteln, dem Fiskus das Recht gebe, die in der Zwangsversteigerung auf diese Hypothek entfallenen Beträge von dem Hypothekennehmer heraus zu verlangen, und daß dem Hypothekenbesteller, obwohl sich ihm gegenüber der andere Theil verpflichtet haben soll, dasjenige herauszugeben, was er bei einer Realisirung der Hypothek erhalten würde, ein Anspruch auf Erfüllung dieser Verpflichtung nicht zustehe. Dies ist rechtsirrthümlich. Der Anspruch auf Herausgabe des Empfangenen steht vielmehr dem Grundstückseigenthümer zu, weil er Eigenthümer des Versteigerungserlöses ist (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 40 S. 398), und dieser ihm nur insoweit entzogen werden darf, als berechtigte Ansprüche aus ihm zu befriedigen sind. Daß ein Anspruch, welcher in Wahrheit nicht besteht, kein Recht auf Befriedigung gewähren kann, bedarf keiner Ausführung. Dem Grundstückseigenthümer gegenüber ist daher ein Scheinhypothekar immer der Nichtberechtigte, ohne Unterschied, ob die Scheinhypothek zur Benachtheiligung der Gläubiger oder zu anderen Zwecken bestellt war und ob sich hierdurch einer oder beide Kontrahenten strafbar gemacht haben oder nicht. Damit stimmen die Vorschriften über die Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner innerhalb und außerhalb des Konkurses überein, insbesondere § 3 Nr. 1 des R. Anf. G. vom 21. Juli 1879, § 24 Nr. 1 der R. K. O. und § 7 Nr. 1, 2 des früheren preußischen Gesetzes vom 9. Mai 1855, aus denen hervorgeht, daß das Gesetz auch in ähnlich liegenden Fällen nicht davon ausgegangen ist, daß dem Fiskus ein Rückforderungsrecht zustehe. V. C. S. i. S. Erben Budarick c. Budarick vom 12. Juli 1899, Nr. 99/99 V.

49. § 677 II. 1.

Das B. G. geht zutreffend davon aus, daß die Entfernung der Bekl. von ihrem Ehemann nicht nur in dem Falle keine böswillige Verlassung im Sinne des § 677 Tit. 1 Thl. II des A. L. R. darstellen würde, wenn das die Entfernung verursachende Verhalten des anderen Ehegatten, also die der Bekl. von ihrem Ehemann zugefügte Thätlichkeit, zugleich als gesetzlicher Scheidungsgrund anzusehen ist. Für den Begriff der böswilligen Verlassung als einer widerrechtlichen Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft, muß als entscheidend betrachtet werden, daß die Entfernung aus einem Anlaß erfolgt, der nach den heutigen sittlichen Anschauungen über das Wesen der Ehe und nach der dadurch begründeten Stellung der Ehegatten zu einander nicht ausreicht, eine solche die Ehegemeinschaft zeitweilig aufhebende Maßregel zu rechtfertigen. Daß unter Umständen auch schon Mißhandlungen, welche weder schwere (§ 699 a. a. O.), noch auch wiederholte und muthwillige (§ 702 a. a. O.) sind, eine gerechte Ursache für den verlassenden Theil bilden können, ist von dem R. G. bereits wiederholt anerkannt worden. Ob aber diese letztere Annahme auch vorliegenden Falles begründet ist, unterlag wesentlich der thatsächlichen Beurtheilung des B. G. Dasselbe hält nach den Aussagen der vernommenen Zeugen nicht für erwiesen, daß der Kl. der Bekl. außer einer Ohrfeige, welche fest-

Digitized by Google

gestelltermaßen nicht besonders schwerer Art gewesen ist, noch andere Mißhandlungen zugefügt hat. Es erachtet deshalb durch die bisherige Beweisaufnahme weder den Klagegrund des § 677 a. a. O., noch den Widerklagegrund aus §§ 699 bezw. 701, 702 a. a. O. für dargethan. IV. C. S. i. S. Traeder c. Traeder vom 13. Juli 1899, Nr. 111/99 IV.

50. §§ 88, 89 II. 10.

Der Revision ist allerdings darin beizutreten, daß der Gerichtsvollzieher bei Vornahme von Amtshandlungen auch für ein geringes Versehen, im Sinne der §§ 22 und 23 des A. L. R. Thl. I Tit. 3, haftbar ist. Es ergiebt sich dies, bei der Eigenschaft des Gerichtsvollziehers als öffentlichen Beamten, aus den Bestimmungen in den §§ 88 und 89 des A. L. R. Thl. II Tit. 10, und außerdem dem Vollstreckungsgläubiger gegenüber, wie im vorliegenden Falle, welchem der Gerichtsvollzieher auch nach den privatrechtlichen Grundsätzen vom Vollmachtsauftrage — §§ 5 fg. des A. L. R. Thl. I Tit. 13 haftet (vergl. Beschluß der vereinigten Civilsenate des R. G. vom 10. Juni 1886 — Entsch. Bd. 16 S. 396) aus den Bestimmungen in den §§ 57 und 58 a. a. O., da der Gerichtsvollzieher, als vom Staat bestellter Vollstreckungsbeamter, einem Sachverständigen gleich zu achten und zum Bezuge von Gebühren für die Erledigung der ihm ertheilten Aufträge berechtigt ist. IV. C. S. i. S. Wintzer c. Bode vom 10. Juli 1899, Nr. 56/99 IV.

51. § 89 II. 10.

Dem B. R. ist darin beizutreten, daß sich der beklagte Amtsrichter dadurch allein, daß er die fragliche Eintragung dem gestellten Antrage entsprechend bewirkte, eines Versehens bei Wahrnehmung seiner Amtspflichten nicht schuldig gemacht hat. Die zwischen dem Kl. und dem Grundstückseigenthümer N. getroffene Vereinbarung, wonach der Kl., solange die Bezahlung des Preises nicht voll bewirkt sein würde, das Recht haben sollte, die gelieferten Gas- und Wasserleitungsanlagen als sein Eigenthum aus dem Grundstücke wieder zu entfernen, war keineswegs unter allen Umständen völlig unwirksam. In jedem Falle wurde dadurch zwischen dem Kl. und seinem Schuldner N. mindestens ein obligatorisches Verhältniß begründet, inhalts dessen der Grundeigenthümer die Entfernung der Anlagen dulden sollte. Ob und in wie weit dieses Recht zur Wiederwegnahme spätern Erwerbern und später eingetragenen Hypothekengläubigern gegenüber durch die Eintragung eine dingliche Wirkung selbst in dem Falle hätte erlangen können, wenn die vom Kl. gelieferten Gegenstände durch die Einfügung in das Gebäude die rechtliche Natur von Bestandtheilen desselben und nicht bloß von Zubehörstücken erhalten haben würden, kann hier unerörtert bleiben. Dagegen unterliegt es keinem Bedenken, daß dem Kl. nicht nur die Befugniß zur Wiederwegnahme, sondern sogar das Eigenthum bezüglich der von ihm zu liefernden Theile der Gas- und Wasserleitungsanlage vorbehalten werden konnte, wenn und soweit diese Gegenstände durch die Ausführung der Arbeit nicht nothwendiger Weise zu Substanztheilen des Gebäudes werden mußten, sondern wenn sie trotz ihrer Verbindung mit dem Grundstücke ihre Selbständigkeit dergestalt behielten, daß sie höchstens als Pertinenzien anzusehen gewesen wären. Die Frage aber, ob bei Anlagen der in Rede stehenden Art der eine oder der andere Gesichtspunkt zutrifft, kann immer nur konkret, also in jedem einzelnen Falle nur unter Berücksichtigung der obwaltenden besonderen Verhältnisse beurtheilt werden. Dementsprechend hat das R. G. in einem Falle (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36 S. 261) die elektrische Beleuchtungsanlage einer städtischen Badeanstalt in Brandenburg a. H. nicht als Substanztheil derselben angesehen und deshalb den Eigenthumsvorbehalt des Lieferanten für wirksam erachtet, während in einem andern Falle (vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 37 S. 961) angenommen wurde, daß für ein „herrschaftliches Wohnhaus in einem Vororte Berlins" Gas- und Wasserleitungsanlagen derart wesentlich seien, daß sie als Substanztheile angesehen werden müßten. — Ob im vorliegenden Falle einzelne oder alle Theile der vom Kl. zu liefernden Gas- und Wasserleitungsanlagen die rechtliche Natur von Substanztheilen des N.'schen Grundstückes haben würden, oder ob und in wieweit dies nicht anzunehmen sei, war vom Bekl. in seiner Eigenschaft als Grundbuchrichter überhaupt nicht zu entscheiden, vielmehr hatte er dem an sich nicht unzulässigen, in gehöriger Form gestellten Eintragungsantrag stattzugeben. IV. C. S. i. S. Müller c. Schlössingk vom 10. Juli 1899, Nr. 48/99 IV.

52. § 91 II. 10.

Das B. G. geht davon aus, daß nicht allein der beklagte Gerichtsvollzieher durch die Unterlassung der ihm gemäß § 156 der C. P. O., obliegenden Beglaubigung der Einspruchsschrift der Kl., sondern auch der Rechtsanwalt X. durch den von ihm, als Prozeßbevollmächtigten der Kl., der letzteren ertheilten Rath, daß sie sich nur an den Gerichtsvollzieher wegen dessen Versäumung halten könne, ein grobes Versehen begangen habe. Dieser Rath habe, so führt das B. U. aus, auf einer für einen Rechtsanwalt unentschuldbaren Gesetzesunkenntniß beruht und müsse das hierin liegende Versehen als ein grobes bezeichnet werden. Denn, da der Gerichtsvollzieher in seiner Eigenschaft als Zustellungsbeamter nicht als ein Vertreter der Partei anzusehen sei, so stehe der Zulässigkeit einer Wiedereinsetzung der Kl. in den vorigen Stand der § 210 Abs. 2 der C. P. O. nicht entgegen. Die Kl. habe vielmehr, da sie vor dem 2. Juni 1897 nicht in der Lage gewesen sei, von der versäumten Beglaubigung seitens des Gerichtsvollziehers Kenntniß zu erhalten, innerhalb einer zweiwöchigen von diesem Tage ab laufenden Frist auf Grund des § 211 Abs. 1 der C. P. O. mit Erfolg die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragen können, weil sie durch den unabwendbaren Zufall, daß der Gerichtsvollzieher ihre Einspruchsschrift unbeglaubigt zugestellt hatte, an der Einhaltung der Einspruchsfrist verhindert gewesen sei. Gegen die Richtigkeit dieser Ausführung walten keine rechtliche Bedenken ob. Wie das B. G. weiter erwägt, haftet jedoch der Bekl., wegen des von ihm begangenen groben Versehens als Zustellungsbeamter gemäß § 91 Thl. II Tit. 10 A. L. R. der Kl. erst dann, wenn kein anderes gesetzmäßiges Mittel, wodurch den nachtheiligen Folgen eines solchen Versehens abgeholfen werden könnte, mehr übrig ist. Da aber der Rechtsanwalt X. in Folge seines groben Versehens als Prozeßbevollmächtigter der Kl. ihr für denselben Schaden zu haften habe, den sie vom Bekl. ersetzt verlange, und von ihr nicht behauptet sei, daß von dem Rechtsanwalt X. die geltend gemachte Entschädigung nicht

Digitized by Google

zu erlangen sei, so sei, so spricht das B. G. als seine Endentscheidung aus, die Kl. mit ihrer Klage gegenwärtig abzuweisen. Daß diese Entscheidung nicht, wie die Revision versucht, mit dem Hinweis auf das Urtheil des IV. C. S. des R. G. vom 18. November 1897 i. S. Ronsdorf c. Kuhlbrodt IV. 112/97 mit Erfolg angegriffen werden kann, liegt auf der Hand, da abweichend von dem diesem Urtheile zum Grunde liegenden Thatbestande es sich jetzt um getrennte selbstständige Versehen handelt. In der Endentscheidung ist vielmehr dem B. G. unbedenklich beizutreten. Ob zur Rechtfertigung derselben mit dem B. G. auf den § 91 Thl. II Tit. 10 des A. L. R. zurückzugreifen ist oder ob nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zunächst der Rechtsanwalt X. als der Urheber des der Kl. erwachsenen Schadens anzusehen und deshalb zunächst verantwortlich zu machen ist, kann dahin gestellt bleiben, da in beiden Fällen das Endergebniß das gleiche ist. IV. C. S. i. S. Pelckmann c. Damm II vom 6. Juli 1899, Nr. 49/99 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

53. Eigenthümerhypothek.

Einen dinglichen Erfolg hatte die Cession des F. an die Kl. nicht. Die abgetretene Forderung bestand nicht. Daher konnte die Hypothek in Höhe der 10 000 Mark weder von dem Bekl. geltend gemacht werden, noch auch einer Eigenthümerhypothek des F. zur Grundlage dienen (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 S. 311). Mithin stand dem F. die Macht, über die Hypothek zu verfügen, nicht zu. Auf Umwegen kann freilich der Eigenthümer auch die Befugniß der Verfügung über eine materiell nicht bestehende Hypothek erlangen. Er kann nach der Rechtsprechung des R. G. (Entsch. in Civilsachen Bd. 27 S. 169, Bd. 32 S. 312, Gruchot Beiträge Bd. 32 S. 693) die bisher fehlende Valuta von dem als Gläubiger Eingetragenen oder von einem Dritten, wohl auch durch Einschiebung einer schon bestehenden Forderung eines Dritten an ihn (Gruchot Beiträge Bd. 29 S. 962), beschaffen und dadurch die Hypothek zur Konvaleszenz bringen; aber er bedarf dazu der Mitwirkung des als Gläubiger Eingetragenen. Nur wenn dieser die bis dahin blos formal bestehende Hypothek auf Anweisung des Eigenthümers an den Valutengeber abtritt, gelangt sie zur materiellen Existenz (Juristische Wochenschrift 1896 S. 624 Nr. 64). Eine solche Cession hat an M., nicht aber an die Kl. stattgefunden. V. C. S. i. S. Rau c. Bogaschewski und Brettschneider vom 5. Juli 1899, Nr. 109/99 V.

54. § 5 Ges. vom 13. Juli 1883.

Ein gesetzlicher Anspruch des nacheingetragenen Hypothekengläubigers auf die Valuta, welche der als Gläubiger einer vorstehenden Hypothek Eingetragene oder ein Dritter dem Eigenthümer versprochen oder gegeben hat, um diese Hypothek zur Konvaleszenz zu bringen existirt überhaupt nicht. Dadurch, daß eine voreingetragene Hypothek zur Konvaleszenz gebracht wird, rücken die nacheingetragenen Hypotheken nicht zurück, behalten vielmehr den ihnen zugesicherten Rang. Einen gesetzlichen Anspruch auf Vorrücken seiner oder auf Nichtberücksichtigung einer vorstehenden nur formal bestehenden Hypothek hat der nacheingetragene Gläubiger nur in dem nicht vorliegenden Falle, wenn zur Zeit des Zuschlages im Zwangsversteigerungsverfahren die vorstehende Hypothek noch keine materielle Unterlage erhalten hat (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 33 S. 302, 303). Einen gesetzlichen Anspruch auf Löschung einer solchen vorstehenden Hypothek hat er nur, wenn er für seine Forderung einen Titel zur Zwangsvollstreckung in das Grundstück hat (§ 5 der Zwangvollstreckungsordnung vom 13. Juli 1883). Auch dieser Fall liegt nicht vor. Kl. hat für ihre eingetragene Hypothekenforderung keinen vollstreckbaren Titel. Außerdem hat sie nicht behauptet, daß sie die Löschung vom Bekl. oder von F. verlangt habe. Liegen diese beiden Fälle nicht vor, dann kann der nacheingetragene Gläubiger nicht hindern, daß der Eigenthümer unter Mitwirkung des als Gläubiger einer vorstehenden, bis dahin nicht validirenden Hypothek Eingetragenen, dieser nachträglich einen materiellen Inhalt giebt. Unrichtig ist ferner, daß die Kl. auf die von M. gezahlten 8 000 Mark auf Grund der Cession des F. vom 1. März 1898 einen Anspruch gehabt habe. Abgetreten ist der Kl. durch diese Cession ein Anspruch des F. an den Bekl. auf Zahlung von noch 10 000 Mark Baugeld. Ein solcher Anspruch bestand aber unstreitig nicht. Einen Anspruch auf die 8 000 Mark würde Kl. nur haben erheben können, wenn ihr — was jedoch nicht geschehen ist — der Anspruch des F. auf die von M. zu zahlenden Cessionsvaluta abgetreten wäre. Vollends unrichtig ist es endlich, wenn der B. R. aus der Cession des F. an die Kl. eine Verpflichtung des Bekl. herleitet, die von M. gezahlten 8 000 Mark an die Kl. abzuführen. Dem Bekl. stand weder ein Recht zu, über den nicht valutirten Theil der Hypothek, noch über die von M. nachträglich gegebene Valuta Verfügungen mit rechtlicher Wirkung zu treffen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zur Vormundschaftsordnung.

55. § 88.

Den vom Kl. für dessen Behauptung, daß der Zahlungsbefehl und der Vollstreckungsbefehl den beiden Bekl. zugestellt sei, angetretenen Beweis hat der B. R. nicht erhoben. Er nimmt an, daß, auch wenn der Beweis erbracht würde, die formell richtige Zustellung im vorliegenden Falle die ihr sonst innewohnenden rechtlichen Wirkungen nicht würde äußern können. Zu der Zeit, als der Zahlungsbefehl vom 4. April 1885 erlassen wurde, seien Erben des verstorbenen Kaufmanns Hugo K. außer den Bekl. zu 1 und 2 auch noch ein am 23. März 1885 nachgeborener Sohn Hugo Alfred K. gewesen. Als erwiesen aber müsse angesehen werden, daß der Zahlungsbefehl nicht nur gegen die beiden Bekl., sondern auch gegen Hugo Alfred K., also gegen sämmtliche Erben erlassen sei. Von diesen aber sei der minderjährige Hugo Alfred K. ausweislich der Vormundschaftsakten während der Dauer seines Lebens nicht bevormundet gewesen. Denn, wie aus der Verhandlung, Oels den 4. März 1885, unzweifelhaft hervorgeht, sei die Verpflichtung der Bekl. zu 1 zu seiner Vormünderin vor seiner Geburt erfolgt. Diese Vormundschaftsbestellung sei ungültig. Denn nach § 88 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 sei für eine Leibesfrucht nur die Bestellung eines Pflegers zulässig, keineswegs aber die Verpflichtung eines Vormundes. Wenn aber die Zustellung auch nur an einen der Erben unwirksam war, so sei, in Folge des Vorliegens der nothwendigen Streitgenossenschaft der Erben, auch den beiden Bekl. gegenüber die Zustellung des

Digitized by Google

Zahlungs-, wie des Vollstreckungsbefehles wirksam nicht erfolgt. Der Ausgangspunkt des B. U. kann nicht für zutreffend erachtet werden. Ob für die Leibesfrucht eine rechtlich wirksame gesetzliche Vertretung bestanden hat, oder ob der Gültigkeit der Vertretung, wie der B. R. annimmt, der Umstand entgegensteht, daß nach § 88 der Vormundschaftsordnung für die Leibesfrucht eine Pflegschaft angeordnet werden soll, ist ohne Belang, denn der Erlaß des Zahlungsbefehls würde in eine Zeit fallen, als der Hugo Alfred K. bereits geboren war. Einerseits würde eine rechtlich wirksame Vertretung der Leibesfrucht als solcher über die Zeit der Geburt hinaus nicht fortbestanden haben, andererseits aber könnte, wenn hinsichtlich des Hugo Alfred K. die Vormundschaft über einen Minderjährigen angeordnet ist, deren rechtliche Wirksamkeit dadurch, daß die für die Leibesfrucht, wenn auch durch denselben Akt, angeordnete Vertretung der Gültigkeit ermangelt, nicht beseitigt werden. Die Verhandlung vor dem Amtsgericht Oels vom 14. März 1885 ergiebt nun zweifellos, daß für das in nächster Zeit zu erwartende Kind die Vormundschaft über einen Minderjährigen bestellt ist, denn für die am 26. Oktober 1883 geborene Amanda Martha Anna K. und für ersteres sind, unter Zusammenfassung beider, in demselben Satze mit denselben Worten Vormund und Gegenvormund verpflichtet. Ebenso ist auch demnächst hinsichtlich Beider die Bestallung in einer Urkunde ertheilt. Mag es nun der Wille des Vormundschaftsgerichts gewesen sein, durch den Akt zugleich auch eine Vertretung der Leibesfrucht herbeizuführen oder nicht, so steht jedenfalls soviel fest, daß die Bestellung einer Vormundschaft über Minderjährige für beide Kinder stattgefunden hat. Nur das vom B. R. nicht erörterte Bedenken kann entstehen, ob die Vormundschaftsbestellung für den Hugo Alfred K. gerade in Folge des Umstandes, daß sie schon vor seiner Geburt, also im Voraus stattgefunden hat, nichtig ist und die an die Vormünderin für das Kind erfolgten Zustellungen deshalb der rechtlichen Wirksamkeit entbehren; für durchschlagend aber kann dies Bedenken nicht erachtet werden. Ob eine zu Gunsten einer künftigen Person oder zur Sicherung eines künftigen Interesses im Wege der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorgenommene Anordnung rechtswirksam erscheint, ist, ebenso wie die Gültigkeit eines auf den Erwerb von Rechten für eine noch nicht existirende Person gerichtetes privatrechtliches Geschäft, von der formellen und materiellen Natur des Aktes und der Beschaffenheit seines Gegenstandes abhängig. Die Vormundschaftsbestellung des heutigen Rechts ist nicht dergestalt formaler Art, daß sie vermöge solcher Eigenschaft gültig nur nach der Geburt der zu bevormundenden Person und nach wirklichem Eintritt aller die Nothwendigkeit einer Bevormundung ergebenden Umstände wirksam geschehen könne. Auch sachliche Gründe zwingen zu einer solchen Annahme nicht. Für die Vormundschaftsbestellung über einen Minderjährigen kann nur als nothwendig angesehen werden, daß die Identität seiner Person feststeht und daß die Voraussetzungen für seine Bevormundung außer Zweifel sind. Im gegenwärtigen Falle, wo eine Leibesfrucht vorhanden und der Vater des künftigen Minorennen verstorben, die Möglichkeit einer väterlichen Gewalt also ausgeschlossen war, traf Beides zu. Wenn das Vormundschaftsgericht unter solchen Umständen zur Bestellung einer Vormundschaft schreiten zu sollen geglaubt hat, so kann diese für nichtig nicht erachtet werden. Der Absicht des Gesetzgebers, die Interessen künftiger Personen zu schützen, wie sie z. B. in der Anerkennung der bedingten Rechtsfähigkeit der Leibesfrucht sich bethätigt, würde es nicht entsprechen, daß die im Voraus thatsächlich geschehene Vormundschaftsbestellung als schlechthin nichtig betrachtet und hieraus die unvermeidliche Folgerung der Nichtigkeit aller demnächst vom Vormunde als Vertreter des Minderjährigen vorgenommenen und ihm gegenüber seitens anderer bewirkter Rechtsakte gezogen würde. — Die nächste und unmittelbare Wirkung der Vormundschaftsordnung besteht nun darin, daß der Eintritt der Vormundschaft mit der Geburt des Minderjährigen ohne weiteres Eingreifen des Vormundschaftsgerichts gesichert ist. Die Rechte des Vormundes treten unter dem Beding, daß die Geburt des lebenden Kindes erfolgt, mit eben diesem Augenblicke in Kraft; seine Verantwortlichkeit (§ 32 der Vormundschaftsordnung) beginnt mit seiner Kenntniß von der Geburt. Hiernach ist anzunehmen, daß Hugo Alfred K. zur Zeit der nach der Geburt erfolgten Zustellungen gültig vertreten gewesen ist, ohne daß es noch eines Eingehens auf die Frage bedarf, ob, da das Vormundschaftsgericht nach der Geburt des Minderjährigen eine Bestallung ertheilt hat, durch die hierin zu findende autoritative Bestätigung der Vormundschaft die etwaigen Mängel der ursprünglichen Vormundschaftsbestellung geheilt sein würden. Das angefochtene Urtheil war daher aufzuheben. VII. C. S. i. S. Titze c. Winkler vom 27. Juni 1899, Nr. 51/99 VII.

Zum Gesetz betr. die Vermögensverwaltung der katholischen Kirchengemeinden vom 30. Juni 1875.

56. §§ 8, 51, 53.

Bei der Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz, die auf Grund der Vorschrift des § 92 Abs. 1 der C. P. O. zu treffen ist, nach der die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels der Partei zur Last fallen, die dasselbe eingelegt hat, muß es sich fragen, ob die beklagte Kirchengemeinde die Revision durch ihren gesetzlichen Vertreter eingelegt hat. Denn nur in dieser Voraussetzung ist die Revision als von der Kl. erhoben anzusehen und folglich diese zur Kostentragung verpflichtet, wogegen andernfalls, wenn für die Kl. eine nicht legitimirte Person, die durch ihre Handlungen sie nicht verbindlich machen kann, aufgetreten ist, diese Person die Kosten des Rechtsmittels zu tragen hat. Von derselben Annahme ist der B. R. bei seiner Entscheidung über die Kosten der Berufungsinstanz ausgegangen. Nach § 8 des Gesetzes über die Vermögensverwaltung in den katholischen Kirchengemeinden vom 20. Juni 1875 (Gesetzsammlung S. 241) wird die Gemeinde in vermögensrechtlicher Beziehung durch den Kirchenvorstand vertreten. Die Revision ist jedoch für die klagende Kirchengemeinde nicht durch ihren Vorstand, sondern nach der Erklärung des Bevollmächtigten im Auftrage des Vorsitzenden des Vorstandes Präbendars F. eingelegt worden. Die Legitimation des letzteren zur Vertretung der Bekl. ist auf ein von dem Erzbischöflichen General-Consistorium zu Gnesen auf Grund des § 53 des Gesetzes vom 20. Juni 1875 im Einvernehmen mit dem Regierungspräsidenten getroffene Anordnung gestützt, durch die ꝛc. F. beauftragt ist, die Interessen der Bekl. im vorliegenden Rechtsstreite wahrzunehmen. Der B. R. hat die Anordnung für nicht rechtswirksam erachtet und dieselbe Auffassung ist der gegen-

Digitized by Google

wärtigen Entscheidung zu Grunde zu legen. Der § 53 a. a. O. bestimmt: „Weigert sich der Kirchenvorstand oder die Gemeindevertretung, Leistungen, die aus dem kirchlichen Vermögen zu bestreiten sind, oder den Pfarreingesessenen oder sonstigen Verpflichteten obliegen, auf den Etat zu bringen, festzusetzen oder zu genehmigen, so ist sowohl die bischöfliche Behörde als auch die staatliche Aufsichtsbehörde, unter gegenseitigem Einvernehmen, befugt, die Eintragung in den Etat zu bewirken und die weiter erforderlichen Anordnungen zu treffen. Unter derselben Voraussetzung sind diese Behörden befugt, die gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen der Kirche, der Pfarrei, der Gemeinde und der in der Verwaltung des Kirchenvorstandes befindlichen Vermögensmassen, insbesondere auch der aus der Pflichtwidrigkeit eines Geistlichen oder anderen Kirchendieners entstehenden Entschädigungsforderung, anzuordnen und die hierzu nöthigen Maßregeln zu treffen." Nach dem Wortlaute des letzteren, hier entscheidenden Absatzes hat die Vorschrift die Verfolgung von Ansprüchen, also den Fall im Auge, daß die Gemeinde angreifend gegen einen Schuldner auftreten soll. Dies ergiebt sich aus dem gewählten Ausdrucke: die gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen der Kirche ꝛc., und aus der besonderen Hervorhebung der aus der Pflichtwidrigkeit von Kirchendienern entstehenden Entschädigungsforderungen. Das Gesetz enthält daher nach seiner Fassung eine Abweichung von dem A. L. R., welches im § 659 Thl. II Tit. 11 bestimmt, daß in Fällen, wo die Vorsteher, der Patron oder die Kirchenkollegien wirkliche Rechte der Kirche in Gerichten auszuführen oder zu vertheidigen beharrlich verweigern, die geistlichen Oberen der Kirche einen Bevollmächtigten dazu von Amtswegen bestellen müssen. Daß nun eine solche Abweichung von dem bisher geltenden Rechte, nach der das Eingreifen der Behörde zur Erzwingung der Geltendmachung von Angriffsmitteln gegen Ansprüche, die wider die Gemeinde erhoben sind, ausgeschlossen wird, beabsichtigt worden ist, hat zwar in den Verhandlungen über den Gesetzentwurf keinen besonderen Ausdruck gefunden. In der Begründung der Regierungsvorlage (vergl. Anlagen zu den stenographischen Berichten des Hauses der Abgeordneten, 12. Legislaturperiode 1875, Aktenstück 16, S. 219) ist zu § 51, der, abgesehen von hier nicht wesentlichen Redaktionsänderungen, mit § 53 des Gesetzes übereinstimmte, nur bemerkt: „§ 51 will die gehörige Ausübung gewisser Obliegenheiten der Gemeindeorgane sicher stellen und legt für den Fall, daß die Gemeindeorgane sich dieser Obliegenheiten weigern sollten, den Aufsichtsbehörden, welche in derartigen Fällen zusammenzuwirken haben werden, die in § 51 näher bezeichneten Rechte bei, ohne welche die Vermögensverwaltung ins Stocken gerathen müßte und die Kirche sowohl wie die Gemeinde in ihren Interessen geschädigt werden würde." Es ist jedoch mit Rücksicht auf den Zweck und die einschlagenden Einzelbestimmungen des Gesetzes, wie es aus den Berathungen der gesetzgebenden Faktoren hervorgegangen ist, anzunehmen, daß der Vorschrift des § 53 Abs. 2 eine über den Wortlaut hinausgehende Tragweite nicht beizulegen ist. Das Gesetz bezweckt, den Kirchengemeinden die Mitwirkung bei der Besorgung der kirchlichen Vermögensangelegenheiten, insbesondere bei der Vermögensverwaltung zu sichern und sie möglichst selbständig zu stellen. Darnach ist davon auszugehen, daß die Gemeinden bei der Verwaltung des Kirchenvermögens nur den im Gesetze ausdrücklich vorgesehenen Beschränkungen haben unterworfen werden sollen. Der Abschnitt VIII des Gesetzes — §§ 47 bis 55 — handelt von den Aufsichtsrechten, die abweichend von dem bestehenden Rechte geregelt sind. Der § 47 bestimmt, daß die den vorgesetzten Kirchenbehörden gesetzlich zustehenden Rechte der Aufsicht und der Einwilligung zu bestimmten Handlungen der Verwaltung mit den in den nachfolgenden Bestimmungen enthaltenen Einschränkungen geübt werden. Die §§ 48 bis 50, 52, 54, 55 spezialisiren sodann die Rechte der Staatsaufsicht, und nachdem in § 51 ausgesprochen ist, daß der Kirchenvorstand zur Führung von Prozessen keiner Ermächtigung von Seiten einer Staats- oder Kirchenbehörde bedarf, legt der hier in Frage stehende § 53 sowohl der bischöflichen Behörde, als der staatlichen Aufsichtsbehörde die Befugniß bei, im Falle unberechtigter Weigerung des Kirchenvorstandes oder der Gemeindevertretung, gewisse Verwaltungshandlungen vorzunehmen, unter gegenseitigem Einvernehmen, gegen den Willen der Gemeindeorgane einzugreifen. Es sind in dieser Hinsicht zwei bestimmte Fälle vorgesehen, in Abs. 1, wenn es sich um die Weigerung der Gemeindebehörden handelt, feststehende Leistungen auf den Etat zu bringen, und in Abs. 2, wenn die Weigerung die gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen der Kirche ꝛc. betrifft. Die letztere Vorschrift stellt sich nun als eine Ausnahme von dem im § 51 aufgestellten Grundsatze über die von jeder Ermächtigung einer Staats- oder Kirchenbehörde unabhängigen Befugniß des Kirchenvorstandes zur Führung von Prozessen dar. Als Ausnahmebestimmung kann sie aber nicht über den klaren Wortlaut hinaus ausdehnend interpretirt werden. Dem Ergebnisse dieser Auffassung steht die vorerwähnte Begründung der Regierungsvorlage nicht entgegen. Worauf der B. R. hingewiesen hat, kann die für das Kirchenvermögen aus einer mangelnden Vertheidigung gegenüber von Ansprüchen, die gegen die Kirchengemeinde geltend gemacht werden, erwachsende Gefahr durch die Befugniß der Behörden zur Entlassung der Kirchenvorsteher, zur Auflösung des Kirchenvorstandes (§§ 37, 38) und zur Durchführung von Entschädigungsforderungen wegen pflichtwidrigen Handlungen abgewendet und jedenfalls gemindert werden. Es liegt auch kein ersichtlicher Grund vor, der den Gesetzgeber veranlaßt hätte, der Vorschrift des § 659 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. gegenüber dem § 53 Abs. 2 die gewählte Fassung zu geben, wenn es in der Absicht gelegen hätte, diese Vorschrift auch auf Abwehrmaßnahmen auszudehnen. Die Anwendung des § 659 a. a. O. selbst kann hier nicht in Frage treten. Diese Gesetzesvorschrift ist durch § 53 Abs. 2 des neueren Gesetzes ersetzt worden und deshalb gemäß § 59 ebenda außer Kraft getreten. Für den Bereich der evangelischen Kirchenorganisation ist der § 659 des A. L. R. Thl. II Tit. 11 noch in Geltung geblieben (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 210). Dieser Umstand ist jedoch für die Entscheidung der hier streitigen Frage, die die katholische Kirchengemeindeverwaltung betrifft, ohne Belang. IV. C. S. i. S. Kathol. Jesuitenkirchengemeinde zu Bromberg c. Arendt vom 3. Juli 1899, Nr. 54/99 IV.

Zum Stempelgesetz.

57. Tarifnummer 25e Art. 209 H. G. B.

Nach der Nr. 25c des Tarifs zum Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 sind Gesellschaftsverträge, wenn sie das Einbringen von nicht in Geld bestehendem Vermögen in eine

Digitized by Google

Gesellschaft der unter a daselbst bezeichneten Art, also in eine Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien, bei Errichtung derselben betreffen, mit 1 Prozent oder ½ Prozent zu besteuern, je nachdem das eingebrachte Vermögen aus unbeweglichen oder beweglichen Vermögensgegenständen besteht. Das O. L. G. spricht auch selbst in zutreffender Weise aus, daß es sich bei dieser Vorschrift nur um eine Steuer handle, welche auf dem Gesellschaftsvertrage selbst laste, wenn bei Errichtung der Aktiengesellschaft oder der Kommanditgesellschaft auf Aktien und zur Schaffung deren vermögensrechtlicher Grundlage Sacheinlagen, die nicht in Geld bestehen, in Gemäßheit des Art. 209 b Abs. 2 des H. G. B. gemacht werden, nicht aber um eine Steuer, welche ein vom Gesellschaftsvertrage verschiedenes in derselben Urkunde beurkundetes Rechtsgeschäft, insbesondere eine Veräußerung von Sachen treffe. Nun ist aber der in Rede stehende Gesellschaftsvertrag über die Errichtung der neuen Aktiengesellschaft, wie sein Inhalt klar ergiebt, nur von den einzelnen Personen abgeschlossen worden, welche zwar zugleich die Gewerken des Bergwerks „Juno" waren, welche aber als einzelne Personen nur ihre Kuxe als Mobiliargegenstände besaßen und nur über diese verfügen konnten. Sie haben auch nach ihrer ausdrücklichen Erklärung in dem Akte vom 25. November 1896 die von ihnen besessenen Kuxe, im Ganzen 1000 Kuxe, in die Aktiengesellschaft eingeworfen. Einwerfen oder Einbringen im Sinne der Tarifnummer 25c kann aber nur derjenige, welcher den Gesellschaftsvertrag über die Errichtung der Aktiengesellschaft mit abgeschlossen hat, welcher selbst Aktionär der neuen Aktiengesellschaft wird, sowie ja auch der Art. 209 b Abs. 2 des H. G. B. ausdrücklich sagt: „Werden auf das Grundkapital von Aktionären Einlagen, welche nicht durch Baarzahlung zu leisten sind, gemacht ꝛc." Aktionäre der neuen Aktiengesellschaft sind aber nur die einzelnen Personen geworden, welche die Gesellschaft errichtet haben, und welche allein auch die sämmtlichen Aktien der Aktiengesellschaft als Aequivalent für die von ihnen eingebrachten Kuxe nach dem Vertrage erhalten haben. Die Gewerkschaft des Bergwerks Juno als solche und als Vertreterin des ganzen Bergwerks, welches Immobile ist, hat nicht als Contrahentin an der Errichtung der Aktiengesellschaft Theil genommen. Sie ist nicht Aktionärin geworden und hat keine Aktien erhalten. Wenn nun das O. L. G. ausführt, daß die Gewerken auch das Bergwerkseigenthum, also die unbewegliche Sache, in die Aktiengesellschaft hätten „einbringen" wollen, und daß eine dahin gehende Erklärung auch in dem Akte vom 25. November 1896 beurkundet worden sei, so kann dahin gestellt bleiben, ob diese thatsächliche von der Revision angefochtene Annahme zutreffend ist. Wenn auch eine solche Beurkundung in dem Akte enthalten sein sollte, so würde sie jedenfalls nicht als Bestandtheil des Vertrages über die Errichtung der Aktiengesellschaft angesehen werden können. Sie würde ein besonderes Rechtsgeschäft, eine Uebertragung des Bergwerkseigenthums an die Aktiengesellschaft durch eine dritte Person, die Gewerkschaft, darstellen, welche für die im gegenwärtigen Prozesse allein streitige Frage, was als Einbringen in die Aktiengesellschaft gemäß Tarifnummer 25c zu besteuern ist, unerheblich erscheint. Aus Vorstehendem ergiebt sich zugleich, daß das vom O. L. G. besprochene Urtheil des V. Senats des R. G., Entsch. Bd. 26 S. 334, welches die Ansicht vertritt, daß im Falle einer Umwandlung einer Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft das Rechtssubjekt dasselbe bleibe, für die gegenwärtige Sache ohne Bedeutung ist, daher von einem näheren Eingehen auf dasselbe abgesehen werden kann. II. C. S. i. S. Bergwerks-A.-G. Juno c. Fiskus vom 7. Juli 1899, Nr. 90/99 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Gerichtsassessor Max Klein beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Dr. jur. Karl Wilhelm Naumann beim Amtsgericht Bautzen und bei der Kammer für Handelssachen Zittau; — Gerichtsassessor Sparig beim Landgericht Halle a./S.; — Rechtsanwalt Seeger beim Landgericht Straßburg i./E.; — Rechtsanwalt Dr. Johann Heinrich Erich Hammer beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Hans Hermann beim Amtsgericht Schönebeck; — Rechtspraktikant Max Pösl beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Netter beim Amtsgericht Pforzheim; — Rechtsanwalt Berthold Andreas beim Amtsgericht Rosenberg O./S.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Paul Schneider beim Amtsgericht Arnsberg; — Rechtsanwalt Otto Schmidt beim Amtsgericht Stadtsteinach; — Rechtsanwalt Karl Hirsch beim Amtsgericht Donauwörth; — Rechtsanwälte Dr. Alfred Sieveking, Dr. Siegfried Heckscher beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg.

Löschungen.

Rechtsanwalt Hirsch Hermann Marcuse beim Amtsgericht Staßfurt; — Rechtsanwalt Friedrich Hans Seyler beim Amtsgericht Dresden; — Justizrath Karl Behr beim Oberlandesgericht Naumburg a. S.; — Rechtsanwalt Friedrich Leenen beim Amtsgericht Kempen (Rheinl.); — Rechtsanwalt Rudolf Maier beim Amtsgericht Osterhofen; — Rechtsanwalt Dr. Emil Loewy beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Gustav Jacobsohn beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Friedrich Hans Seyler beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Johann Förtsch beim Amtsgericht Kronach; — Rechtsanwalt Burg beim Landgericht Straßburg; — Rechtsanwalt Dr. Paul Richard Frentzel beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Paul Schulz beim Landgericht und beim Amtsgericht Tilsit; — Rechtsanwalt Seeger beim Landgericht Colmar; — Justizrath Baum beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Detmar Stahlknecht in Bremen beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg, bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven und beim Landgericht Bremen; — Rechtsanwalt Karl Hauser beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Alexander Rosenheim beim Landgericht Frankfurt a./M. — Rechtsanwalt Karl Hirsch beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Georg Schöpf beim Amtsgericht Waldsassen.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Lehmann in Pleschen; — Rechtsanwalt Poppe in Erfurt; — Rechtsanwalt Flamme in Hötensleben.

Digitized by Google

Todesfälle.

Rechtsanwalt Franz Xaver Schedlbauer in Osterhofen; — Justizrath Thomas Augustin Jung in Augsburg; — Rechtsanwalt Kolwitz in Bromberg.

Ein erfahrener **Büreauvorsteher** findet sofortige Stellung. Meldungen mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften zu richten an **Berg**, Rechtsanwalt und Notar zu Neisse.

Ein gewandter **Büreauvorsteher** für größeres Anwaltsbüreau sofort oder später gesucht. Off. mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche sub **U. 394** an die Exp. dies. Bl. in Berlin S. 14.

Gesucht zum 1. Oktober 1899 ein jüngerer **Büreauvorsteher** nach einer Stadt im Reg.-Bez. Wiesbaden. Offerten unter **V. 399** mit Gehaltsansprüchen u. s. w. an den Verlag dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, selbständiger Arbeiter, 45 Jahr, verh., 2 Kinder, seit Jahren in ungekündigter Stellung, in den Vororten und Berlin gut eingeführt, sucht per 15. Septbr. oder 1. Oktbr. d. J. anderweit Stellung. Gefl. Offerten unter **K. 374** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein mit den Berl. Verh. vertrauter, erfahrener 27 jähr. verh. **Büreau-Vorsteher,** Stenograph, sucht sofort oder später Eng. in Berlin. Off. erb. sub **X. 403** an die Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Per 1. 10. oder später suche Stellung als **Vorst.** Pr. Zeugn. **O. Weber,** Leipzig, Mendelsohnstraße 10.

Ein Jurist, 40 Jahre alt, welcher 9 Jahre im Gebiete des Pr. Landrechts und des gemeinen Rechts praktizirt hat, auch das neue bürgerliche Recht beherrscht, sucht Stellung als **Hülfsarbeiter** bei einem Rechtsanwalt. Zeugnisse und Empfehlungen stehen zur Seite. Off. unter **M. 380** an die Exp. der Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Ein **Rechtsanwalt,** der schon ca. 10 Jahre mit guter Praxis in einer kleineren Stadt thätig war und auch das neue bürgerliche Recht beherrscht, sucht Association mit einem älteren Collegen in einer größeren oder mittleren Stadt in Süd- oder Westdeutschland. Gefl. Off. sub **W. 402** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **S. 392** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg A. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts
in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts
in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen
von **Dr. jur. L. Kußlenbeck,**
Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

Bisher sind 7 Hefte erschienen gr. 8° à 5 Bogen.

Preis pro Heft 2 Mark.

Um den zahlreichen Interessenten den Bezug dieser hochbedeutsamen Publikation zu erleichtern, erscheint dieses Werk in einer Heftausgabe.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung, sowie von der unterzeichneten Verlagsbuchhandlung.

Berlin, S. 14. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35.

Anfangs August ist zur Ausgabe gelangt:

Vergleichende Darstellung
des
Bürgerlichen Gesetzbuches
und des
Preuß. Allgem. Landrechts.

Von **Dr. F. Leske,**
Geheimem Justizrat und vortragendem Rat im Preußischen Justizministerium.

Erste und zweite Auflage (6 200 Exemplare).

Vierte Lieferung (Schluß des Sachenrechts).

Preis 2,20 ℳ

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen, sowie direkt vom Verlage.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4700 Beamte ꝛc. bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München bei, betr.: Dr. Becher, Die Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Digitized by Google

№ 68 und 69. Berlin, 22. August. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich. S. 599. — Bedenken zur abgeänderten Civilprozeßordnung. S. 600. — Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts. S. 601. — Vom Reichsgericht. S. 606. — Personal-Veränderungen. S. 616.

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich*).

Ermäßigung einer Vertragsstrafe.

Neues Handelsgesetzbuch § 75. B. G. B. § 343.

I. C. S. i. S. Keuchel c. Cohn vom 8. Juli 1899, Nr. 181/99 I.

Die Beklagte war von Januar 1896 bis Ende Januar 1898 im Geschäft des Klägers als Putzmacherin und Verkäuferin gegen Monatsgehalt angestellt. Das Vertragsverhältniß ist mit Ende Januar 1898 durch gegenseitige Uebereinkunft aufgelöst.

Durch Revers vom 20. Oktober 1897 hat die Beklagte sich bei einer Konventionalstrafe von 3000 Mark verpflichtet, bis zum 1. Januar 1899 ohne ausdrückliche schriftliche Genehmigung des Klägers nicht in einem Konkurrenzgeschäft am Weddingplatz Stellung anzunehmen.

Am 15. Februar 1898 ist die Beklagte bei Adolph Lachmann & Co. am Weddingplatz als Direktrice in Stellung getreten. Es ist nicht mehr streitig, daß dies Geschäft ein Konkurrenzgeschäft des Klägers ist.

Der Kläger ist deshalb im Februar 1898 auf Zahlung eines Theilbetrages der Vertragsstrafe mit 450 Mark nebst Zinsen seit der Klageerhebung klagbar geworden.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage und widerklagend beantragt, den Kläger zu verurtheilen, anzuerkennen, daß ihm ein Anspruch auf Zahlung von 3000 Mark Konventionalstrafe nicht zusteht.

Der erste Richter hat nach der Klage erkannt und die Widerklage abgewiesen.

Die Beklagte hat die Berufung mit den früheren Anträgen eingelegt, und nachdem ihre Einrede, daß sie zur Ausstellung des Reverses durch Drohung Seitens des Klägers gezwungen, durch den Eid des Klägers beseitigt, nur noch geltend gemacht, daß die Vertragsstrafe unverhältnißmäßig hoch und deshalb nach § 75 des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897 und § 343 des Bügerlichen Gesetzbuchs herabzusetzen sei. Die Ber. der Beklagten und die weiter eingelegte Revision sind zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe.

Die Beklagte verlangt Ermäßigung der verwirkten Vertragsstrafe auf Grund des Satz 2, Absatz 2 des § 75 des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897, der nach Artikel 1 Absatz 2 des Einführungsgesetzes vom 10. Mai 1897 am 1. Januar 1898 in Kraft getreten ist.

Die Frage, ob der § 75 auf den vorliegenden Fall anwendbar, wo die Vertragsstrafe durch den Revers vom 20. Oktober 1897 vor dem 1. Januar 1898 stipulirt, aber erst nach dem 1. Januar 1898 verwirkt ist, — Urtheil des Reichsgerichts vom 18. November 1898, III 196/98 und vom 7. Dezember 1898 I 409/98, — kann unentschieden bleiben. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Herabsetzung einer unverhältnißmäßig hohen Vertragsstrafe, auf die der Absatz 2 Satz 2 des § 75 sich bezieht, können jedenfalls erst mit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs am 1. Januar 1900 zur Anwendung kommen.

Der § 343 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs verordnet, daß eine unverhältnißmäßig hohe Strafe auf Antrag des Schuldners auf den angemessenen Betrag herabgesetzt werden kann. Die Vorschrift weicht sowohl vom Gemeinen Recht, wie von Artikel 284 des alten Handelsgesetzbuchs, die beide solche Ermäßigung nicht kennen, wie von dem hier in Betracht kommenden Preußischen Landrecht, Allgemeines Landrecht Theil I Titel 5 §§ 300 ff. ab, die eine Herabsetzung nur auf den doppelten Betrag des Interesse und nur dann gestatten, wenn das Interesse der Schätzung fähig und wirklich auszumitteln ist. Der § 348 des am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897 läßt die Ermäßigung einer von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes versprochenen Vertragsstrafe auf Grund des § 343 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht zu. Auf Handlungs-

*) Anm. Unter dieser Ueberschrift werden wir zunächst die von jetzt ab eingehenden vereinzelten Entscheidungen des Reichsgerichts zur Auslegung des B. G. B. auszugsweise bringen.

Digitized by Google

gehülfen würde, da sie nicht Kaufleute, diese Vorschrift keine Anwendung finden, vielmehr der § 343 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Der Satz 2 Absatz 2 des § 75 des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897, der im ersten Entwurfe fehlte, erst in den, dem Reichstag vorgelegten zweiten Entwurf aufgenommen ist, um jedem Mißverständniß vorzubeugen, (Denkschrift Seite 120) spricht dies noch ausdrücklich mit den Worten aus:

„Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Herabsetzung einer unverhältnißmäßig hohen Vertragsstrafe bleiben unberührt."

Da nach der ursprünglichen Intention der § 75 des Handelsgesetzbuchs mit dem ganzen Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 gleichzeitig mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch am 1. Januar 1900 in Kraft treten sollte, konnte die jetzt streitige Frage überhaupt nicht entstehen, wenn es dabei geblieben wäre. Aber auch nachdem in den letzten Stadien der Berathung des Gesetzes der Absatz 2 des Artikels 1 des Einführungsgesetzes beschlossen, der den § 75 des Handelsgesetzbuchs mit dem 6. Abschnitt des ersten Buches des Handelsgesetzbuchs am 1. Januar 1898 in Kraft setzt, kann die Auslegung mit Rücksicht auf die Fassung des Satz 2 zu keinem andern, als dem durch die Rechtslogik gebotenen Ergebniß führen, daß eine Vorschrift erst mit ihrem Inkrafttreten unberührt bleiben, der § 343 des Bürgerlichen Gesetzbuchs deshalb erst vom 1. Januar 1900 ab angewendet werden kann. Daran kann auch dadurch nichts geändert werden, daß man bei dem Entschluß, die Vorschriften des neuen Handelsgesetzbuchs über die Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge vor den sonstigen Vorschriften des Gesetzes und vor dem Bürgerlichen Gesetzbuch schon am 1. Januar 1898 in Kraft zu setzen, von der Absicht geleitet wurde, den Handlungsgehülfen und Handlungslehrlingen die Wohlthaten des neuen Gesetzes möglichst bald zu Theil werden zu lassen.

Bezüglich der §§ 60—63, des § 74 und des § 75, Absatz 1 und Satz 1, Absatz 2, die den Handlungsgehülfen und Lehrlingen wesentlich günstiger stellen, als das alte Handelsgesetzbuch, ist dies erreicht, da sie Bestandtheile des neuen Gesetzes ebenso sind, wie die nach der Fassung des § 62 Absatz 3 dort in Bezug genommenen §§ 842—846 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, ohne deren sofortige Anwendbarkeit der Absatz 3 § 62 keinen Inhalt hat. Von der Vorschrift des § 343 des Bürgerlichen Gesetzbuchs läßt sich dies nach der Fassung des Satz 2 Absatz 2 § 75 des Handelsgesetzbuchs nicht sagen. Der § 75 behält seine wesentliche Bedeutung auch ohne die gleichzeitige Anwendung des § 343 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Der Satz 2 Absatz 2 besagt nichts weiter, als was sich, im Grunde genommen, von selbst verstand, daß der § 343 neben dem § 75 zur Anwendung kommt, aber ebenso selbstverständlich erst mit dem Zeitpunkt, in welchem er Gesetzeskraft erlangt, d. h. mit dem 1. Januar 1900.

Aus diesen Gründen hat die Revision zurückgewiesen werden müssen; nach § 92 Absatz 1 der Civilprozeßordnung auf Kosten der Beklagten.

Bedenken zur abgeänderten Civilprozeßordnung.

(Fortsetzung zu Nr. 53 bis 57.)

Von Rechtsanwalt Eugen Auerbach I in Berlin.

Der § 706 schließt zwar betreffs der Erlangung der Rechtskraftbescheinigung die klaffende Lücke des alten Gesetzes, welches dem Gerichtsschreiber der darüber garnicht unterrichtet sein konnte, die Feststellung übertrug, daß ein Rechtsmittel oder Einspruchsschriftsatz nicht zugestellt sei.

Immerhin bestehen aber noch Zweifel.

Der Absatz 1 stellt fest, daß das Zeugniß über die Rechtskraft vom Gerichtsschreiber erster Instanz und, so lange der Rechtsstreit in einer höheren Instanz anhängig ist, von dem Gerichtsschreiber der höheren Instanz zu ertheilen ist. Nun ist es aber von jeher zweifelhaft gewesen und ist es jetzt noch, ob Anhängigkeit in diesem Sinne mit der Einreichung oder mit der Zustellung des Schriftsatzes bei der höheren Instanz eintritt. Es wird also wiederum ein unerquicklicher und von den verschiedenen Gerichten wohl in verschiedener Weise zu erledigender Streit darüber sich ergeben, ob im Falle der Einleitung des Fristverfahrens nach Absatz 3 dieses Paragraphen nun der Gerichtsschreiber der unteren oder der oberen Instanz das Rechtskraftzeugniß zu ertheilen hat.

Unter dem Gerichtsschreiber, welcher die Frist aus Absatz 3 zu bestimmen hat, dürfte wohl derjenige der Oberinstanz zu verstehen sein, sicher ist dies aber auch nicht und wird also auch wohl erst durch die Praxis entschieden werden müssen.

Sehr große Gefahren, welche den Nutzen der vorläufigen Vollstreckbarkeit für den Gläubiger beinahe aufzuheben geeignet erscheinen, birgt die neue Bestimmung des § 717 in sich.

Danach ist der Kläger, wenn ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil aufgehoben oder abgeändert wird, zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der dem Beklagten durch die Vollstreckung des Urtheils oder durch eine zur Abwendung der Vollstreckung gemachte Leistung entstanden ist.

Zunächst dürfte unter dem Wort „Kläger" wohl „Gläubiger" zu verstehen sein, denn nicht nur der Widerkläger, sondern auch der obsiegende Beklagte, dessen Kostenerstattungsanspruch auf Grund des § 708 Nr. 1, 2, 3, 4, 5, §§ 709, 710, 711, 712, 713 für vorläufig vollstreckbar erklärt ist, ist doch Gläubiger; ebenso auch in den sehr zahlreichen Fällen, in welchen nur sofortige Beschwerde zugelassen, also auch die Entscheidung sofort vollstreckbar ist.

Zunächst taucht hier die Frage auf, ob der vorsichtige Kläger (oder Beklagte) in Fällen, in welchen von amtswegen vorläufige Vollstreckbarkeit ausgesprochen ist, auf diesen Ausspruch verzichten kann. Die Entscheidung dieser Frage, die bis jetzt wegen des Fehlens der neuen Bestimmung nicht praktisch geworden ist, hängt davon ab, ob man dies als eine öffentlichrechtliche Pflicht oder als ein verzichtbares Parteirecht gemäß § 308 auffaßt, nach welcher Vorschrift der Partei nichts zuzusprechen ist, was nicht beantragt ist und ob man daraus folgern will, daß der Partei auch das nicht zugesprochen werden kann, auf was sie ausdrücklich verzichtet, obwohl es ihr ohne Antrag zuzusprechen ist. Der Verfasser neigt sich der letzteren Auffassung zu.

Aber weiter: das Gesetz geht hier von dem sonstigen Grundsatz ab, daß nur der Schaden zu ersetzen braucht, welcher

Digitized by Google

denselben verschuldet hat. Ein Verschulden kann man nicht darin finden, daß eine Partei von dem ihr gesetzlich zugesprochenen Recht der vorläufigen Vollstreckbarkeit Gebrauch macht, es sei denn, daß der vollstreckenden Partei bewußt gewesen ist, die Gerichtsentscheidung sei irrig. In diesem Bewußtsein würde dann auch die verpflichtende „Verschuldung" liegen.

Der Schadenserfolg kann für die zunächst obsiegende, dann unterliegende Partei ein sehr großer, ja geradezu ruinirender sein.

Bei einfachen Verurtheilungen zur Zahlung von Geld wird der freiwillig Leistende Schadenersatz meist höchstens mit der Begründung fordern können, er habe zu Wucherzinsen Geld aufnehmen müssen oder seine Sachen zu einem Spottpreis gegenüber dem wahren Werth verkaufen müssen, um der Entscheidung zu entsprechen. Schlimmer stellt sich der Ersatzanspruch schon, wenn es sich um Herausgabe von im Werthe sehr wechselnden Gegenständen (die der Gläubiger etwa gar bona fide nach Empfang weiter veräußert hat, die aber dann im Werthe sehr gestiegen sind) oder um Räumung von Wohnungen oder Geschäftslokalen handelt, die der Gläubiger nach Räumung vielleicht gar anderweit vermiethet und übergeben hat. Schon der Ersatz der Rechnung im Gasthaus, in welchem der Räumungspflichtige inzwischen gewohnt hat, kann sich sehr hoch stellen, noch höher aber können die Ersatzansprüche wegen des durch diesen (freiwilligen) Auszug zerstörten Geschäfts oder der Erwerbsgelegenheit in dem bestimmten Lokal, das vielleicht durch jahrelanges Ankündigen in Zeitungen bekannt geworden ist, steigen.

Eben so schlimme Folgen können sich auch bei ganz einfachen Geldforderungen aus der Art der Vollstreckung oder Geldbeschaffung ergeben. Wenn beispielsweise der Schuldner als einziges Vermögen ein mit Hypotheken belastetes Miethshaus besitzt und nun entweder diese Miethen vom Gläubiger gepfändet oder vom Schuldner die Eingänge daraus benutzt werden, um der Entscheidung zu genügen, so kann leicht wegen Mangels an Geld zur Bezahlung der Hypothekenzinsen die Zwangsversteigerung des Grundstücks mit einem Ausfall von vielen Tausenden an Hypotheken erfolgen. Und hierfür würde der Gläubiger dann haftbar sein. Es will doch scheinen, als ob das Gesetz hier weit über sein Ziel hinausgeschossen habe; der Gläubiger selbst und sein Anwalt stehen in solchem Falle schon zwischen der Scylla; durch Verzögerung der Vollstreckung den Anspruch zu gefährden und der Charybdis; durch schleunige Vollstreckung unerschwinglichen, vielfach ganz außer Verhältniß zu der beizutreibenden Summe stehende Ersatzansprüche heraufzubeschwören.

Und dies alles nicht nur wenn wirklich vollstreckt wird, sondern wenn der Schuldner freiwillig leistet und ohne eigenes Verschulden des Ersatzpflichtigen!

Der § 900 schneidet die trotz der Entscheidung des Reichsgerichts in der Wissenschaft noch immer bestehende Streitfrage, ob gegen die Entscheidung über den Widerspruch im Offenbarungsverfahren Berufung oder sofortige Beschwerde stattfindet ab, und zwar in dem Sinne, daß nur noch sofortige Beschwerde stattfinden kann. Aber diese, im Interesse der Beschleunigung getroffene Anordnung, trifft auf erhebliche Bedenken. Diese Beschwerdefrist dauert also nur zwei Wochen und zwar von der Verkündung ab gerechnet. Die hierbei mündlich verkündeten Gründe sind aber nur soweit maßgebend, als sie auch schriftlich festgestellt werden und es wird bei dem gewöhnlichen Gang der Gerichtsgeschäfte vor Ablauf von zwei Wochen kaum eine Ausfertigung derselben zu erlangen sein, sodaß praktisch für Einlegung der Beschwerde nur wenige Tage übrig bleiben und zwar sowohl für den Gläubiger als für den Schuldner. Für den Gläubiger, der ja vielfach angesichts der Zuständigkeitsbestimmung des § 899 wegen weiter Entfernung gar nicht zum Termin kommen kann, und dem im neu eingefügten Abs. 2 des § 900 die Anwesenheit im Termin noch ausdrücklich erlassen ist, liegt also auch in dieser kurzen Frist eine große Gefahr des Rechtsverlustes. Auch einen Anwalt zur Terminswahrnehmung wird der Kosten wegen der Gläubiger nicht bestellen mögen und der Schuldner nicht bestellen können.

Der § 1045 entscheidet zwar die Streitfrage, bei welcher sich die Kommentatoren und Schriftsteller in zwei ziemlich gleiche Lager gespalten hatten, ob ein Antrag oder eine Klage bei Anwendung des § 1036 (früher 862) zu erheben sei, aber eröffnet wegen der nur zugelassenen sofortigen Beschwerde dieselbe Gefahr wie bei § 900 für die Betheiligten und zwar in dem Falle, daß mündliche Verhandlung angeordnet ist und also auch mündliche Verkündung stattfindet.

Schließlich mag noch auf § 9a des Gerichtskostengesetzes hingewiesen werden, derselbe bestimmt, daß bei Anspruch auf gesetzliche Alimente, bei Renten wegen Körperverletzung oder Tödtung und solchen aus dem Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 der fünffache Betrag des einjährigen Bezuges als Streitwerth zu gelten hat.

Nun aber werden solche Alimente, besonders wenn es sich um jüngere Kinder, eheliche sowohl als uneheliche, handelt, in den verschiedenen Jahren nothwendigerweise verschieden bemessen. Welche jährlichen Bezüge sind dann maßgebend? die ersten? oder die mittleren? oder die letzten? oder ein Durchschnitt aus allen?

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen von Dr. jur. L. Kuhlenbeck, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

L.

Spezieller Theil des Rechts der Schuldverhältnisse.

I. Kaufvertrag.

1. Allgemeines, Gegenstand des Kaufs, Unterschied vom Werkvertrag, Einkaufskommission.

Der Kaufvertrag ist ein Vertrag, durch den sich Jemand (der Verkäufer) verpflichtet, gegen Zahlung eines vereinbarten Preises (des Kaufpreises) dem Gegenkontrahenten (dem Käufer) eine Sache im weiteren Sinne der bisherigen Wissenschaft (nämlich res corporalis oder incorporalis) nicht im engeren

Digitized by Google

Sinne des B. G. B. (§ 90) zu übergeben und ihm das Eigenthum (d. h. die ausschließliche dingliche Berechtigung an dieser Sache) zu beschaffen. (Vergl. Pr. A. L. R. I. 11 § 981.)

Wenn man hieran festhält, so kann die Unterscheidung des Kaufvertrags von anderen Verträgen, insbesondere vom Werkvertrage, nicht schwer fallen. Arbeiten können nicht Gegenstand des Kaufvertrages sein. Vergl. Bolze I S. 230 Nr. 1043.

Eine Sache im engeren Sinne (körperlicher Gegenstand) ist auch die Elektrizität. Dies hat das Reichsgericht (R. G. XVII Nr. 61 S. 269 ff.) mit Recht festgestellt. (IV. Civilsenat Urth. vom 10. März 1887 i. S. Fiskus (Bekl.) w. städtische Elektrizitätswerke, Aktiengesellschaft zu Berlin (Kl.) Rep. IV 318/86. L. G. Berlin I, Kammergericht daselbst):

„In den von der Klägerin mit der Generalintendantur der Königlichen Schauspiele zu Berlin und mit dem Reichsbankdirektorium daselbst abgeschlossenen Verträgen vom 19./22. Oktober 1884 und vom 22./24. März 1885 hat sich die Klägerin zur Lieferung des elektrischen Stromes für die elektrische Beleuchtung der beiden Königlichen Theater zu Berlin und der Reichsbank daselbst verpflichtet. Die Verträge enthalten Bestimmungen über die Art, wie die Messung der Ströme erfolgen soll. In Ansehung der Preisberechnung für den Verbrauch von Elektrizität aber ist bestimmt, daß diejenige Strommenge, welche eine Edisonstromlampe von sechszehn englischen Normalkerzen Leuchtkraft während einer Stunde verbraucht, als Einheit zum Grunde gelegt, die durch den Elektrizitätsmesser ermittelte Strommenge auf die vorgedachte Einheit reduzirt werden und der solchergestalt zu berechnende Einheitspreis 4 Pf. betragen soll. Die Parteien streiten darüber, ob diese Verträge im Sinne des Tarifes zum Stempelgesetze vom 7. März 1822 als Lieferungsverträge anzusehen sind. Das Gericht erster Instanz hat angenommen, der in den Verträgen als Gegenstand der von der Klägerin zu gewährenden Lieferung bezeichnete, für die elektrische Beleuchtung der beiden Theater und der Reichsbank erforderliche elektrische Strom sei als Sache im Sinne des § 3 A. L. R. I. 2 und daher als Gegenstand eines Lieferungsvertrages aufzufassen. Das Berufungsgericht hat dagegen angenommen, daß die Elektrizität, wie schon vor vierzig Jahren durch die Wissenschaft festgestellt und seitdem unbestritten gelehrt worden, keine Sache, wie etwa warme Luft oder Gas, sondern eine den Körpern innewohnende Kraft sei, welche dadurch zur Entwicklung gelange, daß die Moleküle der Körper durch menschliche Thätigkeit oder durch Maschinen in eine gewisse Thätigkeit versetzt werden, welche Bewegung in den Leitern bis zu der bezweckten Benutzung des elektrischen Stromes sich fortpflanze. Hieraus hat das Gericht weiter den Schluß gezogen, daß bei der bedungenen Lieferung des zur Beleuchtung der Gebäude erforderlichen elektrischen Stromes nicht die Beschaffung einer Sache, sondern ein Inbewegungsetzen, also eine Thätigkeit, ein Handeln, in Frage stehe, und daß daher der Vertrag, soweit er sich auf die Lieferung elektrischen Stromes beziehe, nicht als Lieferungsvertrag im Sinne des Tarifes zum Stempelgesetze, sondern als Vertrag über Handlungen angesehen werden müsse.

Die Entscheidung hängt in erster Reihe von der Frage ab, wie der vom Berufungsgerichte als unbestrittene wissenschaftliche Wahrheit hingestellte, das Wesen der Elektrizität betreffende Satz prozessualisch aufzufassen, ob er insbesondere für eine das Revisionsgericht bindende thatsächliche Feststellung zu erachten ist. Diese letztere Frage muß verneint werden. Es ist nicht eine wissenschaftliche Spezialfrage, zu deren Beantwortung es besonderer Sachkenntniß bedarf, wie sie nur derjenige, welcher sich eingehend mit der betreffenden Wissenschaft beschäftigt hat, zu haben pflegt, in Frage, sondern es handelt sich hier um eine wissenschaftliche Frage, welche einen zum Gemeingute der wissenschaftlich Gebildeten gehörigen Satz betrifft. Und die Annahme des Berufungsgerichtes, daß der in Rede stehende, das Wesen der Elektrizität betreffende Satz eine unbestrittene wissenschaftliche Wahrheit sei, ist ebenso zu beurtheilen, wie wenn das Gericht eine Thatsache als offenkundig hingestellt hat. Diese Offenkundigkeit, vermöge deren die Partei des Beweises, den sie sonst zu führen haben würde, überhoben ist (§ 264 C. P. O.), muß auf allgemein anerkannte wissenschaftliche Wahrheiten ebenso angewendet werden, wie auf Vorgänge des weltgeschichtlichen und Naturlebens, deren Kenntniß ein Gemeingut aller verständigen Menschen ist.

Vergl. Wetzell, Civilprozeß § 20 a. E.

Von diesem Gesichtspunkte aus wird das Revisionsgericht, wenn es sich um einen als offenkundig hingestellten Satz handelt, für den Offenkundigkeit nur für einen beschränkten, dem Bereiche des Berufungsgerichtes angehörigen Kreis von Menschen angesprochen wird, in der Regel an die im Berufungsurtheile enthaltene Feststellung der Offenkundigkeit, wie an eine thatsächliche Feststellung gebunden sein. Dagegen wird, wenn das Berufungsgericht einen Satz als eine unbestrittene allgemeine wissenschaftliche Wahrheit hingestellt hat, dem das Revisionsgericht diese Bedeutung beizulegen nicht in der Lage ist, das letztere Gericht eine Verletzung der Rechtsnorm des § 264 C. P. O. für vorliegend zu erachten haben. Wird aber der vom Berufungsgerichte aufgestellte Satz darauf, ob ihm die Bedeutung einer allgemein geltenden wissenschaftlichen Wahrheit zukommt, geprüft, so muß dem Berufungsgerichte darin beigetreten werden, daß der in den Verträgen als Gegenstand der Lieferung bezeichnete elektrische Strom nicht eine von Natur der Selbstständigkeit fähige körperliche Sache, daß er vielmehr eine in den Körpern wirkende, in ihnen zur Entwickelung gelangende Kraft ist.

Damit ist indes die Frage noch nicht entschieden, ob der zur elektrischen Beleuchtung von Gebäuden bestimmte und dazu erforderliche elektrische Strom Gegenstand eines Lieferungsvertrages sein kann. Das Wesen des Lieferungsvertrages wird von § 981 A. L. R. I. 11 dahin bestimmt, daß derselbe die Verpflichtung,

Digitized by Google

einem anderen eine bestimmte Sache für einen gewissen Preis zu verschaffen, zum Gegenstande habe. Der Begriff der Sache im Sinne dieser Bestimmung ist aber nicht auf die körperlichen Sachen einzuschränken. Seine Grenzen sind zwar nicht so weit zu ziehen, daß als möglicher Gegenstand eines Lieferungsvertrages alles das zu verstehen ist, was im Sinne des § 1 A. L. R. I. 2 Gegenstand eines Rechtes oder einer Verbindlichkeit sein kann. Wohl aber ist die im § 3 a. a. O. angegebene engere Begriffsbestimmung der Sache, nach welcher alles das Sache genannt wird, was von Natur oder durch die Uebereinkunft von Menschen eine Selbstständigkeit hat, vermöge deren es der Gegenstand eines dauernden Rechtes sein kann, entscheidend. Als Uebereinkunft der Menschen im Sinne des § 3 aber ist nicht der jedesmalige Parteiwille der betheiligten Personen zu verstehen. Der Begriff ist vielmehr objektiv aufzufassen in der Art, daß dabei die Anforderungen der Verkehrsentwickelung und der sich derselben anschließenden Rechtsentwickelung in Betracht zu ziehen sind. Der elektrische Strom als Gegenstand des Rechtsverkehres ist eine Schöpfung der neueren und neuesten Zeit. Und es handelt sich darum, ihm als einem Gegenstande des Rechtsverkehres seine Stellung im Rechtssysteme anzuweisen. Es tritt hier dieselbe Aufgabe an die Rechtsprechung heran, wie sie einer Reihe von anderen, neu in die Erscheinung getretenen Gegenständen des Rechtsverkehres, so den Inhaberpapieren und — in jüngster Zeit — den Erfindungspatenten, vergl. Urtheil des R. G.'s vom 11. Oktober 1886, preuß. J. M. Bl. 1887, S. 53, gegenüber zu lösen gewesen ist. Hierbei kommt in Betracht, daß der elektrische Strom, wenn er auch nach dem heutigen Stande der Naturwissenschaft eine selbstständige körperliche Sache nicht ist, doch in der Vorstellung als eine selbstständige körperliche Sache erscheinen kann. Hierauf deutet schon die Bezeichnung „elektrischer Strom" hin, welche der gangbaren Vorstellung entspricht, daß die in der Elektrizität erscheinenden Kräfte durch deren wechselseitige Beziehungen zu einander der für die betreffende technische Verwendung dienstbar zu machende Strom entsteht, wie zwei in den der Elektrizitätsentwickelung dienenden Körpern befindliche Flüssigkeiten (Fluida) anzusehen seien. Auf die gleiche Vorstellungsmöglichkeit weisen die Erwägungen hin, daß Körper mit Elektrizität geladen und von ihr entladen werden können, daß dem Zwecke der Ansammlung von Elektrizität gewiße Apparate dienen, welche die Aufbewahrung der gesammelten Elektrizität ermöglichen, daß die in einem Körper oder in einer Vereinigung von Körpern vorhandene Elektrizität gemessen und daß sie von einem Körper in einen anderen übergeleitet werden kann. Von der Möglichkeit, den elektrischen Strom sich als eine selbstständige körperliche Sache vorzustellen, ist die Möglichkeit bedingt, ihn im Rechtssinne wie eine körperliche Sache zu behandeln. Es muß aber auch eine Nöthigung, ihn als Sache in dem Sinne, daß er Gegenstand eines Lieferungsvertrages sein kann, anzusehen, anerkannt werden. Im Rechtssinne ist ein wesentlicher Unterschied zwischen dem vom Berufungsgerichte aufgestellten Beispiele, der Erzeugung von brennbarem Gas und seiner Leitung in Röhren nach dem Orte, wo das Gas zum Brennen gebraucht werden soll, und dem der Herstellung des elektrischen Stromes und seiner Leitung nach dem Punkte, wo die elektrische Beleuchtung statthaben soll, nicht zu erkennen. Gas und elektrischer Strom sind gleichermaßen Erzeugnisse menschlicher Arbeitsthätigkeit. In beiderlei Produktionsfällen ist aber nicht die menschliche Arbeit, sondern ihr Produkt Gegenstand des die Möglichkeit der Lichterzeugung bezweckenden Vertrages. Diesem Produkte kommt also diejenige Selbstständigkeit zu, die es wie als geeigneten Gegenstand eines dauernden Rechtes, so als rechtlich möglichen und, nach dem Wortlaute der vorliegenden Verträge, als gewollten Gegenstand der Lieferungsverträge erscheinen läßt."

Keinen Einfluß auf die Frage, ob Kauf- oder Werkverdingung vorliegt, hat der Umstand, daß der Verkäufer die zu liefernde Sache erst aus von ihm selbst zu beschaffendem Material herstellt, ein solcher Vertrag ist stets Kauf. Vergl. R. G. IV. S. 247. Nr. 68 (III. Civilsen. Urth. vom 22. Februar 1881 i. S. K. (Kl.) w. preußischen Fiskus (Bekl.) Rep. III. 341/80. Amtsgericht Kassel, O. L. G. daselbst:

„Wenn endlich Implorant Verletzung der Ziff. 1 der allgemeinen Vorschriften und der Position 29e des Stempeltarifes, sowie Verkennung der rechtlichen Natur des Kauf- und Werkverdingungsvertrages rügt, weil der Appellationsrichter davon ausgehe, daß nach den zu Grunde zu legenden Sätzen des gemeinen Rechtes eine Zerlegung des Vertrages je nach der Lieferung des Rohmateriales und nach der Verarbeitung desselben zu Eisenbahnschienen in einen Lieferungs- und einen Werkverdingungsvertrag unzulässig, vielmehr der Vertrag als ein einheitlicher Kauf- bezw. Lieferungsvertrag anzusehen sei, so sind auch diese Ausführungen nicht begründet. Der Ansicht des Imploranten, daß die Urkunde vom 18./26. Febr. 1879 zwei verschiedene stempelpflichtige Geschäfte enthalte, einen Kauf- oder Lieferungsvertrag, insoweit es sich um das in der von ihm übernommen Leistung begriffene, von ihm gelieferte Rohmaterial handle, und einen Werkverdingungsvertrag insoweit es sich um die Herstelluug der Schienen handle, steht entgegen, daß die Kontrahenten vereinbart haben, daß die von dem Kläger zu liefernden Schienen aus einem von ihm zu beschaffenden oder ihm gehörigen Material hergestellt werden sollen, welches nicht vor seiner Verarbeitung in das Eigenthum der Eisenbahndirektion zu übertragen war. Es handelt sich also um die Lieferung fertiger Schienen aus dem Kläger gehörigen Material, nicht um die Vorarbeitung des der Eisenbahndirektion gehörigen Stoffes. Ein solcher Vertrag ist aber nach den Grundsätzen des gemeinen Rechtes

Digitized by Google

(C. 2. § 1 Dig. loc. 19, 2; l. 20, l. 65 Dig. de contr. emt. 18, 2) nicht als ein aus Kauf und Miethe gemischtes Geschäft, sondern als ein einheitlicher Kauf anzusehen und kann demgegenüber auch kein Gewicht darauf gelegt werden, daß es sich um Schienen einer im Vertrage genau bezeichneten Art handelt, daß deren Anfertigung dem Kläger mit Rücksicht auf seine besondere Leistungsfähigkeit übertragen worden und bei Herstellung der Schienen dem Mitkontrahenten ein Kontrollrecht zugestanden ist." —

Im Gegensatz zu vorstehender Entscheidung steht augenscheinlich R. G. XI Nr. 58. (IV. Civilsenat, Urth. vom 7. April 1884 i. S. Fiskus (Bekl.) w. Bresl. St. E. G. (Kl.) Rep. IV 547/83. L. G. Breslau, O. L. G. daselbst; S. 263 ff.:

Mittels Vertrag vom 4. November 1896 übertrug Klägerin, die Breslauer Straßeneisenbahn-Gesellschaft, dem Ingenieur B. die Erbauung der Straßeneisenbahn zu Breslau nach einem beigefügten Generalanschlage, welcher mit einem Gesammtbetrage von 1 275 000 Mark abschloß, gegen eine Vergütung von ebendemselben Betrage. Ueber die Stempelung dieses Vertrages entstanden Differenzen mit der Steuerbehörde, u. a. bezüglich der in dem Generalanschlag II, 1. 2. 3. aufgeführten Gegenstände, zu deren Beschaffung für die zu erbauende Eisenbahn der Ingenieur B. durch den Vertrag sich verpflichtet hatte, nämlich

1. Pferde veranschlagt zu 48 000 Mark,
2. Wagen veranschlagt zu 125 000 Mark,
3. Inventar, Utensilien, Livreen veranschlagt zu 27 000 Mark.

Für diese Gegenstände verlangte die Steuerbehörde außer dem Vertragsstempel von 1,50 Mark für die Uebertragung des Eisenbahnbaues den Lieferungsstempel von ⅓ Prozent mit 667 Mark. Klägerin erachtete den Vertrag bezüglich des Eisenbahnbaues sowie der Beschaffung oben gedachter Gegenstände für einen einheitlichen Werkverdingungsvertrag, und beantragt im vorliegenden Prozesse die Verurtheilung des Fiskus zu dem Anerkenntnisse, daß er zur Forderung der 667 Mark Lieferungsstempel nicht berechtigt sei. In beiden Vorinstanzen wurde Fiskus dem Klageantrage gemäß verurtheilt, auf die von ihm eingelegte Revision wurde das Berufungsurtheil aufgehoben, und die Sache aus einem hier nicht interessirenden Grunde in die zweite Instanz zurückverwiesen.

Gründe:

„Der Berufungsrichter führt aus, die Vertragsurkunde lasse zweifellos erkennen, daß zwischen den Kontrahenten ein einheitliches Abkommen getroffen worden, inhalts dessen der Ingenieur B. die Herstellung einer betriebsfähigen Straßeneisenbahn übernommen und die Gesellschaft für Ausführung des Werkes die einheitliche Summe von 1 275 000 Mark versprochen hat. Hiernach könne der Vertrag nicht in zwei verschiedene Rechtsgeschäfte, nämlich bezüglich der Erbauung der Bahn und der Gebäude in eine Werkverdingung und bezüglich der Beschaffung des Betriebsmaterials in einen Lieferungsvertrag zerlegt werden, vielmehr bilde im Hinblick auf die von B. versprochene Betriebsfähigkeit der Bahn die Beschaffung jenes Materials einen integrirenden Theil des von ihm herzustellenden Werkes. Der Berufungsrichter rechnet also nicht allein die Bahn und die Gebäude, deren Erbauung übernommen ist, sondern auch die zur Ausrüstung der Bahn erforderlichen Betriebsmittel, wie Pferde, Wagen, Inventar, Utensilien und Livreen, deren Beschaffung (nicht Anfertigung) von B. versprochen ist, zu dem Werke, dessen Verdingung unter die Bestimmung des § 925 A. L. R. I. 11 fällt; hierin liegt eine irrthümliche Anwendung des § 925 a. a. O. Letzterer handelt von einem ganzen Werke im Gegensatze zu einzelnen Arbeiten, und bezieht sich auf einen Vertrag, durch welchen ein Werkmeister oder Künstler, nicht die Verrichtung gewisser in sein Fach fallender Arbeiten, sondern die Herstellung des Produktes dieser Arbeiten übernommen hat, so daß nicht die Arbeiten, sondern die durch die Arbeiten herzustellende Sache den Gegenstand des Vertrages ausmacht. Zum Werkverdingungsvertrag gehört nach dessen Begriffe also, daß sein Gegenstand das Produkt der Arbeiten des Werkmeister oder Künstlers ist, und nur insoweit dies der Fall ist und der Vertrag einen Gegenstand betrifft, welcher durch die Arbeit des einen Kontrahenten hergestellt werden soll, kann ein Werkverdingungsvertrag als vorliegend angenommen werden. Woher die zur Herstellung des Werkes erforderlichen Materialien genommen, ob sie von dem Besteller oder ob sie von dem Werkmeister geliefert werden, ist gleichgültig, weil auch im letzteren Falle der begriffliche Gegenstand des Vertrages, nämlich die Herstellung eines fertigen Werkes, eine Aenderung nicht erleidet. Anders steht es aber mit einem Vertrage, in welchem neben dem angedungenen Arbeitsprodukte noch über andere körperliche Sachen kontrahirt wird, die eine besondere Existenz haben, nicht zur Herstellung jenes Produktes dienen und auch selbst nicht ver- oder bearbeitet werden sollen, sondern nur anzuschaffen sind. Diese Anschaffung besonderer nicht zu bearbeitender Sachen fällt an sich nicht unter den Begriff des Werkverdingungsvertrages, und kann unter diesen Begriff nicht aus dem die Natur des Vertrages nicht berührenden Grunde gebracht werden, daß sie den Zweck hat, daß mit der herzustellenden Bahn zu betreibende Straßenbahnunternehmen und Geschäft mit den erforderlichen Betriebsmitteln auszurüsten. Die unter II. 1, 2 und 3 des Generalanschlages bezeichneten Gegenstände sind nicht Bestandtheile oder Pertinenzen des von B. als Werkmeister herzustellenden Baues, nämlich des Bahnkörpers und der Bahngebäude, sie können höchstens als Bestandtheile einer betriebsfähigen Straßenbahnanstalt oder als Zubehör eines Geschäftes, eines Straßenbahnunternehmens angesehen werden übertragen hierdurch aber nicht den Begriff eines Werkes von den herzustellenden

Digitized by Google

Bauwerken auf das mit diesen zu betreibendem Geschäft und Unternehmen, und der Berufungsrichter, welcher wegen der versprochenen Betriebsfähigkeit der Bahn die Beschaffung des fraglichen Materiales für einen integrirenden Theil des von B. herzustellenden Werkes erachtet, irrt darin, daß er die durch die Beschaffung des Betriebsmaterials zu bewirkende Betriebsfähigkeit der Bahn als eine Eigenschaft des als Arbeitsprodukt anzusehenden Werkes betrachtet, während diese Betriebsfähigkeit als eine Eigenschaft nur dem Bahnunternehmen, dem gewerblichen Geschäfte innewohnen kann. Der Berufungsrichter hat daher den Begriff des im § 925 a. a. O. gemeinten Werkes durch die Anwendung nicht bloß auf Bahn und Gebäude, sondern auch auf die für den Betrieb der Eisenbahnunternehmung zu beschaffenden Betriebsmittel dem Gesetze zuwider zu weit ausgedehnt, und die festgestellte Einheitlichkeit des Vertragsinhalts hebt diesen Verstoß nicht auf, da die Zusammenlegung mehrerer nach dem Willen der Kontrahenten konnexer Rechtsgeschäfte in einen einheitlich wirksamen Vertrag über die rechtliche Natur des oder der geschlossenen Geschäfte nicht entscheiden kann. Sobald die Beschaffung der Betriebsmittel nicht unter den mit dem Bahnbau gemeinsamen Gesichtspunkt des Verdingungsvertrages zu bringen ist, sind bezüglich ihrer die Erfordernisse eines Lieferungsvertrages nach § 981 a. a. O. „als vorhanden zu erkennen."

Nach § 651 des B. G. B. wird glücklicher Weise diese zumal bei gemischten Verträgen so heikle Frage um deswillen keine praktisch erhebliche Rolle mehr spielen, weil nach diesem Paragraphen auch auf einen Werkvertrag, bei dem der Unternehmer sich verpflichtet, das Werk aus einem von ihm zu beschaffenden Stoffe herzustellen, die Vorschriften über den Kauf Anwendung finden, allerdings, sobald eine nicht vertretbare Sache herzustellen ist, mit gewissen Ausnahmen. Allein diese Ausnahmen sind nicht zu beachten, sofern es sich dabei nur um die Beschaffung von Zuthaten oder sonstigen Nebensachen handelt. In diesem Falle finden ausschließlich die Vorschriften über den Werkvertrag Anwendung. Augenscheinlich wird daher nach dem B. G. B. die zuletzt wiedergegebene Entscheidung, soweit sie die Lieferung vertretbarer Sachen betrifft, einen präjudiziellen Werth nicht mehr beanspruchen können. Der fr. Vertrag würde jetzt auch in Ansehung der Stempelpflicht als einheitlicher Werkvertrag zu beurtheilen sein.

Nur aus thatsächlichen Gründen kann in einzelnen Fällen die Frage zweifelhaft werden, ob ein Kaufgeschäft oder ein bloßes Kommissionsgeschäft anzunehmen (Einkaufskommission) ist. Das Reichsgericht hat jedoch nach dem Vorgange der R. O. G. G. für die Auslegung gewisser im Verkehr üblicher Bestellungsformen eine auch fernerhin noch beachtenswerthe Entscheidung getroffen. R. G. III Nr. 33 S. 109 ff. (I. Civilsenat Urth. vom 5. Januar 1881 i. S. A. D. & Co. (Kl.) w. T. (Bekl.) Rep. I 854/80. L. G. Berlin I. Kammergericht.)

„Die klagende Baseler Firma sandte der beklagten Berliner Firma Cachemir-Muster mit der Aufforderung darauf Bestellungen zu machen, unter Beifügung einer Preisliste, in welcher die Preise für die einzelnen Patrons mit dem Beisatze angegeben waren: „Preis per Dutzend mit 10 Prozent Disconto — franco Basel — netto 30 Tage — Kommission 3 Prozent — Lieferung nach Placirung der Kommission innerhalb 15 Tagen." Der Beklagte antwortete brieflich: „Nach den genannten Scarfs-Mustern bestelle Ihnen nebenstehend 3 Patrons, obgleich Preise auffällig hoch sind." Das Landgericht faßte den Vertrag als Kauf auf und verurtheilte die Beklagte gemäß dem Klageantrage zur Zahlung der in der Preisliste enthaltenen Preise abzüglich 10 Prozent Escompte und zuzüglich 3 Prozent Kommission.

Das Kammergericht dagegen faßte den Vertrag als Einkaufskommission auf und wies die Klage ab, weil Klägerin unterlassen habe, der Verpflichtung zur Rechnungsablage zu genügen. Das R. G. stellte das erste Erkenntniß wieder her.

Aus den Gründen:

„Die Annahme des Berufungsgerichts, daß der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag, aus welchem geklagt wird, nicht ein Kauf, sondern eine Einkaufskommission sei, enthält nicht eine thatsächliche Feststellung, an welche das Revisionsgericht nach § 524 C. P. O. gebunden wäre, sondern eine rechtliche Beurtheilung, welche der Nachprüfung des Revisionsgerichts nach §§ 511. 512 C. P. O. unterliegt. In thatsächlicher Hinsicht ist nur festgestellt, daß der Vertrag auf dem Korrespondenzwege durch die in Abschrift vorgelegten Briefe der Parteien abgeschlossen worden ist. Ob die hierin enthaltenen Willenserklärungen derselben einen Kaufvertrag, ein Kommissionsgeschäft oder ein sonstiges Rechtsgeschäft darstellen, ist ein der Revision unterliegendes Urtheil, welches in einer Anwendung der Rechtsnormen über die begrifflichen Merkmale der in Frage stehenden Rechtsgeschäfte auf die festgestellten Willenserklärungen besteht.

Im Anschluß an die Rechtsprechung des vormaligen R. O. H. G., welches Verträge der vorliegenden Art für Kaufverträge erklärt hat, (vergl. Entsch. Bd. 3 S. 43, Bd. 12 S. 121), tritt der Gerichtshof gegen die Ansicht des Berufungsgerichts der Entscheidung erster Instanz bei. Wenn auch bei Anknüpfung der Geschäftsverbindung mit dem Beklagten die Klägerin in dem Schreiben vom 15. März 1879 sich zur Besorgung von Einkaufskommissionen erboten hat, so folgt doch hieraus nicht, daß jedes zwischen ihnen abgeschlossene Geschäft den Charakter habe; es war hierdurch — bei der häufig vorkommenden Verbindung des Kommissionsgeschäftes mit Geschäften für eigene Rechnung und Gefahr — keineswegs ausgeschlossen, daß Klägerin dem Beklagten bei einzelnen Geschäften als Verkäuferin gegenübertrat. Daß dies im vorliegenden Falle geschehen, ergiebt die Verabredung eines festen Preises, welche das Berufungsgericht ohne Grund

Digitized by Google

als Einkaufslimito auffaßt. Daß Klägerin hierbei 3 % Kommission berechnete, steht der Annahme, daß ein fester Kaufpreis bedungen worden, ebensowenig entgegen, wie die Versicherung der Klägerin „wir geben nur Fabrikpreise." Hiermit waren nur die Grundsätze bezeichnet, nach denen Klägerin bei der Berechnung des Kaufpreises zu verfahren versicherte. Der Kaufpreis konnte in der Weise vereinbart werden, daß der Anschaffungspreis mit einem Zuschlage von bestimmten Prozenten als Entgelt für die jedem Handelsbetriebe innewohnende Vermittlerthätigkeit die Faktoren bildete, aus welchen derselbe zu berechnen war. Das aus der Korrespondenz der Parteien ersichtliche Rechtsgeschäft trug alle Merkmale eines nach den gesetzlichen Bestimmungen über den Kauf zu behandelnden Lieferungsgeschäftes (H. G. B. Art. 338) und zwar eines Kaufes nach Muster (H. G. B. Art. 340) an sich.

Die Klage durfte daher nicht aus dem Grunde abgewiesen werden, weil Klägerin der Verpflichtung, als Kommissionärin Rechnung zu legen, nicht genügt habe."

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten weiter über die während der Gerichtsferien 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 416, 577.

Dem B. G. ist zunächst darin beizutreten, daß der § 577 Abs. 2 der C. P. O. der Zulässigkeit des angetragenen Eides nicht entgegensteht. Der Schiedseid betrifft vorliegenden Falles nicht eine Thatsache, welche die Trennung der Ehe begründen soll; denn der Eidesantrag der beklagten Ehefrau, welche sich ihrerseits selber eines Ehebruchs schuldig gemacht hat und der daher eine Widerklage wegen des gleichen Vergehens gegen den Ehemann nicht zusteht, hat lediglich den Zweck, einen andern richterlichen Ausspruch über die Schuldfrage herbeizuführen (§ 671 Tit. 1 Thl. II des A. L. R.; Striethorst, Archiv, Bd. 70, S. 285; Entsch. des R. G. Bd. 20 S. 238). Hiernach aber kann nur noch in Frage kommen, ob auch die weitere Ansicht des B. G., daß die Eideszuschiebung der Bekl. mit Rücksicht auf die Vorschrift in § 416 der C. P. O. nicht zugelassen werden könne, gesetzlich begründet ist. Gemäß dieser letzteren Bestimmung erfolgt die Antretung des Eidesbeweises durch die Erklärung, daß dem Gegner „über die bestimmt zu bezeichnende Thatsache" der Eid zugeschoben werde. Die Erklärung des Beweisführers muß also, um einen prozessual genügenden Beweisantritt darzustellen, in der Behauptung einer „Thatsache" bestehen, und diese Thatsache muß „bestimmt bezeichnet", also dergestalt individualisirt sein, daß der Gegner im Stande ist, sich darauf einzulassen und seine Vertheidigung zu führen. In der ganz allgemeinen Behauptung, daß ein Ehegatte einen Ehebruch begangen habe, ist nun zwar die Behauptung einer Thatsache, aber nicht einer „bestimmt bezeichneten" Thatsache zu finden. Ohne die Angabe irgend welcher Daten, durch welche der fragliche thatsächliche Hergang in concreto näher erkennbar gemacht wird, könnte, wenn die Eideszuschiebung über ein so unbestimmtes Vorbringen zulässig wäre, der Delat bei der Verschiedenartigkeit der Vertheidigungsmittel, welche dem klagenden und beklagten Ehegatten gegen den Vorwurf des Ehebruchs zu Gebote stehen können, unter Umständen in die Lage kommen, selbst mit der Darlegung solcher Umstände hervorzutreten, unter denen ein Ehebruch erfolgte, wenn er z. B. auf stattgehabte Verzeihung, auf Verleitung zum Ehebruch u. s. w. sich berufen könnte. IV. C. S. i. S. Herrmann c. Herrmann vom 13. Juli 1899, Nr. 432/98 IV.

Zur Konkursordnung.

2. §§ 24, 25.

Das O. L. G. hat die Zuständigkeit des L. G. Saarbrücken angenommen, weil die auf § 24 Ziffer 1 der R. K. O. gestützte Anfechtung eine unerlaubte Handlung betreffe, und die angefochtene Handlung zum Theil im Bezirke des L. G. Saarbrücken vorgenommen worden sei. Dabei konnten nur die vom Gemeinschuldner vorgenommenen Handlungen in Betracht kommen; denn gegen sie richtet sich die Anfechtung. Es fragt sich also, ob die im Bezirk von Saarbrücken vorgenommene Absendung der Waaren einen Bestandtheil der von dem Konkursverwalter angefochtenen Rechtshandlungen bildet. Diese Frage konnte aber das O. L. G. ohne Rechtsirrthum bejahen. Der Konkursverwalter hat nicht blos die von dem Gemeinschuldner abgeschlossenen Kaufverträge, sondern die vor diesen vorgekommenen „Verkäufe" angefochten, durch welche die in Frage stehenden Waaren beseitigt und so der Masse entzogen worden seien. Seine Anfechtung hat sich unzweifelhaft auch auf die Auslieferung der Waaren erstreckt; denn durch diese wurden die Konkursgläubiger, die allerdings schon durch den Verkauf der Waaren unter ihrem Werthe benachtheiligt worden waren, besonders geschädigt. Wäre die Waare im Besitze des Gemeinschuldners geblieben, so wäre sicherlich auch der Kaufpreis von der Bekl. nicht bezahlt worden. Sie hätte dann zwar nach § 35 der R. K. O. einen Aussonderungsanspruch gehabt, aber auch den Kaufpreis an den Konkursverwalter bezahlen müssen. Die Klage wäre auch in erster Linie auf die Rückerstattung der Waaren gerichtet worden, wenn diese noch vorhanden gewesen wären. Nur weil dies nicht der Fall war, wurde Ersatz ihres Werthes verlangt. Das O. L. G. hat hiernach ohne Rechtsirrthum angenommen, daß zu der angefochtenen Rechtshandlung nicht blos der Abschluß des Kaufvertrages, sondern auch die Absendung der Waaren gehört habe. II. C. S. i. S. Klein c. Segall Konk. vom 11. Juli 1899, Nr. 105/99 II.

Zum Gerichtskostengesetz.

3. § 94.

Die Verwerfung der Beschwerde der Bekl. wird vom Kammergericht auf die auch auf das Kostenfestsetzungsverfahren anwendbare Bestimmung des § 94 C. P. O., wonach die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unzulässig ist, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird, in Verbindung mit der Annahme gegründet, daß den Gegenstand der Beschwerde vorliegend lediglich die ge- und außergerichtlichen Kosten des Festsetzungsverfahrens bilden. Diese Erwägung wird von der Beschwerdeführerin ohne

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Grund beanstandet. Sie geht zwar von der zutreffenden Ansicht aus, daß § 94 a. a. O. keine Anwendung findet, falls die Kosten, gegen deren Festsetzung sich die Beschwerde richtet, den Hauptgegenstand der angefochtenen Entscheidung bilden, daß mithin gegenwärtig lediglich die Frage zur Entscheidung steht, ob diese Voraussetzung hier hinsichtlich der außergerichtlichen Kosten (Nr. 1 bis 3), deren Festsetzung zugleich mit der Festsetzung der Gerichtskosten angefochten wird, zutrifft. Diese Frage ist jedoch mit dem Vorderrichter zu verneinen. Wenn der § 94 unter der erwähnten Voraussetzung die Anfechtung der Entscheidung über den „Kostenpunkt" für unzulässig erklärt, so wird hierdurch zwischen gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten des Verfahrens nicht unterschieden. Daß aber die vorstehend aufgeführten Kosten, die außergerichtlichen Kosten des Festsetzungsverfahrens bilden, unterliegt keinem Bedenken. Dadurch, daß sie von der Kl. zusammen mit den — für das Festsetzungsverfahren die Hauptsache bildenden — im Hauptprozesse erwachsenen Kosten zur Erstattung liquidirt sind, wird ihr Rechtscharakter als Kosten des Festsetzungsverfahrens nicht verändert. Sie gewinnen hierdurch keineswegs die Eigenschaft der „Hauptsache" des Kostenfestsetzungsverfahrens. VII. C. S. i. S. Löwenthal c. Thiel vom 12. Juli 1899, B Nr. 66/99 VII.

II. Das Handelsrecht.

4. Art. 792.

Seine hauptsächlichste Stütze findet das B. U. in dem aus §§ 10, 11 der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen und Art. 792 des H. G. B. hergeleiteten Gedanken, daß die Seeversicherung im Augenblicke des Brandereignisses eine volldeckende Feuerversicherung bereits vorgefunden habe und daher als hinzutretende jüngere Versicherung aller Wirkung in Bezug auf den Brandschaden beraubt sei. Diese Auffassung jedoch beruht auf einer Verkennung der bezeichneten Normen des Seerechts und wird von der Revision mit Grund als nicht zutreffend bezeichnet. Es handelt sich nämlich hier sowohl bei der See- wie bei der Feuerversicherung um laufende Policen, bei denen der Vertrag seinen Inhalt von Fall zu Fall dadurch erhält, daß bestimmte Güter in das dabei vorausgesetzte thatsächliche Verhältniß gebracht werden, dessen Eintritt das Risiko hervorruft. Vorher besteht nur die allgemeine Verbindlichkeit der Gesellschaften, solcher Güter sich zutreffenden Falles als Versicherer anzunehmen. Zu einer konkreten Leistung verpflichtet werden sie erst später, wenn der allgemeine Rahmen des Vertragsverhältnisses mit der konkreten Beziehung auf bestimmte Gegenstände ausgefüllt wird. Das geschah hier bei der Feuerversicherung mit dem Augenblicke, wo die Einlagerung der Güter im Zollhause zu Porto Allegre erfolgte, bei der Seeversicherung mit dem Momente, wo die Güter in Hamburg zur Ausreise nach Porto Allegre vom Lande schieden. Diese Momente also, und nicht das Datum der Policeausstellung, sind auch von entscheidender Bedeutung für die Frage, ob eine Doppelversicherung vorliegt und welche der beiden Versicherungen die andere beim Eintritte ihrer Wirksamkeit bereits vorfand. Vorher gab es überhaupt noch keine „Versicherung", sondern nur den Boden des Vertragsverhältnisses, auf dem in Bezug auf die zur Versendung nach Porto Allegre bestimmten Güter eine Versicherung entstehen konnte. Geht man aber hiervon aus, so war die Seeversicherung keineswegs die jüngere, die beim Eintritte ihrer Wirksamkeit die Feuerversicherung bereits vorfand. Höchstens ließe sich sagen, daß in Bezug auf das Landrisiko beide gleichzeitig in Wirksamkeit getreten wären: nämlich im Augenblicke der Einlagerung der Güter im Zollhause zu Porto Allegre. Aber auch dann würden weder die Vorschriften des H. G. B., noch die §§ 10, 11 der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen den Kl. hindern, die Seeversicherungsgesellschaften auf Entschädigung seines Brandschadens zu belangen. Im Verhältnisse des Kl. zur Bekl. entspricht dieser Sachverhalt dem § 8 der Policebedingungen. Die Gegenstände waren im Augenblicke des Brandereignisses „noch anderswo versichert". Von der Bekl. kann daher nur Vergütung des Schadens pro rata verlangt werden. VII. C. S. i. S. Nordd. Feuerversf.-G. c. May vom 20. Juni 1899, Nr. 98/99 VII.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit.

5. § 15. Ger.-Verf. § 187.

Es besteht kein Anlaß, das Verfahren vor dem Konsulargerichte zu Tanger aus dem Grunde aufzuheben, weil die Klage nebst den Schriftstücken, auf welche sie sich bezieht, ebenso auch die Klagebeantwortung in französischer Sprache entgegengenommen wurde und vor dem Gerichte offenbar auch in französischer Sprache verhandelt worden ist. Da nach § 15 des Reichsgesetzes über die Konsulargerichtsbarkeit das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vor den Konsulargerichten sich nach den Bestimmungen der C. P. O. über das Verfahren vor den Amtsgerichten regelt, so konnte die Klage auch durch den mündlichen Vortrag derselben erhoben werden und in diesem Falle war gemäß § 187 des G. V. G., auch wenn in französischer Sprache verhandelt wurde, die Zuziehung eines Dolmetschers nicht geboten, da alle Betheiligten der französischen Sprache mächtig waren. In dem Protokolle über die konsulargerichtliche Verhandlung findet sich zwar keine Bemerkung darüber, daß in anderer als deutscher Sprache verhandelt wurde; wenn aber auch, wie anzunehmen ist, in französischer Sprache verhandelt wurde, so ist nach der Besetzung des Gerichtes, seinem Sitze und der Abstammung der streitenden Parteien zuverlässig anzunehmen, daß alle Betheiligten der französischen Sprache mächtig waren. Die formelle Rüge ist deshalb unbegründet. I. C. S. i. S. Karm c. Karm vom 30. Juni 1899, Nr. 162/99 I.

Zum Waarenzeichengesetz.

6. §§ 9, 20, 24.

Die angefochtene Entscheidung konnte nicht aufrecht erhalten werden. Das O. L. G. geht zutreffend davon aus, daß für die Entscheidung sowohl der Hauptklage als auch der Widerklage die Beantwortung der Frage ausschlaggebend ist, ob der Bekl. und Widerkläger für sein in die Zeichenrolle eingetragenes Waarenzeichen das Datum der Anmeldung zum Zeichenregister beanspruchen kann oder nicht. Das O. L. G. nimmt an, diese Frage sei zu Gunsten desselben dadurch endgültig entschieden, daß das Patentamt die Eintragung unter dem Datum der Anmeldung des Zeichens zum Register ausgeführt habe, indem eine Nachprüfung dieser, die Eintragungsfähigkeit des Zeichens betreffenden Frage nach Maßgabe des § 24 des Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 dem Gerichte nicht zustehe. Diese Auffassung von der rechtlichen Bedeutung der vom Patentamt unter dem Datum der früheren

Digitized by Google

Anmeldung vorgenommenen Eintragung des Zeichens in die Zeichenrolle ist nicht zu billigen. Gemäß § 24 Abs. 1 des Waarenzeichengesetzes unterliegen die in Gemäßheit des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 in die Zeichenregister eingetragenen Waarenzeichen, wenn sie zur Eintragung in die Zeichenrolle angemeldet werden, vom Zeitpunkte der Anmeldung ab den Bestimmungen des Waarenzeichengesetzes vom 12. Mai 1894 mit der einzigen Ausnahme, daß in die Zeichenrolle, welche nach § 3, Abs. 1, Nr. 1 des Gesetzes den Zeitpunkt des Einganges der Anmeldung enthalten soll, anstatt des Datums der Anmeldung zur Zeichenrolle das Datum der Anmeldung zum Zeichenregister aufzunehmen ist. Die rechtliche Wirkung dieser letzteren Eintragung richtet sich also nach den Vorschriften des Gesetzes vom 12. Mai 1894; eine Ausnahmebestimmung ist dabei nicht getroffen. Der citirte § 24 sieht den Fall nicht ausdrücklich vor, wenn das zur Uebertragung bei dem Patentamt angemeldete Zeichen, um es eintragungsfähig zu machen, abgeändert und in der abgeänderten Form in die Zeichenrolle eingetragen wird. In diesem Fall ist es, rein äußerlich betrachtet, nicht mehr das frühere Zeichen. Trägt das Patentamt es trotzdem unter dem Datum der Anmeldung zum Zeichenregister in die Zeichenrolle ein, so giebt es dadurch seine Auffassung zu erkennen, daß das abgeänderte Zeichen trotz der Abänderung noch das alte sei. Diese Datirung des veränderten angemeldeten Zeichens betrifft nicht die Eintragungsfähigkeit desselben, die vielmehr dabei vorausgesetzt wird, sondern die Identität und folgeweise die Priorität des Zeichens und geht weit über die im § 24 vorgesehene, rein mechanische Uebertragung des Zeichens mit dem Alter der Anmeldung zum Zeichenregister hinaus. Sie berührt in ihrer Wirkung nicht, wie bei einer Verweigerung der Eintragung, ausschließlich das Interesse des Anmelders, sondern greift in die Rechte desjenigen ein, für welchen ein gleichartiges Waarenzeichen bereits in der Zeichenrolle eingetragen steht, und welchem nicht Gelegenheit gegeben worden ist, Widerspruch gegen die Eintragung des Zeichens unter dem alten Datum einzulegen, wie es sonst in § 5 des citirten Gesetzes allgemein zugelassen ist. Daß eine solche Eintragung eines abgeänderten Zeichens der richterlichen Nachprüfung entzogen wäre, ist weder aus dem § 24 noch aus den sonstigen Bestimmungen des Gesetzes vom 12. Mai 1894 zu entnehmen. Dieselben ergeben vielmehr, daß beim Widerstreite der Interessen mehrerer eingetragener Zeicheninhaber und insbesondere in einem zwischen ihnen schwebenden Löschungsprozesse die Gerichte über die Frage der Gleichartigkeit von Waarenzeichen und darüber zu befinden haben, wem unter den mehreren Interessenten Priorität der eingetragenen gleichartigen Zeichen zusteht. Insbesondere hat der Kl. zur Begründung der Löschungsklage nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 des Waarenzeichengesetzes im Rechtswege darzuthun, daß das Waarenzeichen für ihn auf Grund einer früheren Anmeldung in der Zeichenrolle oder in dem Zeichenregister eingetragen steht, und also im letzteren Falle zu beweisen, daß das für ihn in dem Zeichenregister eingetragene Zeichen demjenigen des Gegners gleichartig und daß es früher als das letztere zur Eintragung angemeldet worden ist. Der erforderliche Nachweis der Gleichartigkeit des im Register eingetragenen Zeichens mit dem des Gegners kann umsoweniger dadurch ersetzt werden, daß das Patentamt durch die Eintragung des abgeänderten Zeichens unter dem Zeitpunkt der Anmeldung des ursprünglichen Zeichens seine Meinung zu erkennen gegeben hat, daß das abgeänderte und das ursprüngliche Zeichen identisch seien, als das Patentamt bei seiner Prüfung nur diese beiden Zeichen miteinander und nicht das im Register ursprünglich eingetragene mit dem des Gegners vergleicht. Wäre die Eintragung des abgeänderten Zeichens unter dem Datum des ursprünglichen Zeichens durch das Patentamt im Rechtswege nicht nachzuprüfen, so hätte der Kl. nunmehr nur die Gleichartigkeit des abgeänderten und nicht die des ursprünglichen Zeichens mit dem des Prozeßgegners nachzuweisen, obwohl im § 9 Abs. 1 Nr. 1 das letztere vorgeschrieben ist, und hätte zugleich für das abgeänderte Zeichen das Anmeldungsalter des ursprünglichen. Die Wirkung der vom Patentamt ausgeführten Eintragung stünde demnach mit den Bestimmungen des Gesetzes nicht im Einklang und die Eintragung enthielte eine materiellrechtliche Entscheidung über widerstreitende Interessen dritter Personen, welche, wie bereits hervorgehoben worden ist, dem Patentamt nicht in der Art zusteht, daß die gerichtliche Nachprüfung ausgeschlossen wäre. Mit den vorstehenden Ausführungen steht die im Bd. 38 S. 137 ff. der Entsch. des R. G. in Civilsachen mitgetheilte Entscheidung nicht im Widerspruch. Denn in dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Falle handelt es sich um den Einwand des Bekl., das für den Kl. eingetragene Waarenzeichen sei ein Freizeichen, und dieser Einwand wurde aus dem Grunde abgewiesen, daß darüber, ob die Eintragung des Zeichens als eines Freizeichens hätte versagt werden müssen, und ob es zu Unrecht unter dem Zeitpunkte der Anmeldung zum Zeichenregister eingetragen worden sei, im Rechtswege nicht zu befinden sei. Die Frage, ob ein Zeichen nicht einzutragen sei, weil es ein Freizeichen sei, betrifft die Eintragungsfähigkeit des Zeichens und unterliegt deshalb der Beurtheilung des Patentamtes ohne richterliche Nachprüfung. Im gegenwärtigen Falle aber handelt es sich um die Wirkung eines eingetragenen Zeichens, über dessen Eintragungsfähigkeit kein Streit besteht. Hiernach hat das O. L. G. sich mit Unrecht der Prüfung der Frage enthalten, ob das Waarenzeichen des Bekl. und Widerklägers, wie es im Zeichenregister eingetragen stand, dem der Kl. und Widerbeklagten gleichartig sei (§§ 9, Abs. 1 Nr. 1 und 20). II. C. S. i. S. Beck u. Co. c. Simms vom 7. Juli 1899, Nr. 94/99 II.

Zur Verordnung vom 9. Mai 1897.

7. §§ 18, 19, 25.

Das B. G. hat in Uebereinstimmung mit dem L. G. angenommen, daß der Zusammenstoß durch beiderseitiges Verschulden verursacht worden sei. Das Verschulden des Führers der Prussia erblickt es hauptsächlich darin, daß er kurz vor dem Zusammentreffen der Schiffe gegen die Vorschriften der Art. 18 und 25 der Verordnung vom 9. Mai 1897 Steuerbordruder gegeben habe und dadurch in die ihm nicht zustehende nördliche Hälfte des Fahrwassers gerathen sei, das Verschulden des Führers der Maas darin, daß er der Ausweichpflicht, die ihm nach Art. 18 obgelegen habe, zu spät nachgekommen sei. Demgegenüber rügt die Kl. in ihrer Revision, daß bei gehöriger Beachtung des Art. 25 der Kollisionsverordnung das B. G. nicht dazu hätte gelangen können, der Maas einen Verstoß gegen den Art. 18 zur Last zu legen, wogegen der Bekl. der Meinung ist, daß kausal für den Zusammenstoß lediglich ein Ver-

Digitized by Google

schulden auf Seiten der Maas gewesen sei. Zur näheren Begründung ihres Revisionsangriffs hat die Kl. zunächst die Ansicht zu vertreten versucht, daß die für Begegnung auf offener See geltende Regel des Art. 18 für enge Fahrwasser durch die Regel des Art. 25 ersetzt werde. Diese Ansicht ist rechtsirrthümlich. Der Art. 25 enthält keine Ausweichvorschrift, mithin keine das Vorhandensein einer Gefahr des Zusammenstoßens voraussetzende Vorschrift, die es verhüten will, daß im Falle einer solchen Gefahr ein Zusammenstoß erfolgt, sein Zweck ist vielmehr, möglichst zu bewirken, daß die Gefahr eines Zusammenstoßens überhaupt nicht eintritt. (Siehe Urtheil des jetzt erkennenden Senats in der Sache Rep. I 374/97, theilweise abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift 1898 S. 227 ff.) Davon, daß der Art. 25 dazu bestimmt wäre, für enge Fahrwasser den Art. 18 „zu ersetzen", kann also nicht wohl die Rede sein, und ebensowenig steht er in einem solchen Verhältniß zum Art. 19. Wird seine Vorschrift aus irgend einem Grunde thatsächlich nicht beobachtet — und schon der Bestimmungsort eines Schiffes kann dieses ja nöthigen, in die ihm an und für sich nicht zustehende Fahrwasserhälfte hinüberzusteuern — dann ist, wenn in Folge davon die Kurse zweier in dem engen Fahrwasser sich einander nähernden Dampfschiffe entgegengesetzte oder sich kreuzende sind, allerdings im ersteren Fall der Art. 18, im zweiten der Art. 19 zu befolgen. Für den hier vorliegenden Fall ist das B. G. in Rücksicht auf die starke Biegung, welche das Fahrwasser der Elbe zwischen Tonne 16 und 15 macht, mit Recht abweichend vom Sachverständigen und vom L. G. davon ausgegangen, daß, obwohl bei der Sichtung auf der Maas von den Seitenlichtern der Prussia nur das rothe (über Steuerbord) und auf der Prussia von den Seitenlichtern der Maas nur das grüne (über Backbord) gesehen wurde, die Kurse der beiden Schiffe nicht sich kreuzende waren. Unzutreffend ist aber — darin ist der Revision beizutreten — die Annahme des B. G., daß die Kurse sich bei weiterer Annäherung „in entgegengesetzte verwandelt" hätten. Das B. G. führt aus: Ob in einem gekrümmten Flußrevier sich kreuzende oder entgegengesetzte Kurse anzunehmen seien, hänge davon ab, was im einzelnen Falle natürlicher und wahrscheinlicher sei; um es berechtigt erscheinen zu lassen, im gegenwärtigen Falle sich kreuzende Kurse anzunehmen, hätten zwingende Umstände vorliegen müssen, an denen es jedenfalls zunächst völlig gefehlt habe, und man sei auch zweifellos beiderseits davon ausgegangen, daß die Schiffe Backbord zu Backbord, jedes auf seiner Fahrseite, frei von einander passiren sollten. — Das irrige dieser Ausführung liegt darin, daß sie nur die Wahl läßt zwischen der Annahme sich kreuzender und der Annahme einander entgegengesetzter Kurse, und mit einem Satze endigt, der den vorhergehenden widerspricht. Für das die Elbe hinauf, wie für das sie hinabfahrende Dampfschiff bestand, wenn anders es gemäß Art. 25 auf seiner Fahrwasserseite bleiben wollte, die Nothwendigkeit, der Biegung des Fahrwassers zu folgen, und danach ist es klar, daß jeder der beiden Schiffsführer, sofern er seinerseits der Vorschrift des Art. 25 nachkam und voraussetzen durfte, daß auch der andere sie befolge, anzunehmen berechtigt war, daß die Schiffe in parallelen Kursen frei von einander passiren würden. (Vergl. Marsden, Coll. at sea, 4. Auflage S. 516.) So aber war hier zunächst die Sachlage und nach den festgestellten Thatsachen ist auch zu keiner Zeit die Situation eine solche geworden, daß der eine oder andere der beiden Schiffsführer Grund gehabt hätte, die Kurse der Schiffe für einander entgegengesetzte zu halten. Ein Verstoß gegen den Art. 18 kann daher weder der Maas noch der Prussia zur Last gelegt werden. Gleichwohl unterliegt es keinem begründeten Zweifel, daß der Führer der Prussia schuldhaft gehandelt hat. Er hat kurz vor dem Zusammentreffen der Schiffe hart Steuerbordruder gegeben und ist dadurch in die ihm nicht zustehende nördliche Fahrwasserhälfte gerathen. Es kann sich daher nur fragen, ob diese Abweichung von der Vorschrift des Art. 25 durch besondere Umstände für gerechtfertigt gehalten werden durfte. Vom B. G. ist das verneint worden. Es erwägt: Der Umstand, daß man andauernd das grüne Licht der Maas über Backbord peilte, habe seine natürliche Erklärung durch den Lauf des Flusses gefunden und daher zu dem Schluß, daß der entgegenkommende Dampfer vorschriftswidrig handele, sich auf der südlichen Seite befinde und der Prussia gefährlich zu werden drohe, nicht berechtigt, und zwar umsoweniger, als anzunehmen gewesen sei, daß der Gegendampfer, wenn er die Absicht gehabt, den Bug der Prussia zu kreuzen, die Vorsicht beobachtet haben würde, seine Absicht durch Signale kund zu thun. — Dagegen sind Bedenken nicht zu erheben. — Den Lootsen der Prussia trifft ferner, wie das B. G. mit Recht hinzufügt, der Vorwurf, daß, wenn er über die Absicht der Maas in Zweifel war und die Situation für gefährlich hielt, zur Abwendung der Gefahr nicht das eine neue Gefahr schaffende Mittel der Aenderung des Kurses nach Backbord wählen durfte, sondern die Maschinen stoppen und nöthigenfalls rückwärts arbeiten lassen mußte. Zutreffend hat endlich auch das B. G. einen weiteren der Prussia zur Last fallenden Mangel an Sorgfalt darin erblickt, daß ihr Führer es unterlassen hat, sein Rudermanöver sofort bei dessen Beginn durch ein entsprechendes Signal anzuzeigen. — Wenn das B. G. es neben dem Bisherigen dem Lootsen der Prussia auch zum Verschulden anrechnet, daß er bis zum letzten Augenblick die volle Fahrgeschwindigkeit beibehalten hat, so erscheint dies allerdings nicht gerechtfertigt; denn wenn man sich einmal auf der Prussia dazu entschlossen hatte, der vermeintlichen Gefahr des Zusammenstoßes durch Legung des Ruders nach Steuerbord zu entgehen, dann mußte auch die volle Fahrgeschwindigkeit beibehalten werden, um dies Rudermanöver wirksam zu machen. Es kommt aber darauf nicht an, weil in den hervorgehobenen anderen Richtungen ein Verschulden der Prussia vorliegt. — Die Bekl. hat demgegenüber in ihrer Anschließung an die Revision den Angriff erhoben, die thatsächliche Feststellung des B. G., daß ungefähr gleichzeitig auf der Prussia hart Steuerbordruder gegeben und auf der Maas das Ruder Backbord gelegt worden sei, widerspreche dem klaren Wortlaute der von dem Seeamt gemachten Aussage des Steuermanns K., nach welcher auf der Maas erst nach Sichtung des grünen Lichts der Prussia das Backbordruder gegeben worden sei, sei dies der Fall, so stelle sich das damit auf Seiten der Maas begangene Versehen als so überwiegend und als so verhängnißvoll für die Kollision dar, daß ein ursächlicher Zusammenhang zwischen einem früheren Verschulden der Prussia und der Kollision nicht angenommen werden dürfe. Es kann indessen dahingestellt bleiben, ob dieser Angriff materiellrechtlich begründet ist. Erfolg kann er deshalb

Digitized by Google

nicht haben, weil das B. G. außer der angeführten Aussage des K. auch die übrigen Zeugenaussagen zu berücksichtigen hatte und es auf Grund des Gesammtergebnisses der Beweisaufnahme ohne Gesetzesverletzung für nicht dargethan erachtet hat, daß auf der Maas erst nach dem Erscheinen des grünen Seitenlichts der Prussia das Backbordruder-Kommando ertheilt worden sei. Wohl aber kann in Frage kommen, ob dies Kommando so spät gegeben worden ist, daß der Führer der Maas, obwohl eine Ausweichpflicht für ihn nicht bestand, doch auf Grund des Art. 29 für den erfolgten Zusammenstoß mit verantwortlich gemacht werden muß. Thatsächlich steht der Zusammenstoß auch mit dem Verhalten auf Seiten der Maas insofern in ursachlichem Zusammenhang, als der Führer der Prussia zu seinem falschen Rudermanöver dadurch veranlaßt worden ist, daß die Maas ihre Fahrtrichtung noch einige Zeit, nachdem die Schiffe sich gesichtet hatten, unverändert beibehielt. In diesem Verhalten auf Seiten der Maas liegt möglicherweise ein Verschulden, denn unter Umständen, wie sie hier gegeben waren, erscheint es als ein Gebot nautischer Vorsicht, daß darauf Bedacht genommen wird, klare Verhältnisse zu schaffen und das zu vermeiden, wovon anzunehmen ist, daß es dazu angethan sein könnte, den Gegner irre zu führen. I. C. S. i. S. von Es u. Co. c. Hamb. Amerik. Packetfahrt-A.-G. vom 28. Juni 1899, Nr. 165/99 I.

IV. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

8. §§ 66 ff. I. 7.

Im Gegensatze zum Erstinstanzgerichte hat das B. G. verneint, daß die Besitzübergabe seitens des Verkäufers zu Gunsten desjenigen, für welchen der Empfänger den Besitz erwerben will, den Dritten zum Eigenthümer der übergebenen Sache macht. Das R. G. hat dementgegen in Bd. 24 S. 314 seiner Entscheidung die rechtliche Möglichkeit einer solchen Besitzergreifung für einen Anderen anerkannt, wenn der in Besitz Stehende dem Tradenten gegenüber auftritt, auch ohne jenen Willen, den Besitz sofort als Vertreter eines Dritten zu ergreifen, diesem kundzugeben. Ob diese Möglichkeit in dem vorliegenden Falle zutreffen würde, kann jedoch dahin gestellt bleiben, weil die Absicht des H., für die Kl. Besitz zu ergreifen, nicht festgestellt ist. Der gegen die Ansicht des B. G. erhobene Revisionsangriff ist daher für die Entscheidung ohne Bedeutung. Das B. G. irrt, wenn es der von H. dem Direktor der Kl. nach der Einbringung der Sachen in die Miethräume abgegebenen Uebergabeerklärung um deswillen keine Bedeutung beilegt, weil sie der schriftlichen Form ermangelte; denn infolge der Eigenschaft der Kl. als Aktiengesellschaft war diese Erklärung eine handelsgeschäftliche, welche der Schriftform nicht bedurfte. Die Erklärung konnte aber aus dem weiteren vom B. G. angezogenen Grunde die Entscheidung nicht beeinflussen, weil bei ihrer Abgabe die Kaufgegenstände bereits dem Bekl. verpfändet waren, weshalb dieser zu deren Zurückbehaltung berechtigt ist. V. C. S. i. S. Radeberger Export-Bierbrauerei A.-G. c. Treuherz vom 28. Juni 1899, Nr. 45/99 V.

9. § 285 I. 5.

Verlangt bei dem Kaufe eines Gebäudegrundstücks der Käufer von dem Verkäufer Auskunft über die Versicherungsprämien und muß der Verkäufer annehmen, daß die Höhe dieser Prämien einen Faktor in der Berechnung des Kaufpreises bildet, so hat er diese geforderte Auskunft wahrheitsgemäß und vollständig zu ertheilen. Versetzt er den Käufer durch unrichtige oder unvollständige Angaben in Irrthum, so wird er ihm schadensersatzpflichtig und zwar nicht nur, wenn der Irrthum durch seine Arglist, sondern auch, wenn er durch sein mäßiges Versehen veranlaßt ist. V. C. S. i. S. Peters c. Gaedicke u. Gen. vom 21. Juni 1899, Nr. 96/99 V.

10. § 421 I. 12.

Die Auslegung, welche das B. G. den Bestimmungen in § 8 Nr. VIII, § 10 und § 15 des am 11. November 1871 errichteten und am 21. September 1874 eröffneten Testamentes des Erblassers, Majors a. D. von R., hat zu Theil werden lassen, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Mit dem B. G. ist somit davon auszugehen, daß der Erblasser rücksichtlich desjenigen Ein Neuntel seines Nachlasses, für welches er seine Tochter, die Frau von N. und deren Descendenz unter gleichzeitiger Einsetzung einer besonderen Kuratel für die Verwaltung als Erben berufen, der Ersteren den lebenslänglichen Nießbrauch, der Letzteren aber die Substanz zugewendet hat. Ob in der solchergestalt erfolgten Zuwendung des Nießbrauches an einer Erbschaftsquote zum Zwecke der Erbabfindung die Anordnung eines Vermächtnisses (§ 421 Tit. 12 Thl. I. A. L. R.), oder eine durch Entziehung des Verwaltungsrechts beschränkte und modifizirte Erbeseinsetzung mit fideikommissarischer Substitution (§ 466 a. a. O.) zu finden ist, durfte der vorige Richter hierbei dahingestellt sein lassen. In dem einen, wie in dem andern Falle bezieht sich das Recht der Nießbraucherin als ein dingliches auf denjenigen Vermögensinbegriff, welcher als realer Antheil der Frau von N. und bezw. ihrer Descendenz bei der Auseinandersetzung über den väterlichen und bezw. großväterlichen Nachlaß ermittelt und festgestellt und als solcher der letztwilligen Verfügung gemäß in vormundschaftliche Verwaltung genommen worden ist. Dem Gebrauchs- und Nutzungsrechte der Frau von N. unterlagen von dem Augenblicke der beendeten Erbauseinandersetzung an nicht bloß die damals zu diesem Antheil gehörigen körperlichen und unkörperlichen Sachen, sondern auch diejenigen, welche in Folge der stattfindenden Verwaltung und nach deren natürlichem Verlaufe als ökonomischer Ersatz später an ihre Stelle getreten sind. Dem Nießbrauche der Berechtigten unterworfen sind demnach auf Grund des vorgedachten Testamentes insbesondere auch das Landgut Kuehden, die Werthpapiere im Betrage von über 11 000 Mark, die auf dem Grundstücke Zoppot Bd. 63 XII Blatt 425 haftende Hypothek von 6 360 Mark, ein Sparkassenguthaben von 78 Mark 22 Pf. und eine Forderung an den früheren Pfleger Rechtsanwalt M., welche bei der Eröffnung des Konkurses über dieses Vermögen festgestellter maßen dessen Bestand bildeten. IV. C. S. i. S. v. Normann Konk. c. Hoffmann und Gen. vom 26. Juni 1899, Nr. 43/99 IV.

11. § 10 I. 17.

Den Einwand der mangelnden Aktivlegitimation, darauf gestützt, daß Kl. nicht die alleinigen Erben des J. W. P. sind, hat das B. G. mit Recht verworfen. Die Bestimmungen in § 10 Thl. I Tit. 17 des A. L. R., wonach beim Miteigenthum „kein Theilnehmer, ohne Beistimmung der übrigen, über die gemeinschaftliche Sache, deren Besitz oder Benutzung gültige Verfügung treffen kann", ist gegen die Beeinträchtigung des Antheilsrechts der einzelnen Theilnehmer durch einseitige Ver-

Digitized by Google

fügungen der übrigen Theilnehmer gerichtet und steht daher Maßnahmen eines einzelnen Theilnehmers nicht entgegen, welche, wie im vorliegenden Falle die Inventarlegung über die gemeinschaftliche Erbschaft, lediglich die Feststellung, Anerkennung oder Sicherung des gemeinschaftlichen Rechts bezwecken. Zu derartigen, den übrigen Theilnehmern unnachtheiligen Vorkehrungen, ist der einzelne Theilnehmer, in Ausübung seines Individualrechts — § 4 a. a. O. (vergl. Rehbein, Entsch. des Preuß. Obertribunals Bd. III S. 277 in der Note, Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts Bd. III § 239 Nr. 2, § 230 Nr. 3 Abs. 2, Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht Bd. I § 63 Anm. 8, Urtheil des R. G. vom 27. Februar 1888 — Entsch. Bd. 20 S. 316) befugt, nur darf dadurch die Rechtslage des Verpflichteten nicht verschlimmert werden. Von einer Verschlimmerung der Verpflichtung der Bekl. kann aber hier nicht die Rede sein, wo das von ihnen zu legende Inventar zu Gunsten der gesammten Erben gefordert wird, nicht gesondert nur für die klagenden Miterben. IV. C. S. i. S. Voß u. Gen. c. Terdenge u. Gen. vom 6. Juli 1899, Nr. 34/99 IV.

12. § 10 I. 17.

Die Rechtsprechung des vormaligen Obertribunals, wonach der Grundsatz des A. L. R., daß den einzelnen Miterben, solange sie in Gemeinschaft bleiben, ein bestimmter verhältnißmäßiger Antheil an den einzelnen Nachlaßstücken nicht zusteht, daß der einzelne Miterbe vielmehr erst durch die Erbtheilung ein wirkliches Verfügungsrecht über die einzelnen ihm zugetheilten Nachlaßobjekte erwirbt (Obertribunal Plenarbeschluß Entsch. Bd. 35 S. 352; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 9 S. 273), sich nur auf das Verhältniß der Miterben zu einander bezieht, so daß dritten Personen gegenüber die Verfügung, die der einzelne Erbe zu ihren Gunsten trifft, nicht schlechthin ungültig, der einzelne Miterbe vielmehr befugt ist, über seinen Antheil an bestimmten Nachlaßstücken soweit zu disponiren, als sie ihm bei der künftigen Erbtheilung zufallen. (Obertribunal Entsch. Bd. 47 S. 146, 153, Bd. 80 S. 76 ff.; Striethorst Archiv Bd. 37 S. 47, Bd. 47 S. 303, Bd. 56 S. 22, Bd. 91 S. 5); hat allerdings auch das R. G. sich angeeignet (Juristische Wochenschrift 1885 S. 274 Nr. 38, Bolze Bd. 14 Nr. 332). Aber sie würde nur dahin führen, den H. Sch. persönlich auf Grund der Cession vom 6. Mai 1897 verpflichtet erscheinen zu lassen, dem Kl. den ihm bei der Nachlaßtheilung überwiesenen Antheil an dem Grundstücksantheile der Erblasserin eigenthümlich zu übertragen. Nachdem der Konkurs über das Privatvermögen des Sch., zu welchem die ihm angefallene Erbschaft seiner Mutter gehört, eröffnet ist, kann der Kl. die Erfüllung jener obligatorischen Verpflichtung des Sch. gegen den beklagten Konkursverwalter nicht erzwingen, sondern nur als Konkursgläubiger seine ihm aus der Nichterfüllung des Cessionsvertrags vom 6. Mai 1897 etwa erwachsene Forderung geltend machen (K. O. §§ 15, 21). Im Uebrigen wird auf die Ausführungen des B. G. verwiesen. V. C. i. S. Herfurth c. Schemmel Konk. vom 28. Juni 1899, Nr. 67/99 V.

13. §§ 258 ff. I. 21.

Allerdings gehört es zur Begründung der Klage des Vermiethers auf Zahlung des Miethzinses, daß er seinerseits den Miethsvertrag erfüllt habe oder doch zur Erfüllung bereit gewesen sei. Diese Erfüllungsbereitschaft des Vermiethers wird jedoch durch eine anderweite Verwerthung der von dem Miether widerrechtlich nicht übernommenen Miethsache, welche die Möglichkeit bestehen ließe, diese Sache dem Miether zum Gebrauche zu überlassen, sobald dieser unter Beseitigung seines Verzuges die Ueberlassung fordert, nicht aufgehoben. Eine derartige Verwerthung der Miethsache liegt sogar im Interesse des säumigen Miethers, da der dabei erzielte Gewinn auf den von ihm geschuldeten Miethzins in Anrechnung zu bringen ist. Im vorliegenden Falle war der Kl., nachdem die Bekl. die Uebernahme des Dampfers verweigert hatte, auf eine anderweite nutzbare Verwerthung desselben geradezu hingewiesen, da die Bereithaltung des Dampfers ihn zu fortlaufenden Aufwendungen (Unterhalt der Besatzung, Instandhaltung des Inventars, Versicherung, Abgaben und anderes mehr) nöthigte, die Bekl. aber den bedungenen Miethzins nicht zahlte. Er konnte sogar hoffen, dabei einen Ueberschuß zu erzielen, der der Bekl. zu Gute gekommen wäre. Die von dem Kl. gewählte Art der Benutzung ließ es aber auch zu, daß der Dampfer innerhalb weniger Stunden nach Stettin übergeführt und dort der Bekl. übergeben werden konnte, wenn diese die Uebergabe verlangte. Der Kl. hat sich also, indem er den Dampfer zwischen Greifswald und Saßnitz fahren ließ, nicht außer Erfüllungsbereitschaft gesetzt und braucht sich in Folge dieser Benutzung einen Abzug von dem Miethzinse nicht gefallen zu lassen. Die Berechnung des Abzuges nach einzelnen Tagen würde schon deshalb nicht angängig sein, weil es sich um eine Vermiethung des Dampfers nach Tagen nicht handelte. I. C. S. i. S. Henkel c. Bräunlich vom 24. Juni 1899, Nr. 157/99 I.

14. §§ 30 bis 33 II. 1.

Die Revision hat die Verletzung der §§ 30 bis 33 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. und den Mangel einer diesen Vorschriften entsprechenden Begründung des Urtheils gerügt, indem nicht festgestellt sei, daß die Voraussetzungen, von deren Vorhandensein das Gesetz die Zugehörigkeit zum höheren Bürgerstande abhängig mache, auf die Elisabeth D. zugetroffen hätten. Der Angriff kann als begründet nicht anerkannt werden. Für die Beurtheilung der Giltigkeit der Ehe sind zwar die bezeichneten Gesetzesvorschriften maßgebend, da unter ihrer Herrschaft die Ehe geschlossen ist. Daraus folgt aber nicht, daß es eines von dem Kläger zu führenden Nachweises der Zugehörigkeit der Elisabeth D. zum höheren Bürgerstande bedurft hätte. Nach der nicht zu beanstandenden Annahme des B. R. liefert die Bezeichnung der Elisabeth D. im Trauscheine als Tochter eines Inwohners keinen ausreichenden Anhalt dafür, daß die Genannte dem geringeren Bürgerstande angehört habe, und darnach wäre es Sache der Bekl. gewesen, ihrerseits einen dahin gehenden Nachweis zu führen. Der B. R. hat aber auch zutreffend darauf hingewiesen, daß nach dem allegirten Gesetze Ehen zwischen Adeligen und einer Bürgerlichen, wenn diese auch dem geringeren Bürgerstande angehörte, nicht unbedingt nichtig waren, vielmehr das Ehehinderniß durch hinzutretende Dispensation von Seiten des Landesjustizcollegiums oder des Landesherrn geheilt werden konnte, und daß, wenn die Dispensation erfolgte, die Ehe eine giltige war. Daß nun dem Gesetze nach allen Richtungen genügt und die Ehe des Carl Rudolf von St. daher eine gesetzmäßige gewesen sei, hat der B. R. aus der Thatsache gefolgert, daß die Trauung in der Garnisonkirche zu Breslau

Digitized by Google

stattgefunden hat und ihre Eintragung in das Garnisonkirchenbuch erfolgt ist. Diese sich auf thatsächlichem Gebiete bewegende Feststellung, die den Einwand der Bekl. hinfällig erscheinen läßt, ist rechtlich nicht anzufechten. Dazu tritt noch, daß es sich um die Ehe eines Offiziers gehandelt hat, indem nach dem Trauschein Carl Rudolf von St. zur Zeit der Eheschließung Capitän von der Armee war, und deshalb auf ihn die Vorschrift des § 34 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. Anwendung fand, nach der Offiziere, die in wirklichen Kriegsdiensten stehen, ohne Königliche Erlaubniß nicht heirathen dürfen (§ 65 des Anhangs zum A. L. R.; Cirkularverordnung vom 1. September 1798, Cabinetsordre vom 4. September 1798, N. C. S., Bd. 10, S. 1701, 1715). Die Ehe hat also der Genehmigung des Landesherrn bedurft, und dafür, daß diese ertheilt ist, spricht unbedenklich gleichfalls die vom B. R. für entscheidend erachtete Thatsache. IV. C. S. i. S. v. Stojentin u. Gen. c. v. Stojentin vom 29. Juni 1899, Nr. 23/99 IV.

15. § 96 II. 1. §§ 134 ff. II. 4.

Was die weitere streitige Frage anbetrifft, auf die sich der zweite Einwand der Bekl. bezieht, so ist der B. R. in Uebereinstimmung mit dem I. R. davon ausgegangen, daß nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen die durch nachfolgende Ehe legitimirten Kinder von der Succession in Familienfideikommisse des niederen Adels nicht ausgeschlossen sind, soweit nicht der Stifter bei der Errichtung des Fideikommisses seinen Willen, sie auszuschließen, erkennbar erklärt hat. Diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

16. §§ 381—383 II. 1.

Das O. L. G. geht in erster Linie davon aus, daß nach dem Grundwesen der ehelichen Gütergemeinschaft, ohne Unterschied, ob die landrechtliche oder eine provinzialrechtliche Gemeinschaft dieser Art in Frage stehe, solche Schenkungen, welche der Ehemann in arglistigem Mißbrauche seiner Verfügungsgewalt über die Gütergemeinschaftsmasse vornehme, der Anfechtung seitens der Gemeinschaftsgenossen unterlägen. Dieser rechtliche Ausgangspunkt ist dem Kl. günstig, übrigens auch nicht zu beanstanden (vergl. Striethorst's Archiv Bd. 56 S. 182, Bd. 67 S. 62). Das B. G. nimmt dann aber an, daß es für die hier in Frage stehende Schenkung an der Voraussetzung eines fraudulosen Mißbrauchs der Verfügungsgewalt des Bekl. fehle. Diese Annahme ist auf die Würdigung der konkreten Umstände gestützt, wobei die Aeußerungen, welche nach der erst- und zweitinstanzlichen Behauptung des Kl. der Bekl. gegen Dritte in Betreff der Schenkung gethan haben soll, besondere Berücksichtigung gefunden haben. Danach entzieht die Annahme sich der Revision gemäß § 524 der C. P. O. In zweiter Linie erwägt das B. G. folgendes: Nach der Pommerschen Bauernordnung sei der überlebende Ehegatte zu Schenkungen aus dem gütergemeinschaftlichen Vermögen befugt; den Gütergenossen stehe jedoch bei der Auseinandersetzung dasselbe Recht auf Widerruf oder Anrechnung zu, welches dem erstverstorbenen Ehegatten während der Ehe, also in entsprechender Anwendung der §§ 381—383 Thl. II Tit. 1 des Preuß. A. L. R. zugestanden hätte. Auf dieser rechtlichen Grundlage sei weder der prinzipale noch der eventuelle Klageantrag begründet. Denn inwiefern die Ehefrau des Bekl. zum Widerrufe der in Streit stehenden Schenkung berechtigt gewesen sein würde, habe der Kl. überhaupt nicht dargelegt. Ob das Zurückbringen einer verschenkten Summe zur Gütergemeinschaftsmasse beansprucht werden könne, wie es im Prinzipalantrage geschehe, dürfe dahingestellt bleiben, da den Geschwistern R. ein Interesse hieran so lange fehle, als noch die Aussicht bestehe, daß dem Bekl. die verschenkte Summe auf seinen Antheil an der Gemeinschaftsmasse angerechnet werde. Ueberdies lasse sich zur Zeit noch nicht übersehen, wie bei der nach Beendigung der Gütergemeinschaft stattfindenden Auseinandersetzung die Sachlage sich gestaltet haben werde. Diese Ausführung ist, soweit darin Normen der Pommerschen Bauernordnung zur Anwendung gebracht sind, gemäß § 511 der C. P. O. der Revision nicht zugänglich (vergl. Urtheil des R. G. vom 2. Mai 1892 in der Jurist. Wochenschrift von 1892 S. 365), soweit es sich um die entsprechende Anwendung der §§ 381—383 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. handelt, nicht zu beanstanden, da eine Behauptung, daß und inwiefern die verstorbene Ehefrau des Bekl. zum Widerrufe der Schenkung (§§ 381, 382 a. a. O.) befugt gewesen sein würde, vom Kl. thatbestandsgemäß nicht aufgestellt ist, ein Recht auf Anrechnung der Schenkung (§§ 383 a. a. O.) aber erst bei der künftigen Theilung der Gütergemeinschaftsmasse wirksam werden kann. IV. C. S. i. S. Ramm c. Gauger vom 29. Juni 1899, Nr. 107/99 IV.

17. § 785 II. 1.

Unstreitig ist, daß zwischen den Parteien ein Verfahren schwebt, welches den Zweck hat, die Vermögensauseinandersetzung zwischen ihnen herbeizuführen, nachdem ihre Ehe rechtskräftig geschieden und die Kl. für den überwiegend schuldigen Theil erklärt worden ist. Mit Rücksicht hierauf kam in Frage, ob die Kl. unabhängig von diesem Verfahren befugt ist, Vermögensstücke, die zu ihrem eingebrachten Vermögen gehören, von dem Bekl. herauszuverlangen beziehungsweise (wie im vorliegenden Falle) dessen Einwilligung dahin zu beanspruchen, daß ein ihr gehöriges Kapital an sie ausgezahlt werde. Diese Frage hat der B. R. verneint, wie sie auch früher von dem Königlichen Obertribunal in dem Erkenntniß vom 26. Januar 1855 (Entsch. Bd. 30 S. 106 bes. S. 113) verneint und mit Recht darauf hingewiesen worden ist, daß da, wo es sich um eine Vermögensauseinandersetzung handle, bei der Aktiva und Passiva in Betracht kämen und gegenseitige Ansprüche zu berücksichtigen seien, nicht einzelne Posten herausgegriffen und zum Gegenstande eines besonderen Prozesses gemacht werden dürften. Ob unter allen Umständen der Klage einer geschiedenen Ehefrau auf Herausgabe bestimmter, ihr gehörigen Vermögensstücke gegen ihren früheren Ehemann der Einwand entgegengesetzt werden kann, daß sie zu einem solchen Herausgreifen und Einklagen einzelner Ansprüche nicht befugt sei, oder ob hierüber nach Lage des konkreten Falles zu befinden ist und die Klage zugelassen werden muß, wenn ersichtlich durch Entscheidung über dieselbe das Rechtsverhältniß der geschiedenen Eheleute in Beziehung auf ihr Vermögen endgültig geregelt werden könnte (vergl. Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 3 § 32 Note 3), braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn thatsächlich liegt der Fall so, daß mit der letzteren Annahme hier nicht zu rechnen ist. Die Parteien sind darüber, auf wie hoch sich das eingebrachte Vermögen der Kl. beläuft, überhaupt in Streit. In diesem Streit, von dessen Entscheidung es wesentlich mit abhängen wird, bis zu welchem Betrage dem Bekl. der Anspruch

Digitized by Google

auf Entrichtung der Ehescheidungsstrafe zusteht (§ 785 Tit. 2 Thl. I des A. L. R.), bildet die Behauptung des Bekl., daß die Kl. während der Ehe von ihren Brüdern 400 000 Mark geerbt habe, nur einen Streitpunkt. Auch wenn derselbe in das gegenwärtige Verfahren einbezogen und über ihn jetzt eine Feststellung getroffen würde, wäre damit die Auseinandersetzung zwischen den Parteien nicht beendet. Der B. R. hat nicht, wie die Kl. meint, die von ihr bestrittene Behauptung, daß sie 400 000 Mark geerbt habe, seiner Entscheidung zu Grunde gelegt, sondern er hat, weil es zwischen den Parteien, wie schon diese Behauptung ergiebt, streitig ist, wie viel das von der Kl. in die Ehe eingebrachte Vermögen beträgt, und weil es mit Rücksicht hierauf der Auseinandersetzung zwischen ihnen bedarf, bevor der Bekl. für schuldig erachtet werden kann, seine Einwilligung in die Auszahlung der hinterlegten Masse an die Kl. zu geben, die Klage insoweit abgewiesen, als sie auf Ertheilung dieser Einwilligung gerichtet war. Dies ist bei richtigem Verständniß der Sinn seiner Ausführungen und der für seine Entscheidung maßgebende Grund. Rechtsirrthümlich ist derselbe nicht, und deshalb muß die Beschwerde der Kl. ohne Erfolg bleiben; sie mag den Bekl., um die Grundlagen zu beschaffen, deren es zu einer endgültigen Auseinandersetzung mit ihm bedarf, in geeigneter Weise in Anspruch nehmen. In einem Verfahren aber, in welchem es sich nur um einen einzelnen Anspruch der Kl., wie hier um den Anspruch auf Auszahlung eines ihr angeblich gehörigen Hypothekenkapitals handelt, kann der Streit der Parteien darüber, ob und wieviel der Bekl. von dem in seine Verwaltung gekommenen Vermögen der Kl. herauszugeben habe, nicht zum Austrage gebracht werden. Diese Erwägungen müssen nun aber auch für die Entscheidung über den Zinsenpunkt maßgebend sein. Zinsen stehen der Kl., wofern ihr das Hypothekenkapital gehört, allerdings zu, aber ihrem Anspruche auf Auszahlung derselben steht wiederum entgegen, daß bis jetzt noch nicht ersichtlich ist, ob der Bekl. an sie von dem hinterlegten Kapital überhaupt etwas herauszuzahlen haben wird. Vorläufig muß mit der Möglichkeit gerechnet werden, daß die Ansprüche des Bekl., insbesondere sein Anspruch auf Ehescheidungsstrafe, ebensoviel oder mehr beträgt, wie das hinterlegte Kapital. Der Bekl. beschwert sich daher mit Recht darüber, daß er für den Schwörungsfall des der Kl. auferlegten Eides zur Zahlung von Zinsen verurtheilt worden ist. Das, was Kl. hinsichtlich der Zinsen zur Zeit verlangen kann, ist wieder nur die Feststellung, daß diese Zinsen ihr gehören. Sie müssen, soweit sie ihr gebühren, bei der Auseinandersetzung mit ihrem früheren Ehemanne als Bestandtheil ihres Vermögens in die Berechnung eingestellt werden. Da aber zwischen den Parteien streitig ist, ob und von wann ab die Zinsen der Kl. zustehen, so konnte und mußte hierüber allerdings in dem gegenwärtigen Verfahren befunden werden. Mit Recht hat der B. R. im Hinblick auf §§ 549, 766 Tit. 1 Thl. II des A. L. R. den 1. Juli 1895 als Anfangstermin festgesetzt, von welchem ab die Zinsen der Kl. gebühren. Die anscheinend entgegenstehende Vorschrift des § 769 a. a. O. greift nicht ein, weil der Bekl. im Ehescheidungsprozeß nicht für den schuldigen Theil erklärt worden ist (vergl. Striethorst, Archiv Bd. 92 S. 327 Nr. 59), und ebensowenig kam in Betracht, daß gegen das die Ehescheidung aussprechende Urtheil I. J. vom Bekl. Berufung eingelegt worden war, da letztere nur die Schuldfrage betraf, ohne daß hiervon die Trennung der Ehe selbst berührt werde (vergl. Urtheil des R. G. vom 30. November 1891 bei Gruchot, Beiträge Bd. 37 S. 405). Der Bekl. war daher zu verurtheilen, den Zinsenanspruch der Kl. von dem genannten Tage ab als zu ihrem Vermögen gehörig anzuerkennen. V. C. S. i. S. Orbanowski c. Orbanowski vom 1. Juli 1899, Nr. 37/99 V.

18. §§ 62 ff. II. 2.

Was zunächst das Klageverlangen zu 1 betrifft, wonach der Bekl. verurtheilt werden soll, sich in die häusliche Gemeinschaft mit dem Kl. zu begeben, so geht der B. R. zwar davon aus, daß in dieser Beziehung eine Kollision der Rechte des Kl und des seiner väterlichen Gewalt unterworfenen Bekl. nicht vorliege und daß es daher insoweit an die Voraussetzung für die Bestellung eines Pflegers überhaupt gefehlt habe; er ist jedoch zu dem Ergebnisse gelangt, daß der Pfleger auf Grund der ihm vom Pflegschaftsgerichte ertheilten, im Beschwerdewege nicht angefochtenen Bestallung zur Vertretung des Bekl. bei diesem Klagepunkte als legitimirt angesehen werden müsse. Da das Schlußresultat dieser Erwägungen dem Kl. günstig ist, bedarf es keiner näheren Erörterung derselben. Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob der ordentliche Prozeßweg — wie der B. R. anzunehmen scheint — vom Vater gegen das Kind oder dessen Pfleger *nie* beschritten werden kann, wenn es sich um einen vom Vater aus seiner väterlichen Gewalt hergeleiteten Anspruch handelt, dessen Erfüllung der Gewaltunterworfene an sich nicht verweigern darf, und ob dem Vater also in solchen Fällen unter *allen* Umständen *nur* gestattet ist, zur *Selbsthülfe* zu schreiten, beziehungsweise zu solchem Zwecke die Organe des Staates (Polizei und Vormundschaftsbehörde, nicht aber die Prozeßgerichte) in Anspruch zu nehmen; denn jedenfalls rechtfertigt sich die Zurückweisung der *vorliegenden* Klage auf Grund der weiteren Erwägungen des B. R., welche dahin gehen: Der unmündige Bekl. selbst sei, da er keinen eigenen Willen habe, nicht im Stande, aus eigener Entschließung in die häusliche Gemeinschaft des Kl. zurückzukehren. Ebensowenig könne der Pfleger eine solche Rückkehr herbeiführen. Demselben fehle jedes rechtliche und thatsächliche Mittel zur Erreichung dieses Zwecks. Denn nicht dem Pfleger, sondern dem Kl. stehe die väterliche Gewalt zu, auch habe der Pfleger gegenüber der Mutter des Bekl., bei welcher dieser erzogen werde, keine Zwangsmittel, durch welche er sie veranlassen könnte, den Bekl. zum Kl. zurückkehren zu lassen. IV. C. S. i. S. Süren c. Süren vom 19. Juni 1899, Nr. 64/99 IV.

19. §§ 772 ff., § 937 II. 11.

Die Ausführungen des B. U. gehen im Wesentlichen dahin: Die in dem Staatshaushaltsetat alljährlich vorgesehenen Stellenzuschüsse für Geistliche beruhten (wie in der Denkschrift zu Nr. 115 der Drucksachen des Hauses der Abgeordneten, 18. Legislaturperiode V. Session 1898, näher dargelegt worden sei), theils auf rechtlichen, durch Spezialgesetze oder durch besondere Titel begründeten *Verpflichtungen*, theils auf *widerruflichen Bewilligungen* behufs Erreichung der congrua. Werde seitens der Königlichen Regierung erklärt, daß ein Staatszuschuß zum Gehalt gewährt werden solle, so sei dies *an sich* eine einseitige Erklärung, welche stets widerrufen werden könne. Daß der Staat sich abweichend hiervon im vorliegenden Falle privat-

Digitized by Google

rechtlich habe verpflichten wollen, sei nicht ersichtlich. Die Erektionsurkunde ergebe nicht, daß die Königliche Regierung mit der Kirchenbehörde einen Vertrag etwa des Inhalts habe abschließen wollen, daß die Kirchenbehörde sich in eigenem Namen und zugleich als Vertreterin der Kirchengemeinde anheischig mache, die zweite Predigerstelle einzurichten, wogegen vom Staate die Verpflichtung zur Zahlung der streitigen Zulage übernommen werde. Vielmehr habe die Erektionsurkunde nur die rechtliche Natur einer behördlichen Anordnung, bei welcher die beiden zusammenwirkenden Behörden — das Konsistorium und die Regierung — nicht als Vertragskontrahenten einander gegenüber gestanden, sondern gemeinschaftlich die ihnen zustehenden Befugnisse ausgeübt hätten. Aus der Natur solcher behördlichen Anordnung folge, daß ihre Aufrechterhaltung nicht im Rechtswege erzwungen werden könne. Scheide der in der Erektionsurkunde vorgesehene Staatszuschuß aus, so sei die Folge davon nur, daß eine anderweite Regelung bezüglich der Aufbringung des Gehaltes, eventuell hinsichtlich des Fortbestehens der Stelle erforderlich werde. Ein rechtlicher Anspruch auf Gewährung des staatlichen Zuschusses aber sei der Kl. durch die Erektionsurkunde nicht eingeräumt. Auch der in der Urkunde gebrauchte Ausdruck „dauernd" sei nicht geeignet, eine andere Auffassung herbeizuführen. Es möge dieser Ausdruck gebraucht sein, um hervorzuheben, daß es sich nicht um einen einmaligen Zuschuß handele. Ueberdies möge die Absicht der Staatsregierung dahin gegangen sein, den Zuschuß dauernd zu gewähren und denselben dementsprechend auf den Etat zu bringen. Damit sei aber aus dem gewählten Ausdrucke „dauernd" noch nicht zu folgern, daß überhaupt eine rechtliche Verpflichtung zur Gewährung des Zuschusses habe übernommen werden sollen. — Diese Ausführungen sind nicht zu beanstanden. Näher dargelegt. IV. C. S. i. S. Kirchengemeinde Kriescht c. Fiskus vom 29. Juni 1899, Nr. 447/98 IV.

V. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Polizeigesetz vom 11. März 1850.

20. §§ 2, 3.

Das B. G. erachtet den Klageanspruch nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag dem Grunde nach für gerechtfertigt. Es nimmt mit Rücksicht auf die Uebertragung der örtlichen Polizeiverwaltung auf die Königliche Polizeidirektion und die oben erwähnte Bestimmung in dem Ressortreglement vom 16. März 1851 über die Verwaltung der Schiffahrts- und Hafenpolizei an, daß der Kl. die bisher von ihr verwaltete Hafenpolizei abgenommen und auf den Staat übertragen sei. Es habe also — so wird in dem B. U. ausgeführt — fortan nicht mehr die Kl., sondern der Staat für die Verwaltung der Hafenpolizei in Stettin und die Anstellung und Besoldung der dazu erforderlichen Beamten zu sorgen gehabt. Indem die Kl. gleichwohl nach der Uebernahme der Stettiner örtlichen Polizeiverwaltung auf den Staat ihre damals mit der Ausübung der Hafenpolizei betrauten Beamten beibehalten und weiter besoldet, auch nach deren Ausscheiden ihre Nachfolger angestellt und besoldet und die Hafenpolizeiangelegenheiten auf ihre Kosten weiter verwaltet habe, habe sie Geschäfte besorgt, die dem Staate oblagen. Die Revision hat diese Auffassung als rechtsirrthümlich bekämpft, weil es zu der in dem Ressortreglement vom 16. März 1851 in Aussicht genommenen Anstellung des Hafenmeisters und des Oberhafendieners als Staatsbeamte nicht gekommen sei, und nach § 3 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 mit Ausnahme der Gehälter der von der Staatsregierung im Falle der Anwendung des § 2 angestellten besonderen Beamten die Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung, also auch die Gehälter der von den Städten angestellten Polizeibeamten von den Gemeinden zu bestreiten seien. Dieser Angriff geht fehl. Das B. G. hat die Bestimmung des § 3 a. a. O. nicht unbeachtet gelassen, aber angenommen, daß dieselbe den geltend gemachten Erstattungsanspruch, welcher darauf gegründet sei, daß der Staat trotz der Uebernahme der örtlichen Polizeiverwaltung für das nöthige Personal nicht gesorgt habe und die Gemeinde deshalb diese Geschäfte durch ihre Beamten habe besorgen lassen, nicht ausschließe. Das B. G. verkennt also nicht, daß es sich um die Gehälter von Beamten handelt, welche nicht von der Staatsregierung angestellt waren; es hält aber gleichwohl die Kl. nicht für verbunden, diese Beamten auf Grund des § 3 a. a. O. aus eigenen Mitteln zu besolden, weil es nach dem Ressortreglement dem Staate oblag, die betreffenden Beamten als Staatsbeamte anzustellen und die Bestimmung des § 3 nicht auf einen Fall der vorliegenden Art bezogen werden kann, in welchem die Staatsregierung von der Bestimmung des § 2 Gebrauch gemacht, aber die ihr obliegende Anstellung der besonderen Beamten unterlassen hat. Diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Stettin vom 22. Juni 1899, Nr. 53/99 IV.

Zum Gesetz betreffend die Verhältnisse der Mitbetheiligten eines Bergwerks vom 12. Mai 1851.

21. §§ 1, 2, 7.

Diese Revision greift die Annahme des O. L. G., daß über das Vermögen einer Gewerkschaft alten Rechts das Konkursverfahren eröffnet werden könne, nicht an. Diese Annahme ist auch für wohlbegründet zu erachten. Die desfallsigen Ausführungen des O. L. G. gehen zutreffend davon aus, daß die Gewerkschaft alten Rechts zwar nicht ausdrücklich als juristische Person anerkannt sei, daß sie aber die Inhaberin einer in sich geschlossenen Vermögensmasse mit der Befugniß, diese Masse aktiv und passiv zu vertreten, sei, daß ferner nach den Grundsätzen der K. O. der Konkurs auch gegen alle diejenigen Personenvereine und Verbände eröffnet werden könne, welche, ohne juristische Persönlichkeit zu besitzen, doch nach bürgerlichem Rechte als solche verklagt werden können und ein von dem Vermögen der einzelnen Gesellschafter getrenntes Sondervermögen haben. Dagegen glaubt die Revision einen Rechtsirrthum des O. L. G. in der ferneren Annahme desselben finden zu können, daß auch das Bergwerk selbst zu dem Vermögen der in Konkurs verfallenen Gewerkschaft gehört habe und demzufolge von dem Konkursverfahren mitumfaßt worden sei. Aber auch in dieser Hinsicht kann an der Richtigkeit der Annahme des O. L. G. ein Zweifel nicht bestehen. Diese zweite Frage fällt insofern mit der vorerwähnten ersten Frage zusammen, als, wenn das Bergwerk selbst zu dem in sich geschlossenen von der Gewerkschaft vertretenen Sondervermögen gehörte, dann auch das Bergwerk mit in die Konkursmasse gefallen sein muß, weil eben über das ganze Sondervermögen der Gewerkschaft das Konkursverfahren eröffnet worden ist. Die von der Revision vertretene

Digitized by Google

Meinung aber, daß zu dem Vermögen der Gewerkschaft alten Rechts nicht das Bergwerk selbst, sondern nur das etwaige sonstige Vermögen der Gewerkschaft gerechnet werden könne, ist ganz neu und angesichts der bestehenden Gesetze unhaltbar. Für die Rechtsverhältnisse der alten vor Inkrafttreten des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 verliehenen Bergwerke sind, soweit nicht das letztere Gesetz selbst Bestimmungen über dieselbe getroffen hat, die Vorschriften des A. L. R. Thl. II Tit. 16 und das Gesetz vom 12. Mai 1851 über die Verhältnisse der Miteigenthümer eines Bergwerks für den ganzen Umfang der Monarchie mit Ausnahme der auf dem linken Rheinufer belegenen Landestheile maßgebend. Vergl. Klostermann, Berggesetz, zu § 228 Note 602. Nun geht schon aus einer Reihe von Bestimmungen des Gesetzes vom 12. Mai 1851 unzweifelhaft hervor, daß zum Vermögen der Gewerkschaft auch das Bergwerk selbst gehört. Nach § 1 dieses Gesetzes sollen durch dasselbe die Verhältnisse der Miteigenthümer eines Bergwerkes (der Gewerken) geordnet werden. § 2 bestimmt, daß die Aufhebung der Gemeinschaft durch den Verkauf des ganzen Bergwerks beim Widerspruche auch nur eines Mitgliedes der Gewerkschaft unzulässig sei. § 4 ordnet an, daß die Gewerken ihre Beschlüsse nach den Antheilen, nicht nach den Personen zu fassen haben und giebt nähere Bestimmungen über die Voraussetzungen der Gültigkeit der von den Gewerken zu fassenden Beschlüsse. § 7 giebt dann Vorschriften über Beschlüsse, durch welche „über den Gegenstand der Verleihung (Substanz eines Bergwerks) ganz oder theilweise verfügt werden soll. Mit den angezogenen Paragraphen des Gesetzes vom 12. Mai 1851 stimmen die auch für die Gewerkschaften alten Rechts für anwendbar erklärten entsprechenden Bestimmungen des Berggesetzes von 1865 im Wesentlichen überein (§§ 226, 100, 111—113, 114 das.). Wenn demnach der auch für die alten Bergwerke geltende § 99 des Berggesetzes vom 24. Juni 1865 bestimmt: „Für die Verbindlichkeit der Gewerkschaft haftet nur das Vermögen derselben," so ist eben das ganze Vermögen einschließlich des Bergwerks selbst gemeint. Brassert, Berggesetz zu § 99 Anm. 2 bemerkt darüber zutreffend: „§ 99 ist in dem § 227 nicht von der Anwendbarkeit auf die Gewerkschaften alten Rechts ausgeschlossen; auch diese haften daher für ihre Verbindlichkeiten nur mit ihrem Vermögen, aber auch mit demjenigen, welches sie etwa außer dem Bergwerke besitzen." Die Revision sucht ihre Anschauung wesentlich durch die Ausführung zu begründen, daß bei dem Bergwerke alten Rechts die einzelnen Kuxe Immobiliarqualität haben, und daß folgeweise die einzelnen Kuxbesitzer als die Träger des Eigenthums des Bergwerks angesehen werden müßten. Es könne daher die Gewerkschaft selbst nicht als die wirkliche Eigenthümerin des Bergwerks erscheinen. Allein der Umstand, daß die einzelnen Kuxe des Bergwerks alten Rechts die Eigenschaft der unbeweglichen Sache hatten, ist für die Frage, ob das Bergwerk als Ganzes zum Vermögen der Gewerkschaft gehörte, völlig gleichgültig. Die einzelnen Kuxe waren zwar als Immobilien anzusehen und über sie konnte der einzelne Kuxinhaber gültig verfügen. Daneben war aber auch das ganze Bergwerk eine Immobilie, und über dieses konnte nur die Gewerkschaft als solche in der vorgeschriebenen Form verfügen. Die Kuxinhaber als einzelne hatten keinerlei Verfügungsbefugniß über das ganze Bergwerk. Die Trägerin des Eigenthums des ganzen Bergwerks war die Gewerkschaft, zu deren Vermögen dasselbe gehörte. Die Hinweisung der Revision auf § 230 des Berggesetzes ist nicht geeignet, ihrer Meinung das Wort zu reden. Nach Abs. 2 dieses Paragraphen ist eine Verpfändung des ganzen Bergwerks durch Mehrheitsbeschluß nur dann zulässig, wenn die einzelnen Kuxe nicht mit Hypotheken belastet sind, anderenfalls ist Einstimmigkeit erforderlich. Die letztere Bestimmung soll nach der Ansicht der Revision darthun, daß gerade die einzelnen Kuxinhaber in dem fraglichen Falle prävalirend bei der Verfügung über das Ganze hervortreten und die Verfügungsgewalt nicht bei der Gewerkschaft als solcher beruhe. Diese Ansicht ist irrig. Nach dem bereits oben erwähnten § 7 des Gesetzes vom 12. Mai 1851 konnte auch in dem Falle, wo einzelne Kuxe schon mit Hypotheken belastet waren, die Gewerkschaft als solche mit einer Mehrheit von wenigstens ¾ aller gewerkschaftlichen Antheile über die Substanz eines Bergwerks verfügen. Diese Bestimmnng ist durch den § 230 des neuen Berggesetzes lediglich mit Rücksicht auf die für erforderlich erachtete Gleichstellung der einzelnen Kuxinhaber untereinander dahin geändert worden, daß Einstimmigkeit vorhanden sein müsse, wenn einzelne Kuxe schon hypothekarisch belastet seien. Vergl. Brassert, Berggesetz zu § 230. Der von der Revision unterstellte Gesichtspunkt liegt demnach dem § 230 vollständig fern. Der Vertreter des Rkl. suchte noch auszuführen, daß auch bei einer offenen Handelsgesellschaft von deren Theilhabern nur Nutzungen und Erträge von Grundstücken eingebracht werden könnten. Alsdann seien im Falle des Konkurses auch nur diese, nicht die Substanz der Grundstücke als Gegenstand der Masse, welche zur Befriedigung der Gläubiger diene, anzusehen. Aehnlich liege die Sache im vorliegenden Falle. Allein dieses Beispiel paßt nicht auf die in Rede stehende Sachlage. Nach den obengedachten gesetzlichen Bestimmungen gehörte eben die Substanz des Bergwerks selbst zur Masse, und deshalb war der Konkursverwalter berechtigt, das Bergwerk als Ganzes zu verkaufen. II. C. S. i. S. Bußmann c. Freudenberger Werk vom 4. Juli 1899, Nr. 184/99 II.

Zum Allgemeinen Berggesetz.

22. § 54.

Die Annahme des B. R., daß das Preußische Recht für den vorliegenden Rechtsstreit maßgebend ist, muß als richtig erachtet werden. Sie entspricht den zutreffenden in der Entsch. des R. G. V. C. S. vom 24. April 1889 — Daubenspeck, bergrechtliche Entsch. 1879—1892 Nr. 1 enthaltenen Ausführungen. Der in dieser Beziehung von der Rkl. erhobene Angriff ist daher unbegründet. Uebrigens würde auch die Anwendung des Anhaltischen bezw. gemeinen Rechts zu einer anderen Entscheidung nicht führen. Denn das anhaltische Berggesetz vom 30. April 1875 ist mit dem für Preußen erlassenen Allgemeinen Berggesetz vom 24. Juni 1865 im Wesentlichen gleichen Inhalts, enthält namentlich in Ansehung sowohl der dem Bergwerkseigenthümer zwecks Aufsuchung und Gewinnung des Minerals zustehenden Befugnisse als auch der Rechtsverhältnisse zwischen Bergbautreibenden und Grundbesitzern bezüglich der Grundabtretung und der Verpflichtung zum Schadensersatz für Beschädigung des Grundeigenthums im Wesentlichen übereinstimmende Vorschriften, und das gemeine

Digitized by Google

Recht räumt dem Bergbau die bevorzugte Stellung, wie solche in jenen beiden Gesetzen ihren Ausdruck findet, in gleichem Maße ein. Vergl. Urtheil des R. G. III. C. S. vom 14. Mai 1895, Daubenspeck, a. a. O. 1892—1898 Nr. 52. Die Befugniß des Bergwerkseigenthümers, alle zum Aufsuchen und Gewinnen des Minerals erforderlichen Vorrichtungen zu treffen, welche durch § 54 des Berggesetzes vom 24. Juni 1865 verliehen wird, schließt das Widerspruchsrecht des an seinem Eigenthum geschädigten Grundeigenthümers aus, wenn die Verletzung seines Rechtes unvermeidliche Folge des Bergwerksbetriebes ist. Demnach ist die Kl. auch unter der Voraussetzung, daß die Versalzung ihres Leitungswassers als Folge der Ableitung des Grubenwassers anzusehen ist, mit ihrem Widerspruch zu enthören, wenn das Bergwerk ohne solche Schädigung ihres Rechtes sich nicht betreiben läßt. Ob jene Voraussetzung vorhanden ist, hat das B. G. dahingestellt gelassen; es bedarf solcher Feststellung auch nicht, weil jedenfalls die Schädigung als unvermeidliche Folge anerkannt werden muß. Unvermeidlich ist die Schädigung, wenn die schädigende Handlung oder Vorrichtung für den Betrieb des Bergwerks unerläßlich ist, es sei denn, daß der Bergwerkseigenthümer in der rechtlichen Lage ist, die Schädigung dadurch abzuwenden, daß er das fremde Grundstück im Wege der Enteignung erwirbt. Dieser Ausweg steht jedoch im vorliegenden Fall nicht offen; eine Benutzung der klägerischen Grundstücke zum Betrieb des Bergbaus kann in der Einwirkung der Grubenwasser auf dieselben selbstredend nicht gefunden werden, und nur für den Betrieb des Bergbaus ist die Enteignung im Gesetze zugelassen. Auf der andern Seite aber hat das B. G. ohne Rechtsverstoß in unanfechtbarer Weise festgestellt, daß die Ableitung der Grubenwasser in der bisherigen Weise für den gehörigen Betrieb des Bergbaus unerläßlich, durch andere Einrichtungen nicht ersetzbar oder unschädlich zu machen ist. Mit Recht ist auch der aus der weiten Ausdehnung des Schadens entnommene Einwand für unbeachtlich erklärt; der privatrechtliche Schutz wird durch diesen Umstand nicht beeinflußt. III. C. S. i. S. Stadt Bernburg c. Mansfelder Gewerkschaft vom 30. Juni 1899, Nr. 61/99 III.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

23. Art. 1996.

Das O. L. G. hat angenommen, daß der Erblasser der Kl. M. diese vier Posten nicht unterschlagen, überhaupt nicht mittelst einer strafbaren Handlung erlangt habe, daß vielmehr insoweit nur Unregelmäßigkeiten in der Kostenführung (unrichtige Auszahlungen ꝛc.) anzunehmen seien, für welche M. mit Rücksicht auf die von Zeit zu Zeit erfolgten Entlastungen nicht mehr habe verantwortlich gemacht werden können, und für welche daher auch die Kl. als dessen Erben nicht haftbar seien. Daß in der That eine derartige Entlastung Seitens der berufenen Verwaltungsorgane eine solche Tragweite und Bedeutung hat, daß insbesondere dann diese Wirkung nach Analogie des Art. 541 des c. de proc. civ. eintritt, wenn es sich um bloße Unregelmäßigkeiten und Nachlässigkeiten handelt und nur dann nicht, wenn Rechenfehler, Auslassungen, doppelte Ansätze und strafbare Handlungen in Frage stehen, ist nach den zutreffend erscheinenden Ausführungen des O. L. G. rechtlich nicht zu beanstanden. II. C. S. i. S. Gemeinde Willich c. Plum und Gen. vom 27. Juni 1899, Nr. 398/98 II.

24. Art. 2277.

Daß auch gesetzliche Zinsen und insbesondere die auf Grund des Art. 1886 geschuldeten gleichfalls nach Art. 2277 verjähren, ist wiederholt vom Senat ausgesprochen worden. Daß die Zinsen von der Kl. in der Form eines Defektenbeschlusses gefordert und in Folge dessen wie alles Andere unter Vorbehalt bezahlt wurden, ändert an dieser Sachlage nichts. Die weitere Einrede, die Zinsen hätten nicht verjähren können, weil die einzelnen Kapitalbeträge ziffermäßig nicht festgestanden hätten, ist gleichfalls nach der sich ergebenden thatsächlichen Sachlage unzutreffend. Bedenken könnten hinsichtlich des hier streitigen Zinsenpunktes insoweit erhoben werden, als das O. L. G. für die Kapitalbeträge Unterschlagungen angenommen hat. Bei dieser Auffassung könnte die Zinsforderung als Schadensersatz aufgefaßt werden und wäre als solche der Verjährung des Art. 2277 des B. G. B. nicht unterworfen. Es braucht indessen hierauf nicht näher eingegangen zu werden, da für den Fall, daß dieses zuträfe, die Verjährung, wie das Erstinstanzgericht angenommen hat, auf Grund des Art. XII § 1 des E. G. zum preußischen Strafgesetzbuch, in Verbindung mit den §§ 67, 350 und 351 des Reichs-Strafgesetzbuchs, eingetreten wäre. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwälte Dr. Fritz Netter in Pforzheim, Franz Neukum in Durlach beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Dr. Alexander Rosenheim beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Stephan Dollmann beim Landgericht Regensburg; — Rechtsanwalt Johannes Pappenberger beim Amtsgericht Füssen; — Rechtsanwalt Fuldner beim Landgericht Göttingen; — Rechtsanwalt Breitschwerdt beim Landgericht Ravensburg; — Rechtsanwalt Jürgen Christian Raben beim Amtsgericht Tondern; — Rechtsanwälte Christian Bauer, Heinrich Fischer beim Landgericht Freiburg i. B.; — Rechtsanwalt Gustav Steffen beim Amtsgericht Friedland i. Meckl. und beim Landgericht Neustrelitz; — Rechtsanwalt Alfred Steinberg beim Landgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Dr. Beck beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Richard Oppenheimer beim Landgericht Darmstadt; — Rechtsanwälte Florian Alfred Schletter, Karl Wilhelm Paul Pitzschke beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Karl Rudolf Nitze beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Eckhard Müller beim Landgericht und beim Amtsgericht Neu-Ruppin; — Rechtsanwalt Julius Bingger beim Amtsgericht Landau a. J.; — Rechtsanwalt Dr. Hugo Cohn in Grunewald beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Paul Richard Frenzel bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Konrad Sörgel beim Oberlandesgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Jakob Cohn beim Amtsgericht Tarnowitz; — Rechtspraktikant Georg Eder beim Landgericht Deggendorf; — Rechtsanwalt Arnold Oehler beim Oberlandesgericht und beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Hans Otto Leonhardt beim Amts-

Digitized by Google

gericht Meerane; — Rechtsanwalt Dr. Anton Gietl beim Amtsgericht Mitterfels; — Rechtsanwälte Dr. Friedrich Ballhorn, Eugen Mamlok beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Albert Julius v. Spreckelsen beim Landgericht, beim Amtsgericht Bremen, bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven und beim Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Paul Schneider beim Landgericht Arnsberg; — Rechtsanwalt Conrad Heese beim Amtsgericht Mülheim a. Ruhr; — Rechtsanwälte Otto Beyer, Dr. Joseph Gallinger beim Oberlandesgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Gilsdorf beim Amtsgericht Düren; — Gerichtsassessor Ernst Wache beim Amtsgericht und beim Landgericht Dessau; — Rechtsanwalt Dr. Oskar Welte beim Amtsgericht Meßkirch; — Rechtsanwalt Dr. Carl Werner beim Landgrricht München II.; — Rechtspraktikant Fridolin Sahm beim Landgericht Aschaffenburg; — Rechtsanwalt Georg Staimer beim Amtsgericht Dachau; — Rechtsanwalt Franz Wilhelm Heinrich Netcke beim Landgericht Plauen; — Rechtsanwalt Friedrich Johann Carl Mathias Wilde beim Amtsgericht Birkenfeld; — Rechtsanwalt Michael Hösl beim Amtsgericht Cham; — Rechtsanwalt Hans Otto Leonhardt beim Landgericht Zwickau und bei der Kammer für Handelssachen Glauchau; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Friedrich Papendieck beim Landgericht Bremen; — Rechtsanwalt Robert Liebenthal beim Kammergericht Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Karl Schineis beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Glöckler beim Oberlandesgericht Frankfurt a./M.; — Rechtsanwalt Franz Ebner beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Karl Rudolf Nitze beim Landgericht und beim Amtsgericht Treuen; — Rechtsanwalt Karl Mauerer beim Amtsgericht Regenstauf; — Justizrath Reinecke in Schönebeck beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Josef Rall beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Albert Schmidt beim Landgericht Nordhausen; — Rechtsanwalt Clauß beim Landgericht Straßburg i./E.; — Rechtsanwalt Mamlok beim Amtsgericht Tarnowitz; — Rechtsanwalt Otto Drechsler beim Amtsgericht Cham; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Bernbeck beim Amtsgericht Friedberg; — Rechtsanwalt Fritz Feith beim Landgericht Kaiserslautern; — Rechtsanwalt Franz Neukum beim Amtsgericht Pforzheim; — Justizrath Maaßen beim Oberlandesgericht Köln; — Justizrath Robolski in Wanzleben beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Albert Sommer beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Ludwig Bayer beim Amtsgericht Weiler; — Rechtsanwalt Dr. Georg Schaetzel beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Heinrich Fischer beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Franz Xaver Hoepfl beim Landgericht Regensburg; — Justizrath Springsfeld beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Arnold Oehler beim Amtsgericht Immenstadt und beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Liebenthal beim Oberlandesgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Heinrich Frhr. v. Reitzenstein beim Landgericht München II.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Pavelt in Grimmen; — Gerichtsassessor Gohndorf in Siegburg.

Todesfälle.

Justizrath Böhmer in Verden; — Justizrath Apel in Graudenz; — Justizrath Meinhardt in Gnesen; — Dr. Raphael Jacobson in Hamburg.

Büreaugehülfen suchen
Dres. **Bintz,** Rechtsanwälte, Hamburg, Hermannstraße 46.

Gesucht zum 1. Oktober 1899 ein jüngerer **Büreauvorsteher** nach einer Stadt im Reg.-Bez. Wiesbaden. Offerten unter **V. 399** mit Gehaltsansprüchen u. s. w. an den Verlag dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für ein kleineres Anwalts- und Notariatsbüreau wird ein **Vorsteher** zum 1. Oktober cr. gesucht. Anfangsgehalt 110 Mark. Bei ausreichenden Leistungen baldige Erhöhung. Stenographie (wenn möglich Gabelsberger) erwünscht. Offerten mit Zeugnißabschriften an die Juristische Wochenschrift, Berlin S. 14 unter **F. 413** erbeten.

Tüchtiger im Not. erfahr. **Bür.-Vorst.** zum 1. 10. cr. ev. früher gesucht. Off. unter **Y. 406** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14 erb.

In einem großen Anwaltsbüreau (Prov. Sachsen) wird per sofort oder zum 1. Oktober d. J. ein flotter perfekter **Stenograph** und ein tüchtiger **Expedient** gesucht. Der Stenograph muß mindestens 150 bis 200 Silben in der Minute schreiben können, während der Expedient im Entwerfen von Klagen und Schriftsätzen ꝛc. vollständig bewandert sein muß.
Offerten unter **D. 411** mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein jüngerer Herr, welcher eine juristische Vorbildung haben und gute Referenzen besitzen sollte, findet bei einer Versicherungs-Gesellschaft dauernde Stellung. Offerten sub Chiffre B. 408 befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein jur. gebildeter **Hilfsarbeiter** für ein Rechtsanwaltsbüreau gegen hohes Honorar gesucht. Offerten baldigst sub **E. 412** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein mit den Berl. Verh. vertrauter, erfahrener 27jähr. verh. **Büreau-Vorsteher,** Stenograph, sucht sofort oder später Eng. in Berlin. Off. erb. sub **X. 403** an die Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Jüngerer **Büreauvorsteher** sucht Stellung als Expedient oder dergl. in großem Anwaltsbüreau.
Gefl. Off. unter **T. 393** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Auf größ. Rechtsanwaltsbüreau thät. 23jähr. erster Geh. (Stenogr.) wünscht zum 1. Oct. ev. später Stellung eines **Büreauvorstehers** zu bekl. Gefl. Off. erb. unt. **A. 407** an die Jur. Wochenschr., Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **S. 392** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Aelterer **Gerichtsassessor** (Landrechtler) übernimmt Anwalts- und Notariatsvertretung für September eventuell auch für später.
Offerten sub **C. 409** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Digitized by Google

Wohnung für Rechtsanwälte.

Ganz nahe dem Spittelmarkt in sehr belebter Stadtgegend, Alte Jakobstraße 47 (Eckhaus) I. Etage ist ein Geschäftslokal von 5 Fenstern Front nebst anstoßender Wohnung von 4 Vorderzimmern, Küche, Speisekammer, Mädchengelaß, Badezimmer 2c., im ganzen 12 Fenster Front, für eine Jahresmiethe von M. 3000.— sofort zu vermiethen. Näheres in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. Stallschreiberstraße 34. 35.

☛ In Vorbereitung: ☚

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

vom 7. Juli 1879

nebst Landesgebührengesetzen.

Zweite Auflage

erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

Carl Pfafferoth,

Geheimer Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Die im Anschluß an das Bürgerliche Gesetzbuch erfolgten Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen haben auch eine Neubearbeitung des Kommentars erforderlich gemacht. Die neue Auflage wird rechtzeitig vor Schluß dieses Jahres erscheinen. **Der gesammte Inhalt des Buches wird unter sorgfältiger Berücksichtigung der einschlägigen Literatur, insbesondere aller Reichsgerichtsentscheidungen eine eingehende Durcharbeitung auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht werden wird.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des Kostenwesens bei Behörden und in Anwaltkreisen wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die neue Auflage an Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit und praktischer Brauchbarkeit hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleiben wird.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band VIII. 1. Januar 1896—31. Dezember 1897
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher acht Bände.

8°, Preis 6 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk. Bd. I—VIII zusammen bezogen 32 Mk.

Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII = 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S.
Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin
S. 14, Stallschreiberstraße 34/35.

In unserm Verlage ist erschienen:

Das Recht des Deutschen Kaisers.

Preisgekrönte Studie zum deutschen Verfassungsrechte
von
Dr. jur. Richard Fischer.

195 Seiten. gr. 8°. Preis geh. 4 M.

Inhalt: **Einleitung. Charakter und Tendenz des deutschen Kaisertums im Mittelalter.**

Erstes Kapitel. Die staatsrechtliche Natur des heutigen deutschen Kaisertums.

Zweites Kapitel. Das Subjekt der kaiserlichen Rechte.

Drittes Kapitel. Der Inhalt der kaiserlichen Rechte.

A. Persönliche Rechte des Kaisers. B. Eigentliche Regierungsrechte des Kaisers.

I. Der Kaiser ist Verwalter der Machtmittel des Reiches, der einzige Kriegsherr des deutschen Reichsheeres. II. Dem Kaiser liegt die völker-, staats- und privatrechtliche Vertretung des Reiches Dritten gegenüber ob. III. Dem Kaiser gebührt die Ausübung der Vollzugsgewalt, die gesamte Reichsregierung im engeren Sinne. IV. Der Kaiser besitzt delegierte Gewalt zum Erlaß von Verordnungen mit Gesetzeskraft. V. Der Kaiser übt die Reichsgewalt über Elsaß-Lothringen aus. VI. Der Kaiser übt die Schutzgewalt in den deutschen Kolonien aus.

Schlußwort. Das sociale Kaisertum der Hohenzollern.

Dieses von der Leipziger Juristischen Fakultät preisgekrönte Werk behandelt somit in gedrängter Fassung die die öffentliche Meinung vorzugsweise beschäftigenden Kapitel des gegenwärtig im Deutschen Reiche geltenden Verfassungsrechtes, verbunden mit interessanten und eingehenden Erörterungen über die Frage: „Wie weit reicht die Macht des Deutschen Kaisers?"

☛ Zu beziehen durch alle Sortimentsbuchhandlungen, sowie gegen Einsendung des Betrages auch direkt franco von der Verlagsbuchhandlung.

W. Moeser Hofbuchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlag erschien soeben:

Gehaltstafel für die Beamten
in der
Preußischen Staatsverwaltung

herausgegeben von
E. Gall.

8°. 4¼ Bogen; Preis 1 Mark, mit Porto 1,10 Mark.

Das Buch, welches der bekannte Verfasser hiermit zum dritten Male vorlegt, ist längst ein unentbehrliches Nachschlagebuch insbesondere für diejenigen, die in Gehaltssachen zu dekretiren und zu expediren haben, für Parlamentarier u. s. w. Es ist ein klarer, sicherer und leicht verständlicher Führer, der in dem, was der Staat jeder Kategorie seiner Beamten als Gegenleistung für ihre Dienste zubilligt, die absolut zuverlässigsten Angaben macht.

Diese jetzt vorliegende Auflage ist um so mehr zu empfehlen, als die gesetzgebenden Faktoren zum Ausdruck gebracht haben, daß mit der Erhöhung der Besoldungs- und Stellenzulagefonds des Etats für 1899 die Aufbesserung der Beamtengehälter für absehbare Zeit ihren definitiven Abschluß gefunden hat.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 70 bis 72. Berlin, 30. August. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Anwaltstag zu Mainz. S. 619. — Personal-Veränderungen. S. 641.

Anwaltstag zu Mainz.

Zur Frage der Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.

Bericht des Herrn Rechtsanwalt Suchsland in Halle a. S.

Bei Erörterung der Frage, ob und welche Stellung der Anwaltsverein als solcher in Sachen der Haftpflichtversicherung einnehmen soll, ist stillschweigend vorausgesetzt, daß die Frage der Haftpflichtversicherung hinreichend wichtig sei, um ihr diese Aufmerksamkeit zuzuwenden. Ich für meine Person war geneigt zu glauben, daß es wohl kaum einen Kollegen geben würde, der die sozialpolitische Nothwendigkeit einer solchen Versicherung nicht bereitwilligst anerkennen oder wenigstens das einräumen würde, daß eine solche Versicherung, falls sie ohne zu große Opfer möglich sei, aufs Lebhafteste gewünscht werden müsse. Indeß ich bin eines Anderen belehrt worden. Auch in dieser Frage gehen die Ansichten auseinander.

Nach den mir vorliegenden statistischen Zahlen muß man annehmen, daß über die Hälfte der Kollegen der Frage keine Bedeutung beilegen. Von ca. 6 300 Rechtsanwälten, die es im deutschen Reiche giebt, sind nur 2 448 bei dem Stuttgarter Verein versichert, also weniger als die Hälfte. Indeß kann man solch Zahlenbeweisen kein zu großes Gewicht beilegen. Denn wir, die wir dem Deutschen Anwaltverein angehören, können es auch nicht begreifen, daß nicht alle Rechtsanwälte im deutschen Reiche Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins sind, sondern nur etwas über die Hälfte, nämlich von 6 300 nur 3 793. Man ist deshalb wohl berechtigt anzunehmen, daß zum Theil Unkenntniß von der Existenz einer solchen Versicherung zum Theil holder Leichtsinn, mit dem die Mutter Natur Manchen ausgestattet hat, die Ursache davon ist, daß so viele Kollegen der Versicherung gegen Regreßansprüche aus Versehen bei Ausübung des Berufes volle Theilnahmslosigkeit bezeugen.

Bei ruhiger Betrachtung der Sachlage wird man m. E. leicht zugestehen, daß gerade der Anwaltsstand eine stattliche Reihe von Gründen hat, um anzuerkennen, daß eine nicht zu kostspielige Versicherung gegen Regreßansprüche aus Versehen bei Ausübung der Berufsgeschäfte, ein Gut für ihn ist aufs Sehnlichste zu wünschen.

Wohl ist gegen eine solche Versicherung der Einwand erhoben, der Anwaltstand habe kein Interesse daran, seinen Beruf als sehr gefährlich erscheinen zu lassen. Der Gedankengang bei diesem Einwand ist mir nicht ganz verständlich. Ich sehe keinen Grund ein, in Abrede zu nehmen, daß mit der Ausübung des Anwaltsberufes eine ganze Reihe vermögensrechtlicher Gefahren verbunden sind. Der praxis aurea hat die ausgleichende Gerechtigkeit den goldenen Regreßanspruch zur Seite gestellt. Diese Behauptung kann ernstlich nicht in Zweifel gestellt werden. Die Gründe hierfür liegen in zahlreichem Umfang an der Oberfläche.

Einmal ist die Gesetzgebung unserer Zeit entsprechend der auf allen Gebieten des Lebens gesteigerten Thätigkeit so umfangreicher und verwickelter Natur, daß es eine sehr schwere Aufgabe für den einzelnen Anwalt ist, das gesammte Rechtsgebiet ständig zu übersehen und die feinen Rechtsfragen, die Leben und Rechtsprechung andauernd aufwerfen, fortlaufend zu studiren.

Ferner ist es gerade ein großer Ruhm, den die Errichtung des deutschen Reiches für sich in Anspruch nehmen darf, überlebte alte Rechtsbildungen über Bord geworfen und neue umfassende Gesetzgebungen erzeugt zu haben. Wir Alle stehen unter dem Eindruck des Studiums des Bürgerlichen Gesetzbuches und werden gewiß lebhaft der Behauptung beistimmen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch, wenn es auch zweifellos dem Rechtsleben unseres Volkes manchen Vortheil zuführen wird, den einen Vorzug der Rechtssicherheit und Klarheit wird es wenigstens in den ersten Jahren, ja vielleicht auf ein Jahrzehnt unserem Volke nicht geben können. Die Tragweite und den Inhalt der einzelnen Gesetzesparagraphen festzustellen, wird es einer angestrengten Thätigkeit und eines verständnißvollen Zusammenwirkens von Theorie und Praxis bedürfen. Diese Unsicherheit wird am Schmerzlichsten und Lebhaftesten außer dem Publikum, das die Kosten zu zahlen hat, naturgemäß der Anwaltstand empfinden, an den die ersten Anfragen Seitens des rechtsuchenden Publikums erfolgen und in dessen Hände die geistige Initiative bei der Handhabung des neuen Rechtes gelegt ist.

Digitized by Google

Eine besondere Bedeutung hat gerade für den Anwaltstand auch der § 278 des B. G. B., der dem Anwalt seinem Klienten gegenüber für jedes Verschulden seines Büreaupersonals haftbar macht. Daß das Personal im Büreau des Anwaltes eine besonders gute Vorbildung in intellektueller und sittlicher Hinsicht besäße, kann leider nach meiner Kenntniß der Verhältnisse nicht behauptet werden. Jeder Anwalt muß meistens sein Büreau sich selbst heranbilden und vielfach ist er gar nicht in der Lage, eine andauernde persönliche Ueberwachung bis ins Einzelne auszuüben. Auch die Regreßansprüche, die ihm von dieser Seite vel dolo vel culpa drohen, sind nicht gering anzuschlagen.

Aus allen diesen genannten und ungenannten Gründen sollte m. E. jeder Anwalt den sozialpolitischen Vortheil, den ihm die Haftpflichtversicherung bietet, sich sichern und dadurch sich selbst und seinem ganzen Stande die schützenden Garantien zu wahren suchen, die allein eine Versicherung Vieler dem Einzelnen zu gewähren vermag.

Die statistischen Zahlen, die in dieser Hinsicht die Erfahrungen des Stuttgarter Vereins bieten, ergeben das Resultat, daß am 1. Juli 1899 2 448 Rechtsanwälte versichert waren und daß vom 1. Januar 1896 ab, seit welcher Zeit diese Versicherungsart überhaupt besteht, 575 Schadensfälle zur Anmeldung gekommen sind, sonach ca. 23—24 Prozent der Gesammtversicherungssumme. Es würde somit der Schluß statthaft sein, daß in einem Jahr der fünfte der versicherten Rechtsanwälte einen Regreß erleidet. Da man nun nicht berechtigt ist zu folgern, daß die versicherten Rechtsanwälte die weniger begabten oder aufmerksameren Kollegen sind, vielmehr annehmen darf, daß ein gleiches Durchschnittsmaß an Kraft und Intelligenz vorhanden ist, so erscheint der Schluß allgemein gerechtfertigt, daß in einem Jahr der fünfte Rechtsanwalt oder Notar regreßpflichtig wird.

Zur Anmeldung gelangten beim Stuttgarter Verein bis 1. Mai 1899 an Schadensfällen insgesammt 575 Fälle mit einer Gesammtsumme von 804 731,62 Mark, also der Einzelschaden im Durchschnitt mit 1 399,88 Mark. Gezahlt wurden 80 583,30 Mark, in Reserve gestellt 167 297 Mark.

Unter den angemeldeten Schadensersatzansprüchen befinden sich mehrere in Höhe von 50 998 Mark, 12 000 Mark, 9 000 Mark, 5 000 Mark, 7 500 Mark, 6 307 Mark, 67 000 Mark, 20 000 Mark, 27 295,60 Mark.

Dieses statistische Material besteht erst seit 1. Januar 1896, weil der Allgemeine Deutsche Versicherungsverein als erste und bis 1899 einzige Versicherungsgesellschaft diese Art der Versicherung überhaupt betrieben hat. Daß er sich damit ein entschiedenes Verdienst erworben hat, sollte ihm meines Ermessens von erfahrenen und ernst urtheilenden Männern nicht bestritten werden.

Daß auch Ansichten völlig entgegengesetzten Inhalts existiren, wird Niemand Wunder nehmen, der die Beobachtung zu machen Gelegenheit hatte, daß es keine auch noch so oberflächliche Meinung giebt, die nicht ihre Vertreter fände. Zu den Ereignissen dieser Art rechne ich den Artikel vom 25. Februar 1899 in Nr. 445 des Deutschen Oekonomist, wo folgendes Urtheil über die in Rede stehende Haftpflichtversicherung zu lesen ist:

> „Es ist erstaunlich, daß sich die staatlichen Aufsichtsbehörden nicht näher mit dieser Liederlichkeitsversicherung befassen. Anders können wir es nicht nennen, wenn Rechtsanwälten, Notaren, Aufsichtsbeamten von Sparkassen u. s. w. die Folgen ihrer gesetzlichen Haftbarkeit für Pflichtversäumniß durch Versicherung abgenommen werden. Das ist ja eine systematische Züchtung von Fahrlässigkeit, Leichtsinn und Schlimmerem. Es dürfte nicht allzulang dauern, bis die Folgen dieses modernsten Auswuchses des Versicherungswesens in einer Demoralisation unseres Beamtenthums, dessen Pflichttreue bis jetzt mustergültig ist, zu Tage treten."

Ich glaube dem Herrn Artikelschreiber nicht Unrecht zu thun, wenn ich annehme, er hat eine andere Verantwortlichkeit als die, die Spalten seines Blattes zu füllen, wohl nie gekannt. Das vernichtende Urtheil, das hier über die Haftpflichtversicherung ausgesprochen wird, ist ja voll sittlichen Pathos. Aber wie jämmerlich oberflächlich ist es doch näher beleuchtet! Daß bei der Haftpflichtversicherung jeder auf Vorsatz beruhende Regreßanspruch ausgeschlossen ist, erwähnt der Herr Rezensent nicht, entweder weil er es nicht weiß oder weil es ihm in seine überschäumende sittliche Entrüstung nicht hineinpaßt. Daß weiterhin der Versicherte den vierten Theil des Schadens selbst zu tragen hat, scheint der überstrenge und überideale Sittenrichter gleichfalls nicht zu wissen. Endlich beruht Gott sei Dank die Pflichttreue der in Frage stehenden Personen zumeist auf gediegeneren Grundlagen, als daß sie durch theilweise Entlastung von der pekuniären Regreßpflicht ernstlich in Frage gestellt werden könnte.

Ich glaubte auch mehr aus Rücksicht auf die wünschenswerthe Heiterkeit dieser Auslassung Erwähnung thun zu sollen. Das Körnchen Wahrheit, das in dieser Kritik enthalten ist, ist ja in der Einzelausgestaltung der Versicherung sorgfältig gewahrt.

Kommen wir somit zu dem Resultat, daß die Ausgestaltung der Haftpflichtversicherung zweifellos als wünschenswerth im Interesse unseres Standes zu bezeichnen ist, so kann die Frage nur die sein, ob der Anwaltsverein als solcher mit einer bestimmten Versicherungsgesellschaft in ein Kartellverhältniß treten soll und weiterhin, welchen Inhalt ein solches Vertragsverhältniß haben könnte.

Zur Zeit giebt es überhaupt nur zwei Versicherungsgesellschaften, die sich mit der Haftpflichtversicherung überhaupt befassen, es ist dies der Allgemeine deutsche Versicherungsverein in Stuttgart und die Versicherungsgesellschaft Hamburg in Hamburg. Der erstere Verein hat die Versicherung neu eingeführt und betreibt sie seit 1896, die letztgedachte Versicherungsgesellschaft betreibt sie erst seit Januar 1899 und hat bisher ihre Thätigkeit auf Hamburg beschränkt.

Um sich ein möglichst objektives Urtheil über die Versicherungsbedingungen und den Werth der beiden Institute zu bilden, dürfte es das Einfachste sein, die Kritiken, die beide gegenseitig geübt haben, an der Hand der Versicherungsbedingungen nachzuprüfen.

I. Stuttgart macht geltend:

„Hamburg verlangt, daß die Prämien zum wenigsten ganzjährlich bezahlt werden (§ 4, 1 d. Bed.); unser Verein sieht dagegen in § 12, 5 seiner Bedingungen auch viertel- und halbjährliche Zahlung vor."

Digitized by Google

Hamburg erwidert hierauf:

„Wir gestehen selbstverständlich auch unterjährige Zahlungen zu, wie dies aus unseren Tarifen zu ersehen ist, und dies ist der „Stuttgarter" genau bekannt."

Nach dem Wortlaut der vorliegenden Versicherungsbedingungen hat Stuttgart recht. Indeß dürfte diesem Punkte ein wesentliches Gewicht nicht beizulegen sein, da Hamburg ohne Weiteres Prämienzahlungen in beliebigen Raten zugesteht.

II. Stuttgart macht geltend:

„Bei Hamburg tritt, sofern die Prämie innerhalb 14 Tage nach Fälligkeit nicht bezahlt wird, die Versicherung außer Kraft (§ 4, 4 d. Bed.). Dabei erklärt die Gesellschaft in § 4, 6 ausdrücklich, daß sie zu einer vorgängigen Mahnung um Zahlung fälliger Prämien nicht verpflichtet sei.

Es braucht aber wohl kaum hervorgehoben zu werden, wie leicht ein beschäftigter Anwalt im Drange der Geschäfte den Fälligkeitstermin seiner Prämie vergessen kann, und welch schwerwiegende Folgen knüpft die Gesellschaft, die die Verpflichtung zu einer Mahnung energisch ablehnt, an diese Vergeßlichkeit! Stuttgart seinerseits aber läßt bei nicht rechtzeitiger Prämienzahlung seine Ersatzverbindlichkeiten nur dann erlöschen, wenn der Versicherte binnen 14 Tagen, vom Tage einer an ihn ergangenen Aufforderung an gerechnet, die Prämie nicht entrichtet hat."

Hamburg erwidert hierauf:

„Die „Stuttgarter" bemängelt, daß wir nicht verpflichtet sind, die Versicherten zur Zahlung der Prämien aufzufordern. Im § 3, letzter Absatz, der Versicherungsbedingungen der „Stuttgarter" findet sich klar und deutlich:

> Der Verein ist nicht verpflichtet, die Mitglieder zur Zahlung der Prämien aufzufordern."

In diesem Punkte muß ich Stuttgart Recht geben. Die Versicherungsgesellschaft kann und muß die Verpflichtung übernehmen, zur Prämienzahlung aufzufordern und darf die Wirkung, daß die Versicherung verfällt, erst an eine 14tägige Frist nach erfolgter Aufforderung knüpfen. Stuttgart muß allerdings diese Verpflichtung deutlicher, als es im § 6 der seinem Antragsformular beigegebenen Vertragsbedingungen geschieht, übernehmen und den § 3 seiner Versicherungsbedingungen für Abth. I Lit. C. damit in Einklang bringen.

III. Stuttgart macht geltend:

„Hamburg verlangt, daß bei Aenderung oder Aufgabe des versicherten Amtes die Gesellschaft sofort hiervon benachrichtigt wird. Erhöht sich in Folge der eingetretenen Aenderung die Haftpflichtgefahr, so ist eine Zusatzprämie zu entrichten und es bleibt bis zur Ausfertigung einer schriftlichen Erklärung der Gesellschaft, daß sie von der Aenderung Kenntniß genommen und die zu entrichtende Zusatzprämie erhalten hat, die Haftung der Gesellschaft vom Tage der eingetretenen Aenderung an suspendirt. (§ 5, 1 u. 2 d. Bed.)

Stuttgart hingegen verlangt eine derartige spontane Anzeige nicht, sondern fordert seine Mitglieder je am 1. Oktober eines Jahres auf, ihm bis zum 31. dess. Mts. von den seit dem 1. Oktober des vorangegangenen Jahres eingetretenen, auf diese Haftpflichtversicherung Bezug habenden Veränderungen Anzeige zu erstatten. Falls ein Mitglied innerhalb dieser Frist anzeigt, daß es seit dem 1. Oktober des vorangegangenen Jahres ein neues Amt übernommen hat und die Haftpflichtgefahren desselben in die Versicherung aufgenommen haben will, so deckt der Verein ohne weiteres die dem Mitglied vom Tag der Uebernahme dieses Amtes an mit demselben erwachsenen Haftpflichtgefahren. (§ 7 d. Bed.)"

Hamburg hat hierauf Nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

IV. Stuttgart macht geltend:

„Nach § 6, 1 der Bedingungen von Hamburg ist der Versicherungsnehmer bezw. dessen Erben nur dann bis zum Ablauf der dreißigjährigen Verjährungsfrist gedeckt, sofern die Versicherung auf 10 Jahre eingegangen und die Prämie für die ganze Versicherungsdauer bezahlt worden ist. Stirbt also der Versicherte vor Ablauf der 10 Jahre, so kommen seinen Erben nur dann die vollen Wohlthaten des Versicherungsvertrages (Deckung bis zum Ablauf aller Verjährungsfristen) zu Gute, wenn sie die Prämie für die an 10 Jahren noch fehlende Zeit nachbezahlen.

Stuttgart macht allerdings auch regelmäßig die Deckung für die ganze dreißigjährige Verjährungszeit von einer zehnjährigen Dauer des Versicherungsvertrages abhängig; wenn aber bei einem auf 10 Jahre abgeschlossenen Vertrage der Versicherte vorzeitig stirbt, so übernimmt der Verein, ohne daß es einer Nachzahlung seitens der Erben bedürfte, die Deckung aller Ansprüche, die bis zum Ablauf von 30 Jahren erhoben werden. Das Gleiche geschieht, wenn der Versicherungsvertrag von Stuttgart vor Ablauf in einem Schadenfall gekündigt wird; auch dann bleibt die 30jährige Haftung bestehen."

Hamburg ist bereit, im Wettkampf mit Stuttgart folgende Konzession zu machen:

Im Falle der Versicherungsnehmer vor Ablauf der Versicherung mit dem Tode abgehen sollte, hört die Prämienzahlung mit der Anzeige vom Eintritt dieses Ereignisses auf, die Erben bleiben dagegen bis zum Ablauf der vollen durch die Police dokumentirten Verjährungsfrist gedeckt.

V. Stuttgart macht geltend:

„Die Frist, innerhalb deren erhobene Schadenersatzansprüche bei der Gesellschaft angemeldet werden müssen, normirt Hamburg auf 10 Tage (§ 8 d. Bed.); Stuttgart hat diese Frist auf 14 Tage erstreckt. (§ 8, 1.)"

Hamburg hat hierauf Nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

VI. Stuttgart macht geltend:

„Hat der Versicherungsnehmer den gegen ihn erhobenen Entschädigungsanspruch ohne vorherige ausdrückliche schriftliche Zustimmung der Gesellschaft anerkannt oder befriedigt (§ 9, 1), so läßt Hamburg alle seine Ersatzverbindlichkeiten erlöschen (§ 14b). In diesem Falle tritt aber Stuttgart trotzdem ein, sofern der Verein nach gesetzlichen Bestimmungen die Schadensersatzpflicht des Versicherten gegenüber dem Beschädigten als begründet hätte anerkennen müssen. (§ 9, 1.)"

Hamburg hat hierauf Nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

Digitized by Google

VII. Stuttgart macht geltend:

„Hamburg legt seinen Versicherten in § 10, 2 die Verpflichtung auf, gegen die Bemessung der Entschädigung oder gegen die Abweisung eines Entschädigungsanspruchs innerhalb 14 Tagen bei der Direktion Einwendung zu erheben, widrigenfalls die Entscheidung als anerkannt gilt, außerdem muß noch innerhalb 90 Tagen vor den ordentlichen Gerichten Klage erhoben werden.

Stuttgart hingegen hat von der Normirung einer so kurzen Frist, wie von 14 Tagen, abgesehen und nur statuirt, daß innerhalb 90 Tagen gegen einen ablehnenden Bescheid der Rechtsweg zu beschreiten ist. (§ 10, 2 d. Bed.)"

Hamburg hat hierauf Nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

VIII. Stuttgart macht geltend:

„In § 12, 2 der Hamburger Bedingungen heißt es, daß durch Anerkennung bezw. Zahlung der Entschädigung die Gesellschaft von allen weiteren Ansprüchen — welcher Art immer — wegen des betreffenden Falles befreit wird. Jedermann weiß aber, daß sich in vielen Fällen der Umfang des Schadens anfänglich garnicht überblicken läßt. Ist nun in einem Falle der Schaden von vornherein zu niedrig taxirt und auf dieser niedrigen Basis regulirt worden, so steht, wenn sich auch hinterdrein der Schaden als größer herausstellt, Hamburg auf Grund des § 12, 2 seiner Bedingungen das Recht zu, jede weitere Betheiligung abzulehnen.

Eine derartige beschränkende Bestimmung ist in den Bedingungen des Stuttgarter Vereins nicht enthalten."

Hamburg hat hierauf Nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

IX. Stuttgart führt aus:

„Hamburg bestimmt in § 13, 1, daß falls zwischen dem Beschädigten und dem Versicherungsnehmer wegen der Entschädigungsforderung des ersteren ein Prozeß entsteht, der Versicherungsnehmer verpflichtet ist, gegen einen etwa regreßpflichtigen Dritten rechtzeitig Klage zu erheben. Die Haftpflichtschäden der Rechtsanwälte und Notare sind aber in den meisten Fällen auf Versehen ihrer Büreauvorsteher und sonstigen Angestellten zurückzuführen, sodaß diese als Regreßpflichtige im Sinne des § 13, 1 anzusehen sind; und dem Rechtsanwalt u. s. w. wird nunmehr die Verpflichtung auferlegt, bei Verlust des Anspruchs gegen die Versicherungsgesellschaft gegen seine eigenen Angestellten selbst klagend vorzugehen.

Stuttgart nimmt von einer solchen Verpflichtung Abstand und begnügt sich damit, daß dem regreßpflichtigen Dritten der Streit zu verkünden ist."

Hamburg erwidert:

„Die „Stuttgarter" behauptet, daß sie auf das Recht, gegen regreßpflichtige Dritte aufzutreten, verzichtet, während doch in § 11 ihrer Versicherungsbedingungen das Gegentheil, allen Zweifel ausschließend, zum Ausdruck kommt."

Der Unterschied ist nicht von großer Bedeutung.

Das Richtigste und Wünschenswerthe ist es, wenn die Versehen der Büreaubeamten durch die Versicherung mit als abgegolten angesehen werden. Häufig genug ist es auch schwer zu entscheiden, ob der Anwalt selbst oder der Büreaubeamte das Versehen begangen hat, ist oft auch garnicht zu ermitteln, welcher von den Beamten gerade das vorliegende Versehen zu vertreten hat. Bei dieser Konstruktion wird der Beamte der Versicherung gegenüber überhaupt nicht als Regreßpflichtiger in Betracht kommen. Die Frage der Regreßpflicht zwischen Anwalt und seinen Beamten kann dann nur bezüglich des Viertels praktisch werden, das der Anwalt von dem Schaden selbst zu tragen hat. Die Austragung dieser Frage bleibt am Richtigsten eine interne Angelegenheit zwischen Anwalt und seinen Beamten.

X. Stuttgart macht geltend:

„Wenn bei Hamburg der Versicherungsvertrag nicht mindestens drei Monate vor dessen Ablauf gekündigt wird, so gilt er als auf die gleiche Zeit erneuert. (§ 15.) Stuttgart läßt die Kündigung noch bis zur 6. Woche vor Ablauf des Vertrages zu."

Hamburg hat hierauf nichts erwidert und müssen die Bedingungen Stuttgarts in diesem Punkte allerdings als günstiger bezeichnet werden.

XI. Stuttgart führt aus:

„Für Streitigkeiten zwischen der Gesellschaft und den Versicherten ist bei Hamburg das Gericht des Ortes der Policenausstellung — und dies ist Hamburg — allein zuständig. (§ 16.) Welche Nachtheile eine solche Bestimmung für den Nichthamburger im Gefolge hat, liegt auf der Hand.

Wenn aber Stuttgart gegen eines seiner Mitglieder Klage erheben will, so kann der Verein dies nur bei dem Gericht des Wohnsitzes des Schuldners thun, da er eine solche Bestimmung, wie Hamburg sie im § 16 seiner Bedingungen hat, nicht kennt.

Ja Stuttgart kommt seinen Mitgliedern noch entgegen. Denn nach § 7, 2 seiner Satzung kann der Verein seinerseits nicht nur bei den Stuttgarter Gerichten, sondern auch bei den Gerichten aller der Orte verklagt werden, an welchen Generalagenten vom Verein aufgestellt sind."

Hamburg erwidert:

„Für Streitigkeiten bestimmen wir ebenfalls den Gerichtsstand des Wohnortes des Versicherten, und dies ist doch weitgehender als die betreffende Bestimmung der ‚Stuttgarter'".

Zu bemerken ist, daß Hamburg diese günstige Bestimmung erst im Wettbewerb mit Stuttgart aufgestellt hat.

XII. Stuttgart macht geltend:

„Stuttgart giebt in § 10, 3 seiner Bedingungen den Versicherten, deren Ansprüche vom Vorstand ganz oder theilweise abgewiesen sind, das Recht, beim Verwaltungsrath eine Entschädigung aus Billigkeitsgründen nachzusuchen.

Bei Hamburg hingegen wird die Gesellschaft, wenn der Versicherte in irgend einer Hinsicht sich eines auch nur geringfügigen Verstoßes gegen die Versicherungsbedingungen schuldig gemacht hat, von jeder Verbindlichkeit frei. (§ 14.)"

Hamburg erwidert:

„Im § 10 Absatz 3 und 4 der Bedingungen der „Stuttgarter" wird es dem Versicherten freigestellt, sich, falls er mit seinen Ansprüchen abgewiesen wird, an eine Billigkeits- oder Gnadenkommission der „Stuttgarter" zu wenden. Das heißt mit anderen Worten, falls die Gesellschaft rechtlich zu einer

Digitized by Google

Entschädigung nicht verpflichtet ist, so kann der Versicherte sich von derselben ein Geschenk erbitten.

Wir hätten es, offen gestanden, nicht gewagt, eine solche Bedingung gerade bei Rechtsanwaltsversicherungen aufzustellen, denn wir haben bisher in unserer reichen Erfahrung auch in anderen Branchen noch niemals Gelegenheit gehabt, festzustellen, daß ein Rechtsanwalt auf dem Gnadenwege einen ihm nicht zukommenden Betrag beansprucht, geschweige denn angenommen hätte. Die „Stuttgarter" scheint allerdings nicht dieser Ansicht zu sein, und daher charakterisirt auch dieser Punkt sehr kraß die Denkungsart dieser Gesellschaft.

Im Uebrigen, wenn diese sogenannte Billigkeitskommission nichts geben will, steht es dem Versicherten weiter frei an drei Mitglieder aus dieser Kommission heranzutreten. Was also die gesammten Mitglieder nicht geben wollten, sollen nun drei derselben bewilligen. Wir verstehen, offen gesagt, eine solche Klausel nicht, abgesehen davon, daß wir dies für ganz unpassend finden. Denn, wenn thatsächlich in einem eventuell schwierigen Falle eine gütliche Einigung auf dem Wege eines Kompromisses zwischen dem Versicherten und der Gesellschaft zu Stande zu kommen hat, so braucht es hierzu keiner besonderen Bestimmung, vielmehr kann eine solche Einigung von Fall zu Fall immer vereinbart werden."

Das Urtheil der „Hamburger" ist meines Erachtens übertrieben und unzutreffend. Namentlich übersieht die „Hamburger", daß der § 10 ganz allgemein bestimmt:

> „Falls ganze Korporationen, Gesellschaften, Vereine oder Klassen von Personen beim Verein Versicherung nehmen, können zur Regelung von Schadensersatzansprüchen derselben oder ihrer Angehörigen gegen den Verein im Wege des Vertrages besondere von den vorstehenden abweichende Bestimmungen über das Verfahren und die Bildung einer Billigkeitskommission oder eines Schiedsgerichts getroffen werden."

Die „Stuttgarter" hat thatsächlich vielfach solche Schiedsverträge mit Vereinen abgeschlossen und dadurch den einzelnen Vereinen einen erheblichen Einfluß auf die angemessene Regulirung der Schadensersatzansprüche gewährt.

XIII. Bezüglich der Prämiensätze macht Stuttgart geltend:

I. Hamburg.		II. Stuttgart.	
5 000 Mark Versicherungssumme	100 Mark	5 000 Mark	50,— Mark
ab 40 Prozent für 75 prozentige Versicherung	40 „	ab 10 Prozent für 10 jähr. Dauer . . .	5,— „
	60 Mark.		45,— Mark
Für 10 jähr. Versicherung bei vollständiger Vorausbezahlung . . . . 60 × 7½ =	**450** Mark.	ab 20 Prozent Dividende vom zweiten Jahre ab	9,— „
			36,— Mark
		eventuell für feste Prämie . . . . . +	0,90 „
			36,90 Mark.
		Die Prämie für 10 Jahre beträgt also . .	45,— Mark
		+ 9 × 36 =	324,— „
			369,— Mark
		eventuell für feste Prämie . . . . . +	9,— „
			378,— Mark.
30 000 Mark	160 Mark	30 000 Mark	78,— Mark
ab 40 Prozent wie oben	64 „	ab 10 Prozent wie oben	7,80 „
	96 Mark		70,20 Mark
96 × 7½ =	**720** Mark.	ab 20 Prozent Dividende vom zweiten Jahre ab	14,04 „
			56,16 Mark
		eventuell für feste Prämie . . . . . +	1,40 „
			57,56 Mark.
		Die Prämie für 10 Jahre beträgt also . .	70,20 Mark
		+ 9 × 56,16 =	505,44 „
			575,64 Mark
		eventuell für feste Prämie . . . . . +	14,— „
			589,64 Mark.
100 000 Mark	250 Mark	100 000 Mark	116,— Mark
ab 40 Prozent	100 „	ab 10 Prozent	11,60 „
	150 Mark		104,40 Mark
150 × 7½ =	**1125** Mark.	ab 20 Prozent vom zweiten Jahre ab . .	20,88 „
			83,52 Mark
		eventuell 2 Prozent	2,09 „
			85,61 Mark.
		Prämie für 10 Jahre beträgt also	104,40 Mark
		+ 9 × 83,52 =	751,68 „
			856,08 Mark
		eventuell 2 Prozent	20,90 „
			876,98 Mark.

Digitized by Google

„Unsere Prämiensätze stellen sich demnach ganz bedeutend niedriger als die von Hamburg. Dabei ist noch in Betracht zu ziehen, daß die Prämien der Concurrenz für 10 Jahre im Voraus bezahlt werden müssen, wenn man zu den eben berechneten Sätzen Deckung erhalten will. Ist der Versicherte hierzu nicht im Stande oder nicht geneigt und deshalb genöthigt, jährliche Prämienzahlung zu vereinbaren, so hat er noch den 2½fachen Betrag einer Jahresprämie mehr zu zahlen. In diesem Falle erhöht sich die für 10 Jahre zu zahlende Prämie bei 5 000 Mark Versicherungssumme auf 600 Mark, bei 30 000 Mark auf 960 Mark und bei 100 000 Mark auf 1 500 Mark. Legt man aber auch die obenstehenden Berechnungen einer Vergleichung zu Grunde, so fällt zu unseren Gunsten noch in die Wagschale, daß die Zahlungen unserer Versicherten sich auf einen Zeitraum von 10 Jahren vertheilen, während bei Hamburg der ganze für 10 Jahre zu entrichtende Prämienbetrag bei Beginn der Versicherung bezahlt werden muß. Unsere Versicherten können also noch von ihren Prämien im Verlaufe der 10 Jahre nicht unbeträchtliche Zinsen ziehen, die von der oben berechneten Prämiensumme in Abzug zu bringen sind, wenn man ein richtiges Bild von dem Verhältniß unserer Prämiensätze zu denen der Gesellschaft Hamburg gewinnen will.

Wir wollen auch nicht unterlassen, darauf hinzuweisen, daß die Bedingungen von Hamburg sich einer Bestimmung darüber enthalten, ob bei vorausbezahlter Prämie ein Theil zurückvergütet wird, wenn der Versicherte vor Ablauf des Vertrages stirbt.

Noch weit ungünstiger als bei der Vorwärtsversicherung stellen sich die Prämiensätze von Hamburg bei der Rückwärtsversicherung. Die Grundprämie beträgt hier für 5 000 Mark 100 Mark pro Jahr, während wir von einer Grundprämie von 20 Mark ausgehen. Bei einer Rückwärtsversicherung für 5 Jahre und 20 000 Mark Versicherungssumme beträgt, um nur ein Beispiel hervorzuheben, unsere Prämie nur 140 Mark, die von Hamburg aber 294 Mark."

Hamburg erwidert hierauf:

„Wir kommen nun auf die Bestimmungen zu sprechen, wonach die versicherten Rechtsanwälte bei der „Stuttgarter" eine Gruppe für sich bilden, eventl. die dreifache Jahresprämie bezahlen müssen (§ 18, Absatz 2) und eventl. auch ihre Schäden nur solange bezahlt bekommen, als aus der betreffenden Abtheilung Prämien vorhanden sind.

Sie werden ja diesen, so ungemein wichtigen Punkt hinreichend prüfen, wir können Ihnen aber nicht warm genug empfehlen, hierzu auch die Statuten des gegenseitigen Vereins zu Hilfe zu nehmen, da bei wir bei unseren Bedenken Folgendes erwägen:

Würde die „Stuttgarter" thatsächlich feste Prämien haben, ohne jede Nachschußverbindlichkeit, ohne jede Möglichkeit einer Erhöhung dieser Prämien und ohne jede Möglichkeit, daß ein Versicherter im Schadenfalle nichts bekommt, so würde dieselbe diese großartigen Vortheile in ihren Versicherungsbedingungen und Prospekten gewiß auch ganz klar und hervortretend zum Ausdruck bringen. So lange dies nicht der Fall ist, können wir uns des Bedenkens nicht verschließen, daß da irgendwo doch noch ein Risico für den Versicherten sein muß.

Nicht unterlassen wollen wir schließlich, hinzuzufügen, daß unsere allgemeinen Prämiensätze bei einem Vertrage, wie Sie sich ihn denken, selbstverständlich nicht mehr aufrecht bleiben und daß wir dieselben vielmehr, je nach der Bedeutung des Vertrages erheblich ermäßigen können."

Der Vergleich der Prämiensätze fällt entschieden zu Gunsten von Stuttgart aus, auch wenn man die 20 Prozent Dividende, die allerdings nicht fest garantirt ist, die aber auf Grund des Verwaltungsstandes der Gesellschaft als wohl gesichert gelten darf, in Abzug bringt.

XIV. Die Hamburger ihrerseits macht insbesondere zu ihren Gunsten gegenüber der Stuttgarter geltend, daß nach § 18 der Versicherungsbedingungen eine Nachschußpflicht für den einzelnen Versicherten besteht und andererseits die Möglichkeit, daß er seinen Schaden nicht voll ersetzt erhält.

Indes sind diese Gefahren nicht hoch anzuschlagen, § 15 der Vertragsbedingungen begrenzt die Nachschußpflicht auf zehn Prozent der Jahresprämie. Im Uebrigen hat bei der Stuttgarter jeder Versicherte die Möglichkeit, wenn er 2 Prozent der Jahresprämie zuzahlt, gegen jede Nachschußpflicht gesichert zu sein und seinen etwaigen Schaden voll garantirt zu erhalten. Die Stuttgarter hat mit der Stuttgarter Mit- und Rückversicherungs-Actiengesellschaft dieserhalb einen Vertrag geschlossen, kraft dessen diese Gesellschaft das Risiko trägt. Das Aktienkapital dieser Gesellschaft beträgt zur Zeit 3 Millionen, das Grundkapital der Hamburger 4 Millionen. In Folge dieser Einrichtung ist die Stuttgarter in der Lage, die Vortheile der Gegenseitigkeit und der Aktiengesellschaft gleichzeitig zu gewähren.

XV. Weiterhin erhebt die Hamburger folgende Bemängelung:

„§ 1 Absatz 2 der Bedingungen der Stuttgarter lautet: Der Versicherungsnehmer unterwirft sich unbedingt den jeweiligen Versicherungsbedingungen der Stuttgarter. Wenn also nach 1 oder 2 Jahren diese Gesellschaft irgendwelche neuen Versicherungsbedingungen einführt, so ist der Versicherte verpflichtet, dieselben ohne Weigerung anzuerkennen, wenn dieselben auch Bestimmungen enthalten, die demselben in keiner Weise passen können.

Mit dieser einzigen Klausel würden wir die Versicherungen zu jeder Prämie und zu jeder vorgeschlagenen Bedingung zeichnen, weil wir dann in der Lage wären, 14 Tage später die uns passenden Bedingungen den Versicherten aufzuerlegen."

Ich halte diese Kritik für übertrieben und unzutreffend. § 3 und § 13 der Statuten (ich möchte sie allgemeine Statuten im Gegensatz zu den speziellen, für jede Unterabtheilung des Vereins geltenden Statuten nennen) geben der Generalversammlung allerdings das Recht, mit ⅔ Majorität der anwesenden Stimmen die Statuten zu ändern. Eine jede solche Aenderung bedarf aber der Genehmigung der Königlichen Württembergischen Staatsregierung. Durch diese beiden Erfordernisse erscheint die Willkür, die Hamburg in diesen Paragraphen ermöglicht sieht, ausgeschlossen.

Außerdem besagt § 12 der dem Antragsformular beigedruckten Bedingungen sub 1:

> „Die Höhe, die Art und der Umfang der jeweiligen Versicherung bestimmt sich stets nach der in der Versicherungsurkunde enthaltenen besonderen Vereinbarung."

Digitized by Google

Durch diese Bestimmung sind die Rechte des einzelnen Versicherten ihm als „Sonderrechte" gewährleistet, die ihm auch nicht durch einen Beschluß der Generalversammlung über Statutenänderung verkürzt werden dürfen. Dieser Punkt kann durch eine besondere vertragsmäßige Bestimmung außer Zweifel gestellt werden.

XVI. Endlich bemängelt Hamburg:

„§ 3 vorletzter Absatz heißt es: An Schadenzahlungen können die Prämien, welche auf die rechtliche Versicherungsdauer noch entfallen, in Abzug gebracht werden. „Wenn also ein Rechtsanwalt einen Schaden von 1 000 Mark hat, seine jährliche Prämie 120 Mark beträgt, so bekommt er seinen Schaden durchaus nicht ausbezahlt, sondern es werden ihm beispielsweise für 8 restirende Jahre 960 Mark abgezogen."

Eine solche Bestimmung findet sich bei keiner Gesellschaft, bei keiner Versicherungsart und wir finden dieselbe auch sehr hart und ungerecht, weil ja der Versicherte auf diese Weise in große Verlegenheit kommen kann, trotzdem er versichert ist.

Stuttgart erklärt, diese Bestimmung nie in diesem Sinne angewendet zu haben und will sie darauf beschränken, daß nur fällige Prämiengelder auf die Schadenssumme verrechnet werden dürfen.

Nach Vorstehendem lautet mein Gesammturtheil zu Gunsten des Stuttgarter Vereins.

Er hat das Verdienst die Haftpflichtversicherung zuerst ins Leben eingeführt zu haben, seine Bedingungen sind Alles in Allem korrekt und die Unklarheiten und Härten, die sich in denselben noch vorfinden, sind zweifellos durch eine vertragliche Vereinbarung zu beseitigen. Er allein hat auch zur Zeit Erfahrungen und statistisches Material, um die Weiterführung der Versicherung in sicherer Weise zu gewährleisten.

Der Vertrag, dessen Abschluß ich mit dem Stuttgarter Verein empfehle, muß folgenden Inhalt haben.

I. Einmal muß dem Vorstand des Anwaltvereins ein weitgehender Einblick in die Verwaltung des Vereins gesichert werden. Nur hierdurch allein ist es möglich, dem einzelnen Versicherten eine gewisse Gewähr für Korrektheit der Verwaltung zu geben.

II. Ferner muß der Anwaltverein eine schiedsrichterliche Zwischenstellung zwischen dem Verein und dem Einzelversicherten einnehmen, um als ehrlicher Makler die Interessen der beiden Parteien, wo Kollisionen eintreten, auszugleichen.

Von diesen Gesichtspunkten ist bei Abfassung des Vertragsentwurfs, der beigefügt ist, ausgegangen.

Vertragsentwurf.

Zwischen dem deutschen Anwaltverein zu Leipzig, für die Folge kurz „Anwaltverein" genannt, vertreten durch seinen Vorstand, einerseits, und dem

Allgemeinen Deutschen Versicherungs-Verein in Stuttgart, fernerhin kurz als „Stuttgarter" bezeichnet, andererseits, ist heute folgender Vertrag verabredet und abgeschlossen worden:

Die Stuttgarter gewährt den Mitgliedern des Anwaltvereins Versicherung gegen Haftpflicht auf Grund der Versicherungsbedingungen und des Antragsformulars, die sämmtlich diesem Vertrag beigeheftet sind, und zwar unter Einräumung der nachfolgenden Vergünstigungen:

I. Abschnitt. Von den Pflichten der Stuttgarter.

§ 1.

An die Kasse des Anwaltvereins verpflichtet sich auf die Dauer dieses Vertrages die Stuttgarter 10 Prozent seiner Jahresnettoprämien aus den Versicherungen der dem Anwaltverein angehörigen Mitglieder jedesmal im Laufe der ersten Hälfte des Monats Juli für alle im vorangegangenen Kalenderjahre in Kraft gewesenen Versicherungen abzuführen. Ausgenommen hiervon sind nur die Versicherungen derjenigen Mitglieder des Anwaltvereins, die in ihrer Eigenschaft als Mitglieder eines lokalen Anwaltvereins bereits einen gleich hohen oder höheren Rabatt genießen.

§ 2.

Die Stuttgarter verpflichtet sich auch über die Versicherungen aller Rechtsanwälte und Notare besondere Versicherungsregister zu führen und den Beauftragten des Anwaltvereins jeder Zeit Einsicht in diese Register zu gewähren, diese Beauftragten auch zur Prüfung der Jahresrechnung hinzuzuziehen und zur Generalversammlung einzuladen.

Die Stuttgarter verpflichtet sich, auf Grund dieser besonderen Register für die Rechtsanwälte und Notare eine besondere Abrechnung nach folgenden Grundsätzen aufzustellen:

1. Es sind gesondert aufzuführen die Kosten, welche statutenmäßig zu den Allgemeinen- und Spezialkosten der Stuttgarter entnommen sind,
2. es ist ersichtlich zu machen, welchen Ueberschuß die Versicherungen der Rechtsanwälte und Notare gewährt haben und wie dieser Ueberschuß sich zu denjenigen aus den anderen Haftpflichtversicherungsgruppen stellt.

§ 3.

Die Stuttgarter verpflichtet sich, dem Vorstande des Anwaltvereins alle öffentlichen Einladungen, Aufforderungen oder sonstige Bekanntmachungen direkt durch eingeschriebenen Brief zugehen zu lassen, auch diejenigen Bekanntmachungen, welche gesetzlich und statutenmäßig zu bewirken sind, im Organ des Anwaltvereins, der „Juristischen Wochenschrift" zu veröffentlichen.

II. Abschnitt. Besondere Bedingungen bezw. Aenderungen der allgemeinen Versicherungs-Bedingungen.

§ 4.

Anfang der Versicherung.

Ist in der Versicherungsurkunde ein besonderer Zeitpunkt über den Anfang der Versicherung angegeben, so ist dieser Zeitpunkt maßgebend. Ist ein solcher Zeitpunkt nicht angegeben, so tritt die Versicherung mit 12 Uhr Mittags des auf die schriftliche Unterzeichnung des Versicherungsantrages nachfolgenden Tages in Kraft, sofern nicht ein späterer Zeitpunkt über den Anfang der Versicherung angegeben ist. Wünscht der Antragsteller, daß die Versicherung sofort bei Unterzeichnung des Versicherungsantrages in Kraft treten soll, so muß er dieselbe telegraphisch an die Stuttgarter in Stuttgart oder mittelst eingeschriebenen Briefes anzeigen. Vorausgesetzt ist dabei, daß nicht schon zur Zeit der Unterzeichnung des Versicherungsantrages ein Haftpflichtfall eingetreten war.

Digitized by Google

Vorstehende Bestimmungen hinsichtlich der Gültigkeit der Versicherung treten jedoch außer Kraft, sofern der Versicherte nicht innerhalb 14 Tagen nach Empfang der Anzeige Seitens des Agenten über den Eingang der Versicherungsurkunde bezw. nach dem Anfangstermine der Versicherung, wenn derselbe eingetreten ist, die Prämie bezahlt hat. Sie erleidet ferner dann eine Ausnahme, wenn der Antragsteller zu den angegebenen Zeitpunkten in Folge eines älteren Vertrages noch bei einer anderen Versicherungsanstalt versichert ist. In diesem Falle beginnt die Versicherung erst mit Ablauf jener Versicherung.

§ 5.

In Abänderung des § 3 der Versicherungsbedingungen und in Ergänzung des § 6 der Vertragsbedingungen wird bestimmt, daß der Verlust der Schadensersatzansprüche für die Mitglieder des Anwaltvereins erst dann eintritt, wenn sie einen diesbezüglichen Postauftrag, den die Stuttgarter an sie gerichtet hat, nicht honorirt haben. Die hierdurch entstehenden Kosten hat das Vereinsmitglied zu tragen.

§ 6.

In Abänderung des § 3 der Versicherungsbedingungen wird bestimmt, daß an Schadenzahlungen die Prämien, welche auf die restliche Versicherungsdauer noch entfallen, nur in soweit in Abzug gebracht werden dürfen, als sie in dem Zeitpunkt der Schadenszahlung fällig sind.

§ 7.

In Ergänzung des § 11 der Versicherungsbedingungen wird bestimmt:

Die Beamten und Büreaugehülfen des Rechtsanwalts oder Notars gelten im Sinne dieses § 11 nicht als regreßpflichtige Personen. Die Stuttgarter verzichtet vielmehr ausdrücklich darauf, daß der Rechtsanwalt oder Notar gegen diese Personen Regreß nimmt oder diesen den Streit verkündet.

§ 8.

In Erläuterung des § 1 der Versicherungsbedingungen wird festgesetzt, daß eine Aenderung der jeweiligen Vereinsstatuten und Versicherungsbedingungen niemals die dem Einzelversicherten in seiner Versicherungsurkunde zugestandenen vertragsmäßigen Leistungen verringern kann.

§ 9.

§ 13 der Versicherungsbedingungen wird dahin abgeändert, daß der Stuttgarter das daselbst vorbehaltene Kündigungsrecht im ersten und zweiten Schadenfalle nur dann zustehen soll, wenn es der Anwaltverein genehmigt.

§ 10.

§ 7 der revidirten Statuten wird dahin abgeändert, daß die Stuttgarter an dem Landgericht Recht giebt, welches für den Wohnort des Versicherten das zuständige Landgericht ist.

III. Abschnitt. Vom Schiedsgericht.

§ 11.

Falls zwischen einem Mitglied des Anwaltvereins und der Stuttgarter Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen entstehen, welche in Gemäßheit dieses Vertrages abgeschlossen sind, wird, sofern nicht das betreffende Mitglied den Rechtsweg zu beschreiten wünscht, die Entscheidung unter Ausschluß des Rechtsweges in die Hände eines Schiedsgerichts gelegt, das sich folgendermaßen zusammensetzt:

a) aus einem Mitglied, das der Versicherte ernennt. Dasselbe darf jedoch nicht an einer anderen Haftpflichtversicherungsgesellschaft betheiligt sein.
b) aus einem Mitgliede, das die Stuttgarter ernennt,
c) aus dem Vorsitzenden, den der Vorsitzende der Anwaltskammer, zu dem der versicherte Rechtsanwalt oder Notar gehört, zu ernennen hat. Derselbe soll ein gleichfalls bei der Stuttgarter versicherter Rechtsanwalt sein.

Die Ernennungen der Schiedsrichter müssen binnen zwei Wochen erfolgen, nachdem die andere Partei durch eingeschriebenen Brief die Ernennung verlangt hat. Diejenige Vertragspartei, welche die vorgedachte Frist verstreichen läßt, verliert für den Einzelfall ihr Wahlrecht und geht dieses auf die andere Vertragspartei über.

§ 12.

Die Kosten des Schiedsgerichts tragen:

ad a. das die Berufung des Schiedsgerichts veranlassende Mitglied,
ad b. und c. die Stuttgarter.

§ 13.

Die Leitung der Sache gebührt dem Vorsitzenden. Derselbe bestimmt auch, wann und wo das Schiedsgericht zusammentreten soll.

§ 14.

Die Vorbereitung für die Entscheidung insbesondere die Sammlung des Aktenmaterials liegt in Gemäßheit der Weisungen des Vorsitzenden der Stuttgarter ob.

IV. Abschnitt. Pflichten des Anwaltvereins.

§ 15.

Der Vorstand des Anwaltvereins verpflichtet sich:

1. seinen Mitgliedern vom Abschluß und Inhalt dieses Vertrages Kenntniß zu geben nnd sie zur Versicherungsnahme bei der Stuttgarter thunlichst zu veranlassen;
2. während der Dauer dieses Vertrages zu keiner anderen Versicherungsgesellschaft in ein ähnliches Vertragsverhältniß zu treten, wie auch keinen eigenen Verband gegen Haftpflicht zu gründen;
3. dem Verein alljährlich ein Verzeichniß seiner Mitglieder einzusenden.

V. Abschnitt. Allgemeine Bestimmungen.

§ 16.

Die Dauer dieses Vertrages wird auf fünf Jahre festgesetzt und zwar bis . . . . . .

Beiden Kontrahenten steht das Recht zu, diesen Vertrag drei Monate vor Ablauf zu kündigen. Erfolgt eine Kündigung nicht, so gilt der Vertrag auf fernere fünf Jahre verlängert. Für die Mitglieder des Anwaltvereins, die schon vor Abschluß dieses Vertrages bei der Stuttgarter versichert waren, gilt der Vertrag für die Zukunft gleichfalls.

§ 17.

Die in diesem Vertrage den Versicherten gewährleisteten Vergünstigungen behalten bei dessen Ablauf auch noch weitere

Digitized by Google

Gültigkeit für die Versicherungen, deren Ablaufstermin ein späterer ist.

§ 18.

Wenn die Stuttgarter im Laufe eines Jahres in 50 Fällen die Schäden der Rechtsanwälte nicht zur Zufriedenheit des Vorstandes des Anwaltvereins regulirt, in Folge dessen wegen Differenzen aus Schadensregulirungen vor dem ordentlichen Richter verklagt und rechtskräftig verurtheilt werden sollte, dann soll der Vorstand des Anwaltvereins jederzeit berechtigt sein, ohne vorherige Kündigung das Vertragsverhältniß aufzuheben.

§ 19.

Diejenige Vertragspartei, welche schuldhafter Weise die ihr obliegenden Pflichten verletzt oder deren Erfüllung ungebührlich verzögert, hat an die andere eine Vertragsstrafe im Einzelfalle von einhundert Mark zu zahlen.

§ 20.

Falls die von den versichernden Mitgliedern des Anwaltvereins gezahlte Bruttoprämie 300 000 Mark oder mehr beträgt, so ist der Anwaltverein berechtigt zu verlangen, daß die versichernden Mitglieder des Anwaltvereins zu einer Unterabtheilung der Abtheilung I der Stuttgarter im Sinne der §§ 37, 47 der Statuten zusammengeschlossen werden.

§ 21.

Jede Aenderung der Versicherungsbedingungen, welche nicht lediglich redaktioneller Natur ist, hat der Stuttgarter Verein dem Anwaltverein zu unterbreiten und es steht letzterem frei, falls ihm diese Aenderung nicht zusagt, von gegenwärtigem Vertrage innerhalb einer Frist von 3 Monaten nach erfolgter Kenntnißnahme durch den Vereinsvorstand mittels einer an den Stuttgarter Verein durch „Eingeschrieben" zu richtenden Notifikation zurückzutreten.

§ 22.

Die Stuttgarter gesteht dem Anwaltverein die Meistbegünstigung zu dergestalt, daß kein anderer Verein oder keine andere Korporation oder seine Mitglieder weitergehende Vergünstigungen als die Mitglieder des Anwaltvereins genießen dürfen. Werden oder sind derartige Verträge abgeschlossen, so haben der Anwaltverein und seine Mitglieder ohne Weiteres dieselben Rechte.

§ 23.

Der Anwaltverein ist berechtigt, nachdem der Vertrag 3 Jahre in Kraft gewesen ist, den Zusammentritt einer Kommission zu beantragen, in welche der Anwaltverein drei und die Stuttgarter zwei Mitglieder hinein wählt. Diese Kommission soll die Frage prüfen, ob die von den Mitgliedern des Anwaltvereins zu zahlende Grundprämie etwa herabzusetzen ist mit Rücksicht darauf, daß die Rechnungsabschlüsse aus § 16 darthun, daß die Mitglieder des Anwaltvereins prozentual mehr Mittel zum Reingewinn der Abtheilung I beitragen, als die übrigen Versicherungsgruppen derselben Abtheilung. Die Stuttgarter ihrerseits ist verpflichtet, auf Antrag der Kommission dafür Sorge zu tragen, daß zwischen den Beiträgen der Rechtsanwälte und Notare und der übrigen Versicherungsgruppen in der Abtheilung I ein richtiges Verhältniß zu den Gefahren-Graden Platz greift, dergestalt, daß die Anwaltsgruppe und die übrigen Versicherungsgruppen gleichmäßig zu dem erzielten Reingewinn beitragen.

Diese Kommission kann zum ersten Male im Jahre ..... zusammentreten.

§ 24.

Den zu diesem Vertrage etwa erforderlichen Stempel trägt die Stuttgarter.

Die Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte.

Bericht zum 14. Deutschen Anwaltstage von Rechtsanwalt Dr. Friedrich Fürst in Mannheim.

Wenn es sich darum handelt zu untersuchen, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte zweckmäßig erscheint, so erhebt sich natürlich in erster Linie die Frage, inwieweit denn eine Haftpflicht derselben überhaupt besteht. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (und daß die Erörterung lediglich sich auf dieses beschränkt, bedarf einer besonderen Rechtfertigung wohl nicht) fällt das Verhältniß des Rechtsanwalts zu seinen Klienten unter den Begriff des Dienstvertrags (§§ 611 ff. B. G. B's), der nach seiner jetzigen Gestaltung nicht nur die sogenannten operae illiberales, sondern auch die operae liberales unter sich begreift, insoweit solche gegen Vergütung geleistet werden; denn dem Rechtsverhältnisse des Auftrags, welchem die Letzteren bisher zugezählt wurden, ist nach § 662 B. G. B.'s das Moment der Unentgeltlichkeit nunmehr wesentlich. Ueber das Maß der Sorgfalt, welches bei Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Dienstvertrage anzuwenden ist, finden sich in dem erwähnten Abschnitte keine besonderen Bestimmungen; es gelten deshalb die allgemeinen Grundsätze des § 276, wonach der zur Leistung Verpflichtete Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten hat und wonach derjenige fahrlässig handelt, welcher die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt. Es hat also der Rechtsanwalt bei seiner gesammten Thätigkeit diese Sorgfalt zu beobachten und er haftet, wenn er dieselbe vernachlässigt, seinem Klienten für den dadurch entstehenden Schaden. Die Fälle, in denen der Rechtsanwalt solchergestalt in Anspruch genommen werden kann, sind natürlich ebenso zahlreich und mannigfaltig wie die Thätigkeit des Rechtsanwalts überhaupt; sie können ihren Grund sowohl in einem juristischen Fehler wie in einem Versehen thatsächlicher Art haben und der Rechtsanwalt ist verantwortlich ebenso für sein eigenes Verschulden wie für dasjenige seiner Angestellten und Hilfsarbeiter.

Frägt man nun, wie sich diese theoretische Möglichkeit des Verschuldens und der Haftbarkeit der Rechtsanwälte in der Praxis gestaltet, so ist es begreiflicher Weise sehr schwer, hierfür Anhaltspunkte zu finden; das einzige Material in dieser Beziehung bieten die Erfahrungen des Stuttgarter Versicherungsvereins, welcher die Haftpflichtversicherung für Rechtsanwälte und ähnliche Berufe seit dem Jahre 1896 eingeführt hat.

Bei diesem Vereine kamen in den drei Jahren 1896 bis 1898 im Ganzen 428 Schadensfälle von Rechtsanwälten

Digitized by Google

zur Anmeldung, und zwar 1896 bei 519 am 1. Januar 1896 und 1459 am 31. Dezember 1896 Versicherten 76 Fälle, 1897 bei 1843 am 31. Dezember 1897 Versicherten 156 Fälle, 1898 bei 2131 am 31. Dezember 1898 Versicherten 196 Fälle. Bei diesen Zahlen ist freilich zu beachten, daß Entschädigung seitens des Vereines nur in weit weniger Fällen geleistet wurde, nämlich 1896 in 40 Fällen, 1897 in 69 Fällen, 1898 in 87 Fällen, im Ganzen also in 196 Fällen, während aus 1896: 8, aus 1897: 18 und aus 1898 noch 68 Fälle, im Ganzen also 94 Fälle unerledigt sind. (Stand vom 1. Mai 1899.) Die übrigen 138 Fälle wurden ohne Zahlung seitens des Vereines erledigt und es kann schon hier gesagt werden, was weiter unten näher ausgeführt wird, daß in diesen Fällen meistens von einer wirklichen Haftbarkeit des betreffenden Rechtsanwalts keine Rede sein konnte. Berücksichtigt man indessen auch lediglich die Fälle, in denen der Versicherungsverein Ersatz geleistet hat, so ist doch auch deren Zahl eine über Erwarten große, die Bedeutung dieser Zahlen wächst aber noch, wenn man dieselben im Verhältniß zu den oben angegebenen Zahlen der Versicherten betrachtet.

Weiter ist zu beachten, daß die Zahl der Anwälte im Deutschen Reich am 1. Januar 1897 6176 betrug, daß also nur der dritte bis vierte Theil der Anwälte versichert war. Nun wird man allerdings davon ausgehen dürfen, daß bei den nicht versicherten Rechtsanwälten Schadenfälle nicht so häufig eintreten wie bei den Versicherten, weil wesentlich gerade solche Herren von der Versicherung abgesehen haben werden, die in Folge geringeren Umfangs ihres Geschäftes dasselbe eingehender zu kontrolliren vermögen und ebenso wird man weiter in Rechnung ziehen müssen, daß das Bewußtsein der Versicherung da und dort, insbesondere die Büreauangestellten zu etwas größerer Sorglosigkeit veranlassen mag; gleichwohl wird man im Hinblick auf obige Zahlen zu der Annahme gedrängt, daß auch bei den nicht versicherten Rechtsanwälten die Zahl der Schadensfälle, welche sich bisher noch der Statistik entziehen, keine ganz unbedeutende ist. Unter allen Umständen aber ergiebt das im Vorhergehenden dargelegte Zahlenmaterial, daß das Bedürfniß zu einer Versicherung vorhanden ist und dies wird, wie die obige Zusammenstellung darthut, noch unterstützt durch den Umstand, daß die Zahl der Rechtsanwälte, welche beim Stuttgarter Vereine Versicherung genommen haben, eine von Jahr zu Jahr sich steigernde ist.

Für die Zukunft kommt aber noch ganz besonders in Betracht, daß die Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Verbindung mit der Abänderung und Umgestaltung so zahlreicher Nebengesetze zweifellos eine ganz bedeutende Vermehrung der Schadensfälle im Gefolge haben wird. Denn ohne dem Fleiße und der Tüchtigkeit der Herren Kollegen zu nahe zu treten, wird jeder zugeben, daß es ganz außerordentlich viel Mühe kostet, sich in diese neuen Bestimmungen derart einzuarbeiten, daß man dieselben alle vollständig beherrscht; und es wird namentlich häufig bei Behandlung der praktischen Fälle ganz besonders schwierig sein, sich von den Ideenkreisen der alten Gesetze, in die man sich in jahrelanger Praxis eingelebt hat, völlig freizumachen und mit Außerachtlassung derselben die Ideen und Bestimmungen des neuen Rechtes ausschließlich zu befolgen und zu verwirklichen.

Nach alledem dürfte die Frage nach dem Bedürfniß einer Haftpflichtversicherung für die Rechtsanwälte unbedenklich zu bejahen sein und es kann sich nur um die weitere Frage handeln, in welcher Weise dieselbe am zweckmäßigsten durchzuführen ist.

Dies könnte geschehen entweder durch den Beitritt zu einer der bereits bestehenden Versicherungsgesellschaften, die diesen Versicherungszweig betreiben oder aber durch Gründung einer besonderen Versicherungskasse der Rechtsanwälte unter einander, etwa im Anschlusse an den deutschen Anwaltverein.

Es sollen nun im Folgenden zunächst die Einrichtungen der bereits bestehenden Gesellschaften ihre Darstellung finden; aus derselben wird sich dann am leichtesten das Material zur Beurtheilung der 2. Alternative ergeben.

Die Haftpflichtversicherung für Rechtsanwälte betreibt nun in erster Linie der bereits mehrfach genannte allgemeine deutsche Versicherungsverein in Stuttgart; daneben die seit 18. Juli 1897 in Thätigkeit getretene Versicherungsgesellschaft Hamburg in Hamburg; Letztere hat indessen erst seit 1. Januar 1899 diesen Versicherungszweig aufgenommen, und zwar nur auf besonderen Wunsch verschiedener Hamburger Rechtsanwälte und ihrem Berufe nach verwandte Persönlichkeiten versichert; die Gesammtzahl der bisher so Versicherten beträgt nur 14, sodaß also von genügenden Erfahrungen der Gesellschaft in diesem Zweige noch keine Rede sein kann. Da letztere indessen in Zukunft auch auf diesem Gebiete eine größere Thätigkeit zu entfalten beabsichtigt, so sollen auch ihre Einrichtungen parallel mit denen des Stuttgarter Vereins zur Darstellung gelangen.

Für die Beantwortung der Frage nach der Zweckmäßigkeit einer Versicherung bei einer der vorgenannten Gesellschaften kommen wesentlich 3 Fragen in Betracht, mit deren Untersuchung die folgende Erörterung zunächst sich zu beschäftigen haben wird.

1. welches sind die Grundlagen der Versicherung bei den genannten Gesellschaften und damit die Gewähr für die Sicherheit derselben?
2. welches sind die Bedingungen der Versicherung?

und 3. welches ist die Geschäftsbehandlung seitens der Gesellschaften?

Zu 1. Der Stuttgarter Versicherungsverein ist ein Verein auf Gegenseitigkeit; der verschiedene mit einander verwandte Versicherungsarten umfaßt und zwar in 5 Abtheilungen folgende:

Abtheilung I: Haftpflichtversicherung,
Abtheilung II: Unfallversicherung,
Abtheilung III: Kranken- und Invalidenversicherung,
Abtheilung IV: Kapitalversicherung für den Todesfall,
Abtheilung V: Kapitalversicherung für den Lebensfall.

Jede dieser fünf Abtheilungen zerfällt wieder in eine Reihe von Unterabtheilungen (Sparten); die hier interessirende Abtheilung I in folgende:

Digitized by Google

Lit. A. Haftpflichtversicherung für Dritten zugefügten körperlichen, sachlichen oder sonstigen Schaden bis zu 90 Prozent desselben.

Lit. B. Haftpflichtversicherung für dieselben Fälle bis zur Höhe des vollen Schadens.

Lit. C. Die hier in Rede stehende Haftpflichtversicherung der Beamten, Rechtsanwälte und Notare gegen Ansprüche Dritter aus ihrer Amts- und Geschäftsführung.

Diese Sparte umfaßt also außer der Versicherung für Rechtsanwälte und Notare auch diejenige für Richter, Magistrate, Konkursverwalter, Gerichtsvollzieher und verwandte Berufe.

Es ist nun selbstverständlich hier nicht der Ort, die finanzielle Lage und Gebahrung des Vereins einer eingehenden Darstellung oder gar einer kritischen Betrachtung zu unterziehen; es soll vielmehr nur auf die Punkte hingewiesen werden, welche direkt von Wichtigkeit sind für die infolge der Gegenseitigkeit möglicherweise eintretende Haftbarkeit der Versicherten für die Verbindlichkeiten des Vereins; und zwar werden hier lediglich die Bestimmungen berücksichtigt, welche seit 1. Juli 1897 gelten, während die früher in Kraft gewesenen theilweise für die Mitglieder ungünstigere waren.

Danach ist durch § 4 Absatz 2 der Satzungen jede direkte Haftbarkeit der Mitglieder den Gläubigern des Vereins gegenüber ausgeschlossen; Letztere sind lediglich an das Vereinsvermögen verwiesen. Sollte dieses allerdings zur Erfüllung der Verpflichtungen Dritten oder den Vereinsmitgliedern gegenüber nicht ausreichen, dann müßten freilich zur Deckung des Defizits die einzelnen Mitglieder auf Grund der Gegenseitigkeit herangezogen werden. Solange dieser Fall aber nicht eintritt, beschränkt sich die Beitragspflicht der einzelnen Mitglieder auf die Zahlung der jährlichen Prämie. Wie es nun praktisch mit der Möglichkeit des Eintritts einer weitergehenden Haftung, insbesondere für die eintretenden Schadensfälle steht, ergeben folgende Thatsachen:

Gemäß § 41 ff. der Satzungen des Vereins besteht für jede der oben genannten 5 Abtheilungen eine selbständige und von den andern getrennte Vermögensverwaltung und Rechnungsführung, welcher die Einnahmen der betreffenden Abtheilung zufließen und aus der die Ausgaben derselben bestritten werden; ebenso sind die verschiedenen Sicherheits- und Reservefonds jeweils für die einzelnen Abtheilungen besonders gebildet und werden aus den Gesammtüberschüssen derselben gespeist, während daneben noch ein besonderer gemeinschaftlicher Garantiefonds besteht. Zur Erfüllung der Verpflichtungen einer Abtheilung, insbesondere also auch zur Zahlung der dieselben belastenden Schadensfälle dienen nach § 4 der Satzungen die Einnahmen der gesammten Abtheilung, so daß der etwaige Verlust bei einer Sparte durch die etwaigen Ueberschüsse aus einer andern Sparte derselben Abtheilung ausgeglichen werden.

So konnte es (nach den von dem Vereine selbst gemachten Mittheilungen) kommen, daß trotz der Anfangs durchaus ungünstigen und jetzt noch nicht besonders glänzenden Resultate der Haftpflichtversicherung für Beamte, Rechtsanwälte u. s. w. (Abth. I Lit. C) gleichwohl infolge der gemeinschaftlichen Vermögensverwaltung mit den übrigen Sparten der Abtheilung für Haftpflichtversicherung sich nach Bildung des vorgeschriebenen Sicherheits- und Reservefonds ein Ueberschuß ergab, der in Form von Dividendenvergütungen an die Versicherungsnehmer in die Erscheinung trat.

Sollten nun in einem Rechnungsjahr die Einnahmen einer Abtheilung nicht zur Erfüllung der derselben obliegenden Verpflichtungen und zur Einstellung der rechnerisch nothwendigen Reserven genügen, dann wäre nach den jetzt geltenden Satzungen die Ergänzung nach einander dem Sicherheitsfonds, dem Kapitalreservefonds und endlich der Dividendenreserve der betreffenden Abtheilung zu entnehmen und schließlich, wenn auch diese nicht genügen sollten, wäre der gemeinschaftliche Garantiefonds, eventuell in seiner ganzen Höhe, heranzuziehen.

Es betrug nun nach der Bilanz pro 1898 für Abtheilung I per 31. Dezember 1897

der Sicherheitsfonds . .	933 022	Mark	66 Pf.
der Kapitalreservefonds .	910 153	=	75 =
die Dividendenreserve .	125 162	=	04 =

Der gemeinschaftliche Garantiefonds endlich belief sich am 1. Januar 1899 auf . . . 1 017 545 Mark 05 Pf., während in der Haftpflichtversicherung (Abth. I) 20 Prozent der Prämien den Mitgliedern als Dividende pro 1898 (wie schon seit einer Reihe von Jahren) zurückvergütet werden konnte.

Erst wenn alle die erwähnten Fonds zur Deckung des etwaigen Fehlbetrags der Einnahmen einer Abtheilung gegenüber den Ausgaben derselben nicht ausreichen sollten, dann haben nach § 4 der Satzungen die Mitglieder der betreffenden Abtheilung eine Nachzahlung zu leisten, die jedoch in einem Jahr für das einzelne Mitglied 10 Prozent seiner Jahresprämie nicht übersteigen darf. Genügt die durch eine solche Umlage erzielte Summe nicht zur Deckung der in der betreffenden Abtheilung erwachsenen Schäden, dann wird dieselbe unter die Schadensersatzberechtigten der betreffenden Abtheilung nach Verhältniß ihrer Forderungen vertheilt, und es haben sich die Letzteren mit dem ihnen hiernach zukommenden Betrag endgiltig zu begnügen, m. a. W. es erfolgt eine Reduktion ihrer Schadensersatzansprüche. Unter keinen Umständen kann also ein Mitglied neben seiner Prämie zu einem weiteren Nachschuß als 10 Prozent derselben pro Jahr herangezogen werden und auch dies nur, wenn die verschiedenen Sicherheits- und Reservefonds erschöpft sein sollten.

Indessen kann sowohl diese Eventualität einer Nachzahlung vermieden werden, als auch ist die Möglichkeit einer Reduzirung der Schadensansprüche für die Mitglieder ausgeschlossen durch eine weitere Maßregel, welche der Verein getroffen hat; derselbe hat nämlich mit der Stuttgarter Mit- und Rückversicherungsaktiengesellschaft, deren Grundkapital 3 000 000 Mark beträgt, eine Rückversicherung abgeschlossen, wonach Letztere sich verbindlich gemacht hat:

a) im Falle die oben erwähnten Einnahmen des Vereins, die Reserven und die durch Nachzahlung obiger 10 Prozent eingehenden Beträge zur Deckung

Digitized by Google

der Schadensansprüche nicht ausreichen, den Ausfall an den Letzteren vollständig zu decken;

b) das einzelne Mitglied gegen Zahlung eines Zuschlags von 2 Prozent seiner Jahresprämie auch gegen Nachzahlung der oben erwähnten 10 Prozent zu versichern.

B. Ganz anders sind diese Verhältnisse bei der Versicherungsgesellschaft Hamburg gestaltet; denn diese ist eine Aktiengesellschaft, keine Gesellschaft auf Gegenseitigkeit, und es fallen daher bei ihr alle die Kautelen weg, welche beim Stuttgarter Verein nur den Zweck haben, die Mitglieder gegen Zahlung etwaiger Nachschüsse zu sichern; andererseits könnte hier von einer Reduktion der Schadensersatzansprüche nur dann die Rede sein, wenn das gesammte Aktienkapital einschließlich der Rücklagen für deren Befriedigung nicht ausreichen sollte.

Es beträgt nun das Aktienkapital der Gesellschaft 4 Millionen Mark, eingetheilt in Aktien zu je 5 000 Mark; hiervon sind 25 Prozent baar eingezahlt, während der Rest (wie üblich) durch Solawechsel der Zeichner gedeckt ist. Die Gesellschaft betrieb bisher die Transportversicherung, die Feuerrückversicherung und die Unfallversicherung, wozu seit 1. Januar d. J. noch die hier in Rede stehende Haftpflichtversicherung gekommen ist. Die Verrechnung der Einnahmen und Ausgaben erfolgt zunächst für jede Branche getrennt, sodann aber für alle zusammen, und es weist die Gesammtbilanz pro 1898 unter den Aktiven einen Effektenbestand von 897 433 Mark 58 Pf., unter den Passiven eine Schadenreserve (für angemeldete, aber noch nicht erledigte Schäden) von 149 076 Mark und eine Prämienreserve (für künftige Schäden) von 776 860 Mark 06 Pf. auf. Diese Rücklagen kommen also auch der Haftpflichtversicherung zu Gut.

Außerdem schließt die Gesellschaft mit mehreren befreundeten Gesellschaften Rückversicherungsverträge ab: sie thut dies indessen nur jeweils für den einzelnen Fall und in Berücksichtigung der Umstände desselben in verschiedener Höhe und zwar meist ohne Vorwissen des Versicherungsnehmers lediglich zur Deckung ihres eigenen Risikos. —

Auch zu 2. ist es natürlich weder möglich noch nöthig, auf die sämmtlichen Versicherungsbedingungen der beiden Gesellschaften ins Detail einzugehen, zumal dieselben jederzeit leicht erhältlich sind. Es sollen daher auch hier nur die wichtigsten Punkte vergleichend angeführt werden; vorher ist indessen Folgendes zu bemerken:

A. der Stuttgarter Verein hat zwar für die einzelnen Abtheilungen und Sparten nunmehr jeweils verschiedene Versicherungsbedingungen, aber innerhalb der Letzteren müssen dieselben für die einzelnen Versicherungsnehmer infolge des Prinzips der Gegenseitigkeit im Wesentlichen völlig gleich gehalten sein. Mit der hier in Rede stehenden Versicherung hatte sich ja der Verein im Jahre 1895 auf eine völlige terra incognita begeben; infolge seiner Erfahrungen sah er sich aber genöthigt, bereits auf 1. Juli 1897 eine ganz wesentliche Aenderung seiner Bedingungen für diesen Versicherungszweig eintreten zu lassen, auf die in einzelnen Punkten des Näheren hingewiesen werden wird.

B. Die Hamburger Gesellschaft hat zwar auch für die fragliche Versicherung Normativbestimmungen aufgestellt; allein ihren Mittheilungen nach läßt dieselbe im einzelnen Falle auf Wunsch der Versicherungsnehmer nach den verschiedensten Richtungen hin beliebige Abänderungen eintreten, und hat dies bei den von ihr abgeschlossenen Versicherungen auch bereits gethan: infolgedessen sind die im Nachstehenden aufzuführenden Bedingungen dieser Gesellschaft nicht als zwingend anzusehen, sondern es können durch Vereinbarung mit der Gesellschaft bei Abschluß der Versicherung jeweils beliebige andere Ausmachungen an ihre Stelle gesetzt werden. Uebrigens beabsichtigt die Gesellschaft nach neuester Mittheilung ihre seitherigen Bedingungen in einigen Punkten zu modifiziren und wird dies suo loco Erwähnung finden.

C. Die bei beiden Gesellschaften in Betracht kommenden wesentlichen Bedingungen beziehen sich:

a) auf die Verpflichtungen der Versicherungsnehmer,

b) auf die Leistungen der Gesellschaft.

Zu a) die Verpflichtungen der Versicherungsnehmer bestehen vornehmlich in der Zahlung der Prämien.

Deren Höhe war es, deren Abänderung in erster Linie der Stuttgarter Verein seit 1. Juli 1897 eintreten lassen mußte. Derselbe hatte nämlich bei Einrichtung der fraglichen Versicherungsart bei Weitem nicht erwartet, daß so viele und so große Schadensfälle eintreten würden und deshalb (wohl auch aus praktischen Gründen) die Prämie Anfangs ziemlich niedrig gehalten. Die thatsächlichen Erfahrungen zeigten ihm dann bald, daß er mit diesen niedrigen Sätzen nicht auszukommen vermöge und mußte er dieselben dann entsprechend erhöhen; nach den Mittheilungen des Vereins steht zu erwarten, daß nach völliger Durchführung der höheren Prämiensätze die Resultate auch dieser Sparte sich günstiger gestalten werden.

Die jetzige Höhe der Prämien ist so bemessen, daß aus denselben einmal die laufenden Ausgaben und die Rückstellungen für die angemeldeten, aber noch nicht zur Erledigung gelangten Schäden in die sogenannte Schadenreserve, sodann aber auch die nothwendigen Rücklagen für die verschiedenen bereits oben erwähnten Fonds und für die Prämienreserve bestritten werden können. Letztere ist dazu bestimmt, diejenigen Schäden zu decken, welche im Laufe eines bestimmten Versicherungsjahres verursacht wurden und für die daher in demselben die Prämie mitbezahlt werden muß, die aber erst später im Laufe der künftigen Jahre hervortreten. Denn auch wenn dies eintritt, kann der Rechtsanwalt selbstredend die ganze Verjährungszeit über für alle solche Schäden verantwortlich gemacht werden, und er muß daher auch für sie Deckung erhalten. Welche Summe aber solche später erst hervortretende Schäden erfordern werden, darüber liegen begreiflicher Weise bei dem kurzen Bestand dieser Versicherungsart noch keinerlei Erfahrungen vor: die Berechnung, auf Grund deren der Stuttgarter Verein seine Prämienreserve gebildet hat und die demnach auch bei Festsetzung der Prämien eine nicht unwichtige Rolle spielt, entbehrt daher der sicheren Grundlage noch vollständig. Mit Rücksicht auf diese Umstände entzieht sich denn auch die Festsetzung der Höhe der Prämie durch den Verein jeder Kritik;

Digitized by Google

es ist ja indessen anzunehmen, daß derselbe schon aus geschäftlichen Rücksichten die Prämien nicht höher bemessen wird, als irgend nöthig.

Neben den neuen Versicherungen, die nunmehr zu den seit 1. Juli 1897 geltenden Sätzen abgeschlossen werden, laufen selbstredend die früher auf längere Zeit (in der Regel 10 Jahre) abgeschlossenen Versicherungen auch jetzt noch zu dem Tarife weiter, der zur Zeit ihres Abschlusses galt, so daß die Beitragspflicht für die zu den alten Sätzen Versicherten auf Jahre hinaus noch eine geringere ist als für die Neuhinzutretenden. Indessen sucht der Verein eben mit Rücksicht auf die Unvortheilhaftigkeit der Versicherung zu den alten Sätzen auch die auf länger fest abgeschlossene Verträge möglichst abzustoßen; und er thut dies, indem er bei eintretendem Schadenfalle von dem ihm nach § 13 Absatz 2 der Versicherungsbedingungen zustehenden Rechte der Kündigung des Vertrages ausnahmslos, auch wenn es sich nur um einen geringen Schaden handelt, Gebrauch macht. Selbstredend ist es dem Gekündigten unbenommen, eine andere Versicherung zu den neuen Sätzen abzuschließen. Da das Kündigungsrecht dem Verein für den Schadensfall nach den Versicherungsbedingungen ausdrücklich zusteht, so kann ihm auch kaum, wie dies wohl mancherseits geschehen ist, ein Vorwurf daraus gemacht werden, wenn er von demselben nicht eigentlich mit Rücksicht auf den eingetretenen Schadensfall, sondern lediglich deshalb Gebrauch macht, um sich der für ihn unvortheilhaften Versicherungen zu entledigen.

Was nun die Höhe der Prämiensätze anlangt, so betrugen dieselben nach dem alten Tarif

α. Grundprämie bis zu 5 000 Mark 10,00 Mark
für je 1 000 Mark mehr bis 10 000 Mark 2,00 Mark mehr
" " " " " " 20 000 " 1,00 " "
" " " " " " 30 000 " 0,80 " "
" " " " " " 40 000 " 0,70 " "
" " " " " " 50 000 " 0,60 " "
" " " " " " 100 000 " 0,50 " "

β. Nach dem neuen Tarif beträgt die Grundprämie 50 Mark, während die folgenden Steigerungssätze unverändert geblieben sind.

Es kostete danach eine Versicherung von 40 000 Mark nach dem alten Tarif 45 Mark pro Jahr, während sie jetzt 85 Mark pro Jahr kostet, also eine durchaus nicht unerhebliche Erhöhung.

Dabei ist jedoch ferner zu beachten, daß diese Zahlen nach dem alten Tarif die Kosten der Versicherung für ein Jahr schlechthin darstellen, daß sich die Prämien dagegen beim Abschluß einer Versicherung für 10jährige Dauer um 10 Prozent und die Dividende, welch' Letztere durchschnittlich 20 Prozent in den letzten Jahren betrug, ermäßigte, sodaß also damals eine Versicherung von 40 000 Mark bei Abschluß auf 10 Jahre nur 31 Mark 50 Pf. pro Jahr kostete. Nach dem neuen Tarif stellen die obigen Sätze die Kosten der Versicherung nur für den Fall dar, wenn dieselbe sofort auf 10 Jahre abgeschlossen wird, wobei freilich auch die erwähnte Ermäßigung um 10 Prozent und die Dividende gewährt wird; beim Abschluß auf blos drei Jahre dagegen tritt eine Prämienerhöhung von 60 Prozent, bei Abschluß auf 5 Jahre eine solche von 30 Prozent ein, wobei freilich jetzt sämmtliche Versicherungen an der eventuellen Dividende theilnehmen; immerhin aber stellt sich die Versicherung, die bei Abschluß auf 10 Jahre schon fast das 3fache der früheren Sätze kostet, bei Abschluß auf kürzere Zeit jetzt noch wesentlich theuerer, selbst wenn die Dividende auch in Zukunft unverändert bleibt.

Der Hamburger Tarif ist allerdings noch etwas höher: denn nach demselben beträgt die Prämie:

für eine Versicherungssumme bis zu 5 000 M. 100 M. jährlich
" " " " " 10 000 " 120 " "
" " " " " 20 000 " 140 " "
" " " " " 30 000 " 160 " "
" " " " " 40 000 " 180 " "
" " " " " 50 000 " 200 " "
" " " " " 100 000 " 250 " "
" je weitere 50 000 Mark Versicherungssumme 50 Mark mehr.

Allerdings gelten diese Sätze für die Deckung des gesammten Schadens in Höhe von 100 Prozent desselben, während Stuttgart, wie unten näher noch dargelegt wird, überhaupt nur 75 Prozent des Schadens versichert; wird bei der Hamburger Versicherungsgesellschaft Versicherung nur in dieser Höhe gewünscht, so ermäßigen sich die Prämien um 40 Prozent, sodaß also die Anfangsprämie dann sich auf 60 Mark (gegen 50 Mark bei Stuttgart) beläuft.

Für gewisse Fälle werden vom Stuttgarter Versicherungsverein daneben noch Zuschläge erhoben, und zwar sowohl nach dem alten wie nach dem neuen Tarife, dann 10 Prozent der Prämie, wenn man sich für mehrere Aemter gleichzeitig versichert, insbesondere zum Beispiel wenn ein Rechtsanwalt auch noch eine Versicherung als Notar nimmt. Die Hamburger Versicherungsgesellschaft hat dies nicht ausdrücklich gesagt, wird aber ihren Mittheilungen nach eventuell ebenso verfahren. Außerdem hat aber der neue Stuttgarter Tarif versucht, auf Grund der bisherigen Erfahrungen des Vereins eine Art von Gefahrenklassen zu bilden und zwar erhebt er einerseits (was hier von besonderem Interesse ist):

1. Bei Rechtsanwälten, welche juristisch vorgebildete, zur Rechtsanwaltschaft nicht zugelassene Hilfsarbeiter ständig beschäftigen, weitere je 20 Prozent der Prämie pro Hilfsarbeiter.

2. bei Notaren, welche lediglich im Betriebe der Notariatsgeschäfte durchschnittlich mehr als zwei Angestellte ständig beschäftigen, weitere je 20 Prozent der Prämie für den dritten, vierten und fünften Angestellten und je 10 Prozent für jeden weiteren Angestellten;

während er andererseits Richtern und ähnlichen Beamten weitgehende Ermäßigungen theilweise bis zu 40 Prozent der Prämien einräumt. Auch Hamburg nimmt auf diese Verhältnisse Rücksicht, wenn auch in seinen Bedingungen nicht ausdrücklich gesagt ist, auf welche Weise. Erwähnt sei endlich noch, daß, wenn mehrere Rechtsanwälte sich zum gemeinsamen Betrieb der Praxis vereinigen, sowohl bei Stuttgart wie bei Hamburg jeder derselben besondere Versicherung zu nehmen hat, wobei sich allerdings nach der aus-

Digitized by Google

drücklichen Bestimmung von Stuttgart die Prämie für jeden um 10 Prozent ermäßigt. Zum Schlusse muß indessen noch darauf hingewiesen werden, daß selbstredend bei Stuttgart auch die neuen Prämiensätze für den Verein durchaus keine für die Zukunft bindende sind, daß der Verein vielmehr sehr wohl in der Lage ist, dieselben jeder Zeit zu erhöhen und hierzu möglicherweise bei fortwährenden etwa noch sich steigernden Verlusten sich auch genöthigt sehen könnte; und es ist selbstredend auch nicht ausgeschlossen, daß in einem solchen Falle der Verein dazu schreitet, mit den zu den jetzigen Sätzen abgeschlossenen Versicherungen so zu verfahren wie er es jetzt mit den alten Versicherungen thut, d. h. dieselben bei einem Schadensfalle zu kündigen, und dann eine neue Versicherung zu den höheren Sätzen abzuschließen. Das gleiche Recht hat übrigens auch Hamburg nach § 11 seiner Bedingungen.

Neben dieser wesentlichsten Verpflichtung des Versicherungsnehmers sei nur noch darauf hingewiesen, daß sowohl nach den Stuttgarter wie nach den Hamburger Satzungen im Fall des Eintritts eines Schadens derselbe dem Verein binnen 14 Tagen (bei Hamburg bisher 10, in Zukunft auch 14 Tagen) unter Beifügung des betreffenden Urkunden- und Aktenmaterials Anzeige zu erstatten und daß derselbe in seinem Verhalten dem Schadensersatzberechtigten gegenüber sich nach den Direktiven des Vereins richten muß; insbesondere keinerlei Schadensersatzansprüche ohne dessen Genehmigung anerkennen darf; einem solchen unbefugten Anerkenntniß wird von Hamburg § 9 cf. § 14b ausdrücklich die Wirkung eines Verzichtes auf die Ansprüche gegen den Verein beigelegt; auch Stuttgart statuirt in § 9 Abs. 1 diese Folge, außer wenn der Verein nach gesetzlichen Bestimmungen die Schadensersatzpflicht des Versicherten gegenüber dem Beschädigten als begründet hätte anerkennen müssen. Diese Ausnahme trifft also alle Fälle, in denen der Rechtsanwalt zum Ersatz des Schadens gesetzlich verpflichtet ist; nur diejenigen nicht, in denen blos aus Coulanz die Entschädigung erfolgen würde.

b) Die Verpflichtungen der Versicherungsgesellschaft bestehen

α. gemäß § 3 der Stuttgarter und § 1 der Hamburger Bedingungen im Ersatze desjenigen Vermögensschadens, den ein Mitglied dritten Personen zu vergüten hat infolge fahrlässiger Verletzung der ihm obliegenden Berufspflichten, insbesondere infolge ordnungswidriger Ausführung der von ihm übernommenen Aufträge, durch ihn selbst oder einen Stellvertreter, für den der Versicherte haftbar ist.

Ausgeschlossen von der Versicherung sind (abgesehen von durch den Versicherungsnehmer vorsätzlich verursachten Schäden, die richtiger überhaupt nicht unter die Versicherung fallen) alle Ansprüche Dritter, die sich nur als Ansprüche auf Rückgewähr bezahlter Kosten darstellen, ferner alle Kassenmängel und alle Verluste durch Veruntreuungen des Personals. Diese letzteren Bestimmungen wurden von dem Stuttgarter Verein bei der bereits mehrfach erwähnten Abänderung der Versicherungsbedingungen neu eingeführt, während früher der Verein Ersatz derjenigen Verluste zugesagt hatte, die einem Dritten durch Veruntreuungen der Angestellten des Rechtsanwalts entstanden und zu deren Ersatz der Rechtsanwalt verpflichtet war, dagegen waren auch früher schon von der Versicherung ausgeschlossen diejenigen Verluste, welche durch die Veruntreuungen nicht Dritten, sondern dem Rechtsanwalte selbst zugefügt worden waren. Diese Unterscheidung hatte aber zu mancherlei Unzuträglichkeiten geführt, da es sehr häufig zweifelhaft sein konnte, ob eine Veruntreuung dem Dritten oder dem Rechtsanwalt gegenüber erfolgt war. Auch die Fälle der Veruntreuungen des Personals dem Prinzipale selbst gegenüber in die Versicherung einzuschließen, geht nach Mittheilung des Vereins nicht an: und zwar deswegen, weil dies keine Haftpflichtversicherung mehr enthält, sondern eine Art von Kautionsversicherung, die auf ganz andere Grundlagen aufgebaut werden müßte; vermuthlich aber auch hauptsächlich deswegen, weil solche Fälle leider zu häufig sind und die wegen derselben zu deckenden Schadensbeträge ein noch ungünstigeres Ergebniß für die Gesammtversicherung herbeiführen würden. Deswegen zog der Verein es vor, seit 1. Juli 1897 die Veruntreuungen für die neuen Abschlüsse gänzlich von der Versicherung auszuschließen und diesem Beispiele ist Hamburg bei Abfassung seiner Bedingungen ohne Weiteres gefolgt. Freilich ist damit einer der wichtigsten Fälle, wie der Rechtsanwalt in seinem Berufe zu Schaden kommen kann, nunmehr trotz der Prämienerhöhung ungedeckt.

β. Die Höhe des Schadens, der versichert wird, beträgt nach den Stuttgarter Bedingungen der Regel nach nicht unter 5 000 Mark und nicht über 100 000 Mark; für höhere Beträge verlangt Stuttgart Abschluß eines besonderen Versicherungsvertrags, während Hamburg nach den oben angegebenen Sätzen nur eine Erhöhung der Prämie eintreten läßt. Dabei stellt die jeweils versicherte Summe den Höchstbetrag des für die ganze Versicherungsdauer versicherten Schadens dar; das Mitglied kann daher gemäß § 3 Absatz 3 der Statuten während der ganzen Dauer der Versicherung insgesammt nur diesen Höchstbetrag vom Vereine beanspruchen, und es vermindert sich durch jede Schadenszahlung die Versicherungssumme für den Rest der Versicherungszeit um den gezahlten Betrag, während die Prämie die gleiche bleibt.

γ. Ersatz wird nach den jetzigen Stuttgarter wie auch nach den Hamburger Bedingungen nur geleistet für Schäden über 50 Mark und zwar in Höhe von 75 Prozent des erlittenen Schadens, während die restlichen 25 Prozent vom Mitgliede selbst getragen werden müssen (eine gleichzeitige anderweite Versicherung zieht nach § 6 der Stuttgarter und nach § 14c der Hamburger Bedingungen den Verlust aller Ersatzansprüche an den Verein nach sich): nach den früheren Bedingungen von Stuttgart war gegen eine Erhöhung der Prämie eine weitergehende Versicherung bis zu 90 Prozent des Schadens möglich. Diese Bestimmung wurde von der preußischen Regierung beanstandet, da bei den Beamten, welche die Haftpflichtversicherung ja mitumfaßt, durch eine so weitgehende Versicherung das Bewußtsein der eigenen Verantwortlichkeit zu sehr abgeschwächt würde, und es würde deshalb die Zulassung dieser Versicherungssparte in Preußen

Digitized by Google

an die Bedingung geknüpft, daß dieselbe überhaupt nur bis zur Höhe von 75 Prozent des jeweiligen Schadens erfolgen dürfe.

Die gleiche Beschränkung der Versicherung auf 75 Prozent des Schadens enthält § 7 der Hamburger Bedingungen; allein da Hamburg, wie Eingangs erwähnt, bei jedem einzelnen Abschlusse eine Abänderung der Bedingungen zuläßt, so versichert die Gesellschaft eventuell sogar 100 Prozent des Schadens; ja dieselbe hat sogar, wie oben sub a des Näheren ausgeführt ist, ihre Normalprämie für diese Vollversicherung aufgestellt und läßt bei Versicherung von blos 75 Prozent des Schadens eine Ermäßigung dieser Prämiensätze eintreten.

δ. Die Dauer der Haftung ist eine verschiedene je nach der Länge der Zeit, auf welche die Versicherung genommen wird. Dieselbe setzt sowohl bei Stuttgart wie bei Hamburg als regelmäßig den Abschluß des Versicherungsvertrags auf die Dauer von 10 Jahren voraus; in diesem Fall übernehmen die Gesellschaften die Haftung für alle innerhalb der Verjährungszeit, also bis zu 30 Jahren, hervorgetretene Schäden; dies gilt nach § 2 a. E. der Stuttgarter Bedingungen auch dann, falls der Versicherte vor Ablauf der Versicherungszeit stirbt, ohne daß in diesem Fall die Erben die Prämien bis zum Ablauf der Versicherungszeit fortzuzahlen hätten. Hamburg enthielt eine ausdrückliche Bestimmung hierüber bisher nicht, will eine solche aber für die Zukunft gleichfalls aufnehmen. Wird die Versicherung dagegen für eine kürzere Dauer abgeschlossen oder erlischt dieselbe (ohne daß die Prämien fortgezahlt werden) infolge Aufgabe des Berufs und aus ähnlichen Gründen vor Ablauf der 10 Jahre, so haften sowohl Stuttgart wie Hamburg nur für die Schäden, die innerhalb der 3fachen Zahl der Jahre, welche die Versicherung gedauert, hervorgetreten sind. Letzteres gilt indessen bei Stuttgart nicht, vielmehr dauert die Versicherung für die ursprünglich in Aussicht genommene Zeit weiter, wenn der Verein infolge eines Schadensfalles die Versicherung kündigt; allerdings hat diesen Grundsatz Stuttgart nur in Erläuterungen ausgesprochen, während derselbe sich aus dem Wortlaut der Bedingungen weder bei Stuttgart noch bei Hamburg ergiebt.

Zur Sicherung eben dieser nicht sofort im laufenden Versicherungsjahre, sondern erst später hervortretenden Schäden dient die bereits oben erwähnte Prämienreserve, welche beim Stuttgarter Verein nach der Bilanz von 1898 sich für Abtheilung I Lit. C per 31. Dezember 1898 auf 232 975 Mark 31 Pf. belief. (Die andern Sparten dieser Abtheilung bedürfen überhaupt keiner Prämienreserve.)

Auch Hamburg, dessen Gesammtprämienreserve bereits oben erwähnt ist, wird selbstredend für solche Schäden eine weitere Prämienreserve anlegen müssen, und zwar sollen, wie die Gesellschaft mittheilt, hierzu vorerst die gesammten Prämieneinnahmen verwendet werden, soweit dieselben nicht zur Deckung von Schadensfällen erforderlich sind.

Neben dieser Vorwärtsversicherung kennen beide Gesellschaften noch für Schäden, die bereits vor dem Abschluß des Versicherungsvertrags entstanden, aber den Versicherten noch unbekannt waren, eine Rückwärtsversicherung, für die im Wesentlichen die gleichen Bedingungen gelten; nur beträgt die Grundprämie bei Stuttgart hier nach den jetzigen Bedingungen blos 20 Mark. Diese Rückwärtsversicherung wird nicht für einzelne beliebig aus der Dienstzeit herausgenommene Jahre, sondern nur für sich aneinanderreihende zurückliegende Dienstjahre des Antragstellers, und falls derselbe sich noch im Dienste befindet, nur in unmittelbarem Anschluß an eine Vorwärtsversicherung für mindestens 5 Jahre gewährt.

Hamburg berechnet für die Rückwärtsversicherung die gleichen Prämien wie für die Vorwärtsversicherung, verlangt aber:

für 3 Jahre Rückdatirung nur 2½ Jahresprämie
„ 4 „ „ „ 3 „
„ 5 „ „ „ 3½ „

Gleichwohl stellen sich hier die Prämien noch bedeutend höher als die Stuttgarter, und zwar mehr als dies bei der Vorwärtsversicherung der Fall ist.

An dieser Rückwärtsversicherung betheiligen sich naturgemäß weit weniger Personen als an der Vorwärtsversicherung. Die Zahl der Schadensfälle bei derselben ist nach der Statistik des Stuttgarter Vereins von Jahr zu Jahr im Abnehmen begriffen, da, je längere Zeit seit Abschluß des Versicherungsvertrags verflossen ist, die eintretenden Schäden an Zahl abnehmen; gleichwohl wird auch diese Versicherungsart schon infolge des Hinzutritts immer neuer Versicherter, niemals ganz unpraktisch werden.

Die Schadensfälle derselben zeichnen sich nach den Stuttgarter Erfahrungen aus:

1. durch spätere Anmeldung nach Eintritt des Schadenfalles,
2. längere Dauer der Erledigung,
3. größere Anzahl der Prozesse,
4. relativ größere Höhe der Forderungen und Auszahlungen.

ε. Es bleibt endlich noch kurz darzustellen, welches das Verfahren bei Behandlung der angemeldeten Schadensfälle ist: über dieselben hat bei Stuttgart zunächst der Vorstand sich zu erklären, bei Hamburg die Direktion; lehnt diese Behörde Zahlung einer Entschädigung ab, so ist der Versicherungsnehmer, falls er den Rechtsweg betreten will, verpflichtet, dies innerhalb 90 Tagen zu thun; bei Hamburg muß er aber außerdem bereits innerhalb 14 Tagen nach Empfang des Bescheids der Direktion, falls er sich bei demselben nicht beruhigen will, dies der Direktion mittels eingeschriebenen Briefs mittheilen. Durch Versäumung dieser Fristen wird jeder Entschädigungsanspruch verwirkt. Außer der Beschreitung des Rechtswegs hat bei Stuttgart der Abgewiesene auch noch das Recht, innerhalb der ersten Hälfte jener 90tägigen Frist, ohne daß diese aber hierdurch unterbrochen wird, beim Verwaltungsrath eine Entschädigung aus Billigkeitsgründen nachzusuchen und gegen dessen ablehnenden Bescheid steht ihm binnen 30 Tagen die Berufung an eine besondere, jeweils für ein Jahr gewählte Billigkeitskommission zu.

Bei Abtheilung C hat seit ihrem Bestehen nach den Mittheilungen des Vereins noch kein Mitglied sich veranlaßt

Digitized by Google

gesehen, eine solche Entschädigung aus Billigkeitsgründen zu begehren, während bei den andern länger bestehenden Sparten der Abtheilung I allerdings schon öfter derartige Anträge an den Verwaltungsrath ergangen sind; bis zur Billigkeitskommission zu gehen, hatte dagegen nach den Mittheilungen des Vereins bisher noch Niemand nöthig.

Eine derartige Entschädigung aus Billigkeitsgründen kennt Hamburg nicht.

Wird ein Mitglied von dem Beschädigten verklagt, weil eine gütliche Einigung zwischen dem Verein und dem Mitglied einerseits und dem Beschädigten andererseits nicht zu Stande kam, so hat sowohl bei Stuttgart wie bei Hamburg der Versicherungsnehmer bei Verlust seines Entschädigungsanspruchs den Prozeß durch den vom Verein ihm bezeichneten Anwalt führen zu lassen, in welchem Falle die Gesellschaften auch für die Prozeßkosten aufkommen.

Erkennt endlich der Stuttgarter Verein die von dem Geschädigten verlangte Entschädigung als berechtigt an und erklärt sich dem Versicherungsnehmer gegenüber bereit, seinen Antheil an dieser Entschädigung und die etwaigen Prozeßkosten zu zahlen, der Versicherungsnehmer aber will sich mit dem Geschädigten nicht abfinden, so steht demselben kein Anspruch auf Ersatz der etwa weiter noch entstehenden Kosten oder einer höheren Entschädigung zu. Hamburg hat in dieser Beziehung eine etwas weitergehende Bestimmung: danach wird durch Anerkennung bezw. Zahlung die Gesellschaft von allen weiteren Ansprüchen aus dem fraglichen Falle für die Zukunft befreit, dem Wortlaute nach also auch von solchen für Schäden, die erst später hervortreten, während solche bei Stuttgart jederzeit noch geltend gemacht werden können.

In jedem Falle einer Ersatzleistung durch die Gesellschaften gehen die Regreßrechte des Versicherungsnehmers gegen dritte Personen in Höhe des gezahlten Betrags auf dieselben über; nach den Stuttgarter Bedingungen bleibt es dem Vereine überlassen, ob er diese Ansprüche geltend machen will oder nicht; nur ist der Versicherungsnehmer nach § 11 a. E., falls er verklagt wird, verpflichtet, dem ihm haftbaren Dritten rechtzeitig den Streit zu verkünden; nach Hamburg § 13 Absatz 1 a. E. muß er gegen denselben rechtzeitig Klage erheben, sodaß z. B. der Rechtsanwalt u. U. verpflichtet ist, seinerseits gegen seinen Hilfsarbeiter, Büreauvorsteher u. s. w. einen Prozeß anzustrengen.

Zu 3. Alle diese Bedingungen gewinnen indessen ihre wahre Bedeutung und ihr richtiges Leben erst durch die praktische Handhabung seitens der Versicherungsgesellschaften, und lediglich die Geschäftsgebahrung wird es sein, welche für den Einzelnen ausschlaggebend ist, wenn er sich die Frage nach dem Abschluß eines Versicherungsvertrages vorlegt. Gilt dies schon bei sonstigen Versicherungen, durch die man sich gegen einen direkten Schaden schützen will, um wie viel mehr bei einer Versicherung gegen Schäden, die der Rechtsanwalt Dritten zu ersetzen hat. Hier ist für ihn das Wichtigste eine möglichst coulante und glatte Erledigung der Sache: der durch seine Schuld entstandene Schaden muß möglichst sofort reparirt werden, sonst läuft der Rechtsanwalt Gefahr, nicht nur die Klientel des Geschädigten zu verlieren, sondern durch Bekanntwerden seines Verschuldens auch sonst in seiner Praxis Einbuße zu erleiden.

Auf der andern Seite werden freilich auch, und zwar gar nicht selten, gänzlich ungerechtfertigte Ersatzansprüche seitens der Prozeßparteien erhoben, und solchen kann natürlich die Versicherungsgesellschaft keinen Eingang gewähren: doch wird auch meistens der Rechtsanwalt seinerseits keinen Grund haben, eine Befriedigung solcher Ansprüche zu wünschen.

Die nicht immer ganz leichte Aufgabe der betreffenden Gesellschaft ist es, das im einzelnen Falle Richtige herauszufinden; als oberstes Prinzip aber wird dieselbe unter allen Umständen das der Billigkeit walten lassen müssen, und der Rechtsanwalt dessen Beobachtung zu fordern berechtigt sein. Denn bei den zahlreichen Fällen, wo es zweifelhaft sein kann, ob ein Verschulden des Rechtsanwalts vorliegt und inwieweit dasselbe für den entstandenen Schaden kausal ist, (man denke nur an versäumte Fristen und dergleichen) geht es in beiderseitigem Interesse nicht an, den starren Rechtsstandpunkt in Anspruch zu nehmen oder gar, was Rechtens ist, erst durch einen Richterspruch feststellen zu lassen.

Von den beiden in Betracht kommenden Gesellschaften hat nun, wie oben bereits erwähnt, die Hamburger Gesellschaft infolge des kurzen Bestehens dieser Versicherungssparte und der geringen Zahl der von ihr abgeschlossenen Versicherungsverträge überhaupt noch keinen Schadensfall gehabt und es liegen also keinerlei Erfahrungen über die geschäftliche Behandlung solcher durch dieselbe vor. Um so ausgiebiger ist dies beim Stuttgarter Verein der Fall: denn in Abtheilung I Lit. C., (also aus der gesammten Sparte unter Einschluß der verwandten Berufsarten) wurden in den Jahren 1896—1898 insgesammt 580 Schadensfälle mit zusammen 804 739 Mark 62 Pf. angemeldet; zur Auszahlung gelangt waren bis 1. Mai d. Js. indessen nur 80 583 Mark 30 Pf., also ziemlich genau 10 Prozent des angemeldeten Gesammtbetrags. Dieses Resultat muß wohl Jedem zunächst befremdlich erscheinen und keine allzu günstige Meinung für die Coulanz des Vereins erwecken. Der Letztere hat indessen zum Zwecke der Prüfung seines Geschäftsgebahrens sein gesammtes Aktenmaterial zur Verfügung gestellt, und dieses giebt denn doch ein anderes Bild. Allerdings konnten natürlich aus all' den Akten nur Stichproben entnommen werden; allein da circa 8 Prozent der Akten eingesehen und diese völlig willkürlich herausgesucht wurden, da ferner hierbei gerade solche Fälle in größerer Zahl berücksichtigt wurden, die als „ohne Zahlung erledigt" bezeichnet waren, so dürfte das hieraus gewonnene Resultat das Gesammtbild doch im Wesentlichen richtig wiedergeben.

Es muß nun von vornherein hervorgehoben werden, daß der Verein nicht etwa, wie dies mancherorts geschieht, zwar kleinere Forderungen leicht anerkennt und befriedigt, bei größeren aber Anstände erhebt; vielmehr prüft derselbe offenbar (unabhängig von solchen Gesichtspunkten) jeden einzelnen Fall in erster Linie auf die rechtliche Begründetheit der erhobenen Ansprüche, dann aber auch mit Rücksicht auf die Billigkeit einer zu gewährenden Entschädigung.

Da zeigt sich denn zunächst, daß in zahlreichen Fällen, in denen eine Befriedigung der geltend gemachten Ansprüche

Digitized by Google

nicht erfolgte, dieselben überhaupt nur fürsorglich zur Wahrung der Frist seitens des Rechtsanwalts angemeldet worden waren, wenn demselben ein Ersatzanspruch drohte; meistens hat dann ein weiteres Vorgehen des Klienten gar nicht stattgefunden. In einer ganzen Reihe von Fällen haben insbesondere die betreffenden Rechtsanwälte selbst von vornherein die an sie gestellten Ansprüche für gänzlich unbegründet bezeichnet und selbst gewünscht, es eventuell zum Prozesse mit dem Ersatz ansprechenden Klienten kommen zu lassen; in den Fällen, wo es in der That zu einem solchen kam, wurden die Ansprüche auch meistens durch Urtheil abgewiesen.

Weitere Ansprüche (und zwar auch in nicht ganz geringer Zahl) mußten seitens des Vereins schon deshalb abgelehnt werden, weil der Schaden zu einer Zeit verursacht wurde, zu welcher der betreffende Rechtsanwalt noch gar nicht versichert war; in einer größeren Reihe von Fällen endlich war nur ein möglicherweise eintretender Schaden angemeldet worden: derselbe konnte aber noch rechtzeitig durch andere Mittel abgewendet werden.

Alle diese Eventualitäten zusammen genommen, und in Verbindung mit dem Umstande, daß ja auch nur 75 Prozent des entstandenen Schadens ersatzfähig sind, haben zu dem oben erwähnten anfänglichen so erstaunlichen Gesammtresultate geführt.

Freilich existirt auch ein oder der andere Fall, wo trotz des Wunsches des betreffenden Rechtsanwaltes eine Erledigung durch Zahlung des Vereins nicht glatt erfolgte, sondern wo es zu längeren Verhandlungen, oder sogar zu einem Prozesse des Klienten gegen den Rechtsanwalt kam; allein so unangenehm dies für den Einzelnen sein mag, so sind natürlich solche Fälle nicht ganz zu vermeiden. Auf der anderen Seite sind aber auch eine Reihe von Differenzen im Vergleichswege unter Mitwirkung des Vereins in einer alle Theile durchaus befriedigenden Weise gelöst worden; und ebenso hat der Verein in einer ganzen Anzahl von Fällen ohne jede weitere Verhandlung glatt Schadenersatz geleistet.

Die meisten Schwierigkeiten haben sich, soweit ersichtlich, in den oben schon erwähnten Fällen der Unterschlagungen durch das Büreaupersonal erhoben, weil hier der Verein die Unterscheidung zwischen Unterschlagungen gegen Dritte und solchen gegen den Rechtsanwalt selbst strengstens durchzuführen suchte; hiermit zeigte sich eine Reihe von Mitgliedern unzufrieden: hauptsächlich wohl deshalb, weil allerdings nach den Versicherungsbedingungen die dem Rechtsanwalt selbst verursachten Schäden von der Versicherung ausgeschlossen waren, aber nicht Jedermann von vornherein annahm, daß ein solcher Schaden allemal dann vorliege, wenn das für Dritte bestimmte Geld in die Kasse des Rechtsanwalts gelangt und mit dessen Geldstücken vermischt worden war. Uebrigens ist auch hier der Verein schließlich in einer Reihe von Fällen von diesem strengen Rechtsstandpunkte abgegangen und hat aus Billigkeitsgründen die verlangte Entschädigung wenigstens theilweise gewährt. In Zukunft wird indessen diese Wurzel von Streitigkeiten infolge des gänzlichen Ausschlusses derartiger Fälle von der Versicherung völlig wegfallen.

Für die Durchführung des Prinzipes der Billigkeit kommen schließlich aber noch 2 Punkte hauptsächlich in Betracht: einerseits die Verwirkungsklauseln und andererseits die sogenannte Billigkeitskommission. Von Ersteren ist, abgesehen von den Fristbestimmungen für die Geltendmachung der Ansprüche (ohne welche ja eine Versicherungsgesellschaft einen ordnungsmäßigen Geschäftsbetrieb nicht aufrecht erhalten kann), von besonderer Wichtigkeit die Verwirkungsklausel für den Fall der Anerkennung der Ansprüche Dritter ohne vorherige Genehmigung seitens des Vereins.

Dies deshalb, weil es für den Rechtsanwalt sehr häufig im Interesse seiner Praxis nöthig ist, möglichst rasch und ohne weitere Verhandlungen dem zu Schaden gekommenen Klienten Ersatz zu leisten. Da dies natürlich meist dann der Fall ist, wenn die Ersatzansprüche von vornherein ganz unzweifelhaft sind, so ist der Rechtsanwalt dem Verein gegenüber schon dadurch gedeckt, daß die Verwirkungsklausel, wie oben erwähnt, überhaupt nicht Platz greift, wenn der Ersatzanspruch gesetzlich begründet ist. Außerdem hat aber der Verein in verschiedenen Fällen auf Anfrage des in Anspruch genommenen Rechtsanwaltes sich unter Verzicht auf die Verwirkungsklausel mit der sofortigen Befriedigung des Klienten einverstanden erklärt, selbstredend ohne damit der Erörterung der Frage seiner Ersatzverbindlichkeit zu präjudiziren.

Die Einrichtung der Entschädigung aus Billigkeitsgründen durch den Verwaltungsrath bezw. die besondere Billigkeitskommission aber ist durchaus nicht (etwa dieses Namens halber) von dem Standpunkte aus zu betrachten, als ob hier der Rechtsanwalt etwas erbitten müßte, worauf er ein Recht hat, oder gar unter Umständen ein Geschenk gewährt erhielte: sondern auch diese Einrichtung entspricht nur dem das ganze Versicherungsverhältniß beherrschenden Grundsatz der bona fides. Im Grunde genommen ist sie nichts anderes als eine Beschwerde an den Verwaltungsrath gegenüber der Entscheidung des Vorstandes und eventuell die Anrufung eines Schiedsgerichtes, und gar Mancher wird es vorziehen, anstatt einen ihm infolge der Oeffentlichkeit peinlichen Prozeß gegen den Verein zu führen, die Entscheidung über das von ihm behauptete Recht auf dem eben angegebenen Wege zu suchen; daß die hier entscheidenden Organe dabei schon von vornherein angewiesen sind, auch Billigkeitsrücksichten walten zu lassen, darin wird Niemand mit Fug etwas Unzulässiges finden können.

* * *

Durch die im Vorstehenden geschilderten Verhältnisse ist zugleich das Material für eine Beurtheilung der Frage gegeben, ob sich die Errichtung eines selbständigen Versicherungsvereins von Seiten der Rechtsanwälte allein empfehlen dürfte. Diese Frage ist (für absehbare Zeit wenigstens) unbedingt zu verneinen. Eine solche Gesellschaft könnte selbstredend nur als Gegenseitigkeitsgesellschaft, also nach dem Vorbild des Stuttgarter Vereins, gegründet werden. Derselben würden sich indessen ähnliche Schwierigkeiten entgegenstellen, wie der schon so lange im Werk befindlichen Gründung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisenkasse — nur noch in erhöhtem Maße. Insbesondere

Digitized by Google

sind ja die statistischen Grundlagen auf unserem Gebiete noch durchaus lückenhaft und unzureichend. Die Erfahrungen des Stuttgarter Vereins über die Zahl der jährlich eintretenden Schäden ist eine noch viel zu kurze; über die künftig erst hervortretenden liegen Erfahrungen überhaupt nicht vor, damit fehlt aber jeder Maßstab für die durchschnittliche Höhe der auszuzahlenden Entschädigungen, wie der zu bildenden Reserven, und damit auch für die Höhe, in welcher die Prämien zu bemessen wären. Gerade hinsichtlich der Letzteren hat ja der Stuttgarter Verein unliebsame Erfahrungen gemacht, wenn derselbe auch hofft, jetzt ungefähr das Richtige getroffen zu haben.

Wenn dieser Verein seinerseits gleichwohl das Experiment einer Einrichtung dieser Versicherungsart unternommen hat, so konnte er das auf Grund seiner wohlfundirten finanziellen Verhältnisse und im Anschlusse an seine andern, längst bereits bestehenden Versicherungszweige. Eine neue Gesellschaft, die lediglich diese Versicherungsart zum Gegenstand hätte, müßte aber entweder viel höhere Prämien erheben, um auch ihrerseits die nöthigen Rücklagen machen zu können; oder aber ihre Mitglieder wären bei dem ja sehr leicht möglichen Eintritte einer Reihe größerer Schäden der Gefahr sehr hoher Nachschüsse ausgesetzt. Beide Eventualitäten würden die Konkurrenz gegenüber dem Stuttgarter Verein geradezu hoffnungslos machen — abgesehen davon, daß ja ein sehr bedeutender Prozentsatz der deutschen Rechtsanwälte nunmehr bei Letzterem schon, und zwar auf längere Zeit, versichert ist, und kaum geneigt wäre, diese jedenfalls ausreichende Garantie bietende Versicherung mit einem unsicheren Unternehmen zu vertauschen.

* * *

Ist sonach die deutsche Rechtsanwaltschaft darauf angewiesen, ihre Haftpflichtversicherung bei bereits bestehenden Gesellschaften zu nehmen, so ist es natürlich zu begrüßen, wenn ihr für den Abschluß solcher Verträge besondere Vortheile geboten werden. In dieser Beziehung hat der Stuttgarter Verein bereits mit einer Reihe von Anwaltsvereinen in einzelnen Städten und auch mit einzelnen Anwaltskammern Vereinbarungen getroffen, durch welche die Mitglieder derselben gewisse besondere Begünstigungen erhalten.

Diese Verträge lauten inhaltlich zum größten Theile einander gleich: die Vergünstigungen seitens des Versicherungsvereins bestehen einmal in Gewährung eines Extrarabattes für die Mitglieder des betreffenden Anwaltvereins, der sich bald auf 10 Prozent, bald auf 5 Prozent beläuft und sodann in der Konstituirung eines Schiedsgerichts für Entscheidung der Streitigkeiten zwischen den Mitgliedern des betreffenden Anwaltvereins als Versicherungsnehmern und dem Versicherungsvereine; zu diesem Schiedsgericht ernennen der betr. Anwalt- und Versicherungsverein je ein Mitglied, welche beiden dann einen Obmann zu wählen haben, der Richterqualifikation besitzen muß und keinem der beiden Vereine angehören darf. Dies Schiedsgericht ist in einigen Verträgen fakultativ, in andern mit Ausschluß der ordentlichen Gerichte eingesetzt. Weiter hat der Versicherungsverein neuerdings dem Berliner Anwaltverein auch die Abordnung eines Mitglieds zur Billigkeitskommission zugestanden.

Als Gegenleistung hat sich der Vorstand des Anwaltvereins zu verpflichten, die Mitglieder thunlichst zum Abschluß von Verträgen mit dem Stuttgarter Verein zu veranlassen und selbst während der (in der Regel 10jährigen) Dauer des Vertrags keinen derartigen Vertrag mit einer andern Gesellschaft abzuschließen. Das einzelne Mitglied ist hierdurch selbstredend nicht gebunden; ihm steht es natürlicher Weise frei, seinerseits bei einer beliebigen Gesellschaft Versicherung zu nehmen.

Ein Punkt verdient aber hier schließlich noch Erwähnung.

Nach den neueren Verträgen verpflichtet sich der Stuttgarter Verein, die Versicherungsverträge mit den Mitgliedern der betreffenden Anwaltsvereine abzuschließen nach Maßgabe seiner Statuten und Versicherungsbedingungen, sowie auf Grund des jeweils in Betracht kommenden Antragformulars. Danach sind also für den einzelnen Versicherungsvertrag ausschließlich maßgebend die zur Zeit seines Abschlusses geltenden Versicherungsbedingungen ohne Rücksicht auf diejenigen, welche zur Zeit des Vertragsabschlusses mit dem betreffenden Anwaltvereine galten. In den älteren Verträgen lautete diese Bestimmung anders. Dort war der Abschluß der künftigen Verträge vom Versicherungsverein zugesagt, mit Rücksicht auf ein bestimmtes, dem Vertrage angeheftetes Exemplar der Versicherungsbedingungen und ein ebensolches Antragsformular. Diese letztere Bestimmung hat sich infolge der beim Stuttgarter Verein nothwendig gewordenen Abänderung seiner Bedingungen, insbesondere die Höhe seiner Prämiensätze offenbar als unpraktisch erwiesen, sie hat auch in einem bestimmten Falle zu Differenzen geführt, welche indessen jetzt durch Abschluß eines neuen Vertrags ihre Erledigung finden dürften.

Bei der eben erwähnten Fassung der neuen Verträge ist nun allerdings eine Prüfung und Normirung der jeweiligen Versicherungsbedingungen durch den Vorstand des Anwaltvereins ausgeschlossen und damit auch die Möglichkeit gegeben, daß die Mitglieder eines und desselben Anwaltvereins zu verschiedenen Bedingungen, insbesondere auch zu verschieden hohen Prämiensätzen versichert werden. Doch hat der Stuttgarter Verein auch hier insofern ein, allerdings nicht sehr bedeutungsvolles, Entgegenkommen bewiesen, als er in einem neuesten Entwurfe zu einem solchen Vertrage dem Vorstand das Recht der Kündigung des Vertrags mit dreimonatlicher Frist bei Einführung neuer, ihm nicht genehmer Bedingungen eingeräumt hat.

Den Entwurf eines solchen Vertrags hat der Stuttgarter Verein auch dem Referenten eingesandt und den Abschluß desselben mit dem Deutschen Anwaltverein als solchen vorgeschlagen. Dieser Entwurf enthält indessen keine anderen Bestimmungen, namentlich keine weitergehenden Vergünstigungen, als die Verträge, welche mit den lokalen Anwaltvereinen abgeschlossen sind. Wenn daher auch ein solcher Vertrag den Mitgliedern keine und dem Anwaltvereine und beziehungsweise seinem Vorstande keine weitgehenden Bindungen auferlegt, so erscheint es doch fraglich, ob es sich hier

Digitized by Google

um ein durch den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins zu vertretendes Gesammtinteresse der deutschen Rechtsanwaltschaft handelt. Richtiger dürfte der Abschluß der Verträge doch den Vorständen der lokalen Anwaltvereine überlassen bleiben, welche ja einerseits mit ihren Mitgliedern in engster Fühlung stehen und andererseits doch die genügende Autorität besitzen, um den Bedürfnissen und Wünschen derselben dem Versicherungsvereine gegenüber nöthigenfalls Geltung zu verschaffen.

Welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte sind durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich?

Von Rechtsanwalt Dr. Mayer in Frankenthal.

Die große Umwälzung, welche am 1. Januar 1900 in dem deutschen Rechtsleben eintreten wird, ist selbstverständlich auch von bedeutsamer Wirkung für die Fragen der Vergütung der Berufsthätigkeit der Rechtsanwälte.

Ein großes Gebiet dieser Thätigkeit, das bisher nur von der Landesgesetzgebung umfaßt wurde, wird mit der Jahrhundertwende Gegenstand des Reichsrechtes.

Theilweise eröffnet das letztere dem Rechtsanwalt ein ganz neues Feld beruflicher Thätigkeit, theilweise wird durch das neue Reichsrecht neues oder verändertes Landesrecht veranlaßt, das gleichfalls die Stellung des Rechtsanwaltes beeinflußt.

Soweit die auf dem Landesrechte beruhende anwaltschaftliche Thätigkeit in Betracht kommt, ist es die Aufgabe der Landesgesetzgebung, entweder die bestehenden einzelstaatlichen Gebührenordnungen mit dem neuen Rechte in Einklang zu bringen oder neue Gebührenormen zu schaffen. (Vergl. Entwurf eines Preußischen Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher, der äußerst dürftig ausgefallen ist.)

Vornehmlich aber ist die Reichsgesetzgebung berufen, die durch das neue Recht gebotenen Ergänzungen und Abänderungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879 — neue Textirung im Reichsgesetzblatt 1898 S. 692 ff. — vorzunehmen.

Das Anwendungsgebiet derselben beschränkt sich nach § 1 auf die Berufsthätigkeit des Rechtsanwaltes — nicht eines nach § 116 der Civilprozeßordnung in der Fassung vom 17. Mai 1898 beigeordneten Vertreters — in einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten, auf welches die Civilprozeßordnung, die Strafprozeßordnung oder die Konkursordnung Anwendung findet.

Aus dem Anwendungsgebiet scheiden demnach aus:

1. diejenigen Rechtsangelegenheiten, die nicht vor die ordentlichen Gerichte, sondern vor besondere Gerichte oder Behörden gehören, soweit nicht § 91 GO. f. RA. und § 44 des Reichsgesetzes über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 Ausnahmen begründen.

Eine weitere Ausnahme ist auch durch § 17 des Einführungsgesetzes zur Militärstrafprozeßordnung vom 1. Dezember 1898 geschaffen worden, sodaß auf die Berufsthätigkeit der zum Auftreten vor den Militärgerichten zugelassenen Rechtsanwälte die Reichsgebührenordnung entsprechende Anwendung findet.

2. Die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit,

3. die Angelegenheiten der streitigen Gerichtsbarkeit, für die ein besonderes landesgesetzliches Verfahren besteht.

Das am 1. Januar 1900 in Kraft tretende materielle und prozessuale Recht hat bekanntlich folgende Gesetze zur Grundlage:

1. Das bürgerliche Gesetzbuch und das Einführungsgesetz vom 18. August 1896;

2. Das Gesetz vom 17. Mai 1898, betreffend Aenderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Civilprozeßordnung und der Konkursordnung.

3. Das Gesetz vom 24. März 1897 über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung.

4. Die Grundbuchordnung vom 24. März 1897.

5. Das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898. (Vgl. Artikel 1 E. G. z. B. G. B.)

6. Das Handelsgesetzbuch und dessen Einführungsgesetz vom 10. Mai 1897.

Betrachtet man diese Gesetze im Hinblick auf die Gebührenordnung für Rechtsanwälte, so ergiebt sich Folgendes:

1. Das Bürgerliche Gesetzbuch, das Einführungsgesetz, die Grundbuchordnung und das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, sowie das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch haben gerade die Gegenstände der freiwilligen Gerichtsbarkeit reichsgesetzlich, wenn auch nicht erschöpfend geordnet. Der Allgemeine Theil (z. B. Vereinsrecht, Sicherheitsleistung), insbesondere das Familien- und Erbrecht des B. G. B. enthalten zahllose Bestimmungen, die zu den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehören, ich erinnere an das eheliche Güterrecht und Güterrechtsregister, die Legitimation unehelicher Kinder, die Annahme an Kindesstatt, die Vormundschaft und Pflegschaft, das Nachlaßgericht und dergleichen.

Ebenso das Handelsrecht, insbesondere das Firmen- und Handelsregisterrecht, ferner das Schiffsregisterwesen und Schiffspfandrecht.

Das Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat in § 14 die Vorschriften der Civilprozeßordnung über das Armenrecht sowie die Vorschriften der §§ 34—36 der Rechtsanwaltsordnung über die Beiordnung eines Rechtsanwalts für das Gebiet der nichtstreitigen Rechtspflege für entsprechend anwendbar erklärt, in § 29 für die weitere Beschwerde den Anwaltszwang proklamirt. (Vgl. § 124 Gesetzes über Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.)

In dem Augenblicke aber, wo der Reichsgesetzgeber der Thätigkeit des Rechtsanwaltes neue Bahnen eröffnet oder dessen Mitwirkung sogar verlangt, obliegt ihm auch die Aufgabe, die Frage der Vergütung dieser Thätigkeit zu ordnen.

2. Das Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung ist gemäß § 869 der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 ein Theil der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen gemäß §§ 864—868 C. P. O.

Digitized by Google

Da die §§ 23 Ziffer 2 und 31 die Rechtsanwaltsgebühren für die Zwangsvollstreckung regeln, so finden diese Bestimmungen auf die Thätigkeit des Rechsanwaltes nach dem Gesetze über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung Anwendung, weshalb dieses Gesetz eine Veränderung der Reichsgebührenordnung nicht zu veranlassen scheint.

Das Gleiche ist der Fall, soweit die Thätigkeit des Rechtsanwalts auf der Grundbuchordnung beruht und eine Zwangsvollstreckung in ein Grundstück durch Eintragung einer Sicherungshypothek oder in eine Berechtigung (§§ 866, 870 C. P. O.) bezweckt.

3. Neue Gegenstände des Verfahrens nach der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898, welche eine Berufsthätigkeit des Rechtsanwaltes veranlassen können, erscheinen mir unter dem Gesichtspunkte der Gebührenfragen vornehmlich folgende zu sein:

a) Der Antrag gemäß § 58 C. P. O. und § 928 B. G. B. sowie Art. 129 Einf. Ges. hierzu — Bestellung eines Vertreters —, insbesondere wenn der den Antrag fertigende Rechtsanwalt nicht mit der Klageerhebung beauftragt wird oder diese überhaupt nicht erfolgt.

   § 23 Ziffer 1 G. O. f. RA. und § 47 Nr. 9 G. K. G. finden auf solche Anträge keine Anwendung, da das Grundstück bis zum Eigenthumserwerbe durch den Aneignungsberechtigten herrenlos ist, daher keiner, nicht aber einer unbekannten Partei gehört.

   Allenfalls könnte § 47 Ziffer 9 G. K. G. nur zufolge § 59 G. O. f. RA. angewendet werden. Es empfiehlt sich eine Ergänzung des § 47 Nr. 9 G. K. G.

b) Der Antrag nach § 116 C. P. O. auf Bestellung eines Beigeordneten für eine arme Partei.

   Es erscheint mir eine Ergänzung des § 23[1] G. O. f. RA. oder vielmehr § 47 Nr. 2 G. K. G. nöthig.

c) Der § 715 C. P. O. — Angabe auf Rückgabe der vom Gläubiger geleisteten Sicherheit — macht eine entsprechende Ergänzung des § 29 Ziffer 4 G. O. f. RA. nothwendig.

Erwähnenswerth sind hier noch folgende Fälle:

a) Die Mittheilung des Ueberganges eines Anspruches durch Rechtsgeschäft unter Lebenden oder durch Erwerb von Todeswegen nach § 94 C. P. O. wird durch die Prozeßgebühr abgegolten, außerhalb des Prozesses trifft § 46 G. O. f. RA. zu.

b) Auf die Kostenfestsetzung nach § 103 C. P. O. trifft § 30 Ziffer 3 G. O. f. RA. zu; für einen Antrag nach § 107 C. P. O. wird eine neue Gebühr nicht geschuldet.

c) Der Antrag nach § 706 III C. P. O. auf Bestimmung einer Frist durch den Gerichtsschreiber wird durch die Prozeßgebühr abgegolten.

d) Durch die §§ 787 und 792 C. P. O. wird der Begriff der Zwangsvollstreckungsinstanz erweitert.

Es ist selbstverständlich nicht meine Aufgabe, alle die hier einschlagenden Fragen bis ins Einzelne zu verfolgen, sondern nur in allgemeinen Umrissen darauf hinzuweisen, daß für unser künftiges Rechtsleben die Reichsgebührenordnung für Rechtsanwälte nicht mehr genügt.

Das Interesse des Anwaltsstandes erheischt es, daß die Lücken schleunigst ausgefüllt werden, zumal gerade in der Uebergangszeit eine vermehrte Thätigkeit der Anwälte auf allen Gebieten des Rechtslebens eintreten wird. Nichts ist für den Anwalt unangenehmer als Gebührenstreitigkeiten und der Mangel an Gebührennormen.

Ich beantrage daher:

Der Deutsche Anwaltstag wolle beschließen:

Der Deutsche Anwaltstag ist der Ansicht, daß die am 1. Januar 1900 in Kraft tretende Gesetzgebung der Reichsgesetzgebung die Pflicht auferlegt, eine schleunige Ergänzung der Reichsgebührenordnung für Rechtsanwälte herbeizuführen.

Ist eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth?

Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungssachen.

Von Rechtsanwalt Dr. Mayer in Frankenthal.

Für alle diejenigen Rechtsachen, welche nicht bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im Sinne des § 3 des Gesetzes, betreffend die Einführung der Civilprozeßordnung vom 30. Januar 1877, und des Einführungsgesetzes zu dem Gesetze, betreffend Abänderungen der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 — oder Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit reichsgesetzlicher (Gesetz vom 17. Mai 1898) oder landesgesetzlicher Grundlage sind, insbesondere also für alle Verwaltungssachen im weitesten Sinne des Wortes bestehen hinsichtlich der Zuständigkeit und des Verfahrens die verschiedenartigsten Grundsätze. Dabei macht es keinen Unterschied, ob diese Verwaltungssachen der Gesetzgebungsgewalt des Reiches (Gewerbesachen, §§ 20, 21 Gewerbeordnung, Heimath-, Arbeiterversicherungssachen und dergleichen) oder derjenigen der Einzelstaaten angehören.

Wie in allen Rechtsangelegenheiten, so spielt auch in den Verwaltungssachen die Kostenfrage, vornehmlich aber die Gebührenbewerthung anwaltschaftlicher Vertretung und die Kostenerstattungspflicht, eine besondere Rolle. Hauptsächlich ist dies in allen denjenigen Verwaltungsangelegenheiten der Fall, in welchen sich, wie im bürgerlichen Rechtsstreite, zwei oder mehrere Parteien gegenüberstehen, also im Verwaltungsrechts- oder Verwaltungsstreitverfahren; die Frage ist aber auch von Bedeutung für Verwaltungssachen ohne Parteiprozeß, sog. Verwaltungsermessungssachen (Polizeisachen und dergleichen).

A.

Prüft man die Rechtszustände in Deutschland, soweit sie das Kostenfestsetzungsverfahren und die Gebühren der Rechtsanwälte in Verwaltungssachen in Betracht kommen, so ergiebt sich ein buntscheckiges Bild, dessen Grundton eine überraschende Rechtszerfahrenheit und den Mangel jedes einheitlichen Gedankens bilden.

Mit Hilfe der von mir gemachten Erhebungen will ich diesen Rechtszustand in kurzen Zügen darstellen.

Digitized by Google

I. Einzelstaaten, welche die Fragen der Kostenfestsetzung und der Bewerthung von Gebühren und Auslagen gesetzlich geregelt haben, und zwar

a) für das ganze Gebiet der Verwaltungssachen:

Großherzogthum Sachsen-Weimar.

Das Gesetz vom 29. Oktober 1840, §§ 11 ff., gewährt ein Recht auf richterliche Feststellung der Kosten. Diese hat in „Administrativsachen", überhaupt in allen anderen Sachen, welche nicht vor einer Justizbehörde verhandelt wurden, von der Landesregierung des Bezirkes zu erfolgen. Der Feststellungsbeschluß ist durch Zwangsvollstreckung vollziehbar.

Besondere Gebühren für Vertretung durch Anwälte in Verwaltungssachen sind nicht festgesetzt, die reichs- und landesgesetzlichen Gebührenordnungen werden analog angewendet.

b) Für das Gebiet der Verwaltungsstreitsachen:

1. Preußen.

Landesverwaltungsgesetz vom 30. Juli 1883, §§ 102 ff. Darnach bestimmen sich die Rechtsanwaltsgebühren nach den für dieselben bei den ordentlichen Gerichten geltenden Vorschriften (§ 103). Die von der obsiegenden Partei zur Erstattung seitens des unterliegenden Theiles liquidirten Auslagen werden für alle Instanzen von demjenigen Gerichte festgesetzt, bei dem die Sache in I. Instanz anhängig gewesen ist.

Art. 2 des Preußischen Entwurfes eines Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher bestimmt:

Die deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte findet entsprechende Anwendung auf die Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts:

3. im Verwaltungsstreitverfahren,
4. im Verwaltungsstrafverfahren,
5. im Disziplinarverfahren.

Im Sinne der Gebührenordnung steht das Verwaltungsstrafverfahren dem Vorverfahren, das Verfahren vor der entscheidenden Disziplinarbehörde dem Verfahren vor der Strafkammer gleich.

2. Baden.

§ 13 Abs. 1 und 2 des Gesetzes vom 14. Juni 1884, die Verwaltungsrechtspflege betr.;

Verordnung vom 8. Oktober 1884, die Gebühren der Rechtsanwälte in Verwaltungsrechtsstreitigkeiten, Verwaltungs- und Polizeisachen betr.;

die Festsetzung der vom Gegner zu erstattenden Kosten erfolgt in den bei dem Bezirksrathe verhandelten Sachen von dessen Vorsitzenden, in dem vor dem Verwaltungsgerichtshofe verhandelten Sachen von diesem. Es finden die §§ 87[1], 88—100 C.P.O. entsprechende Anwendung.

Die Verordnung vom 8. Oktober 1884 enthält die bezüglichen Gebührensätze und gewährt auch für das Rechtsverhältniß zwischen Auftraggeber und Rechtsanwalt ein Kostenfestsetzungsrecht.

3. Elsaß-Lothringen.

Verordnung des K. Statthalters vom 23. März 1889 betr. das Verfahren vor den Bezirksräthen und dem kaiserlichen Rathe, §§ 67—69.

Die Gebühren der Rechtsanwälte bestimmen sich nach den für dieselben bei den ordentlichen Gerichten geltenden Vorschriften (§ 68).

Der Werth des Streitgegenstandes und der Betrag der dem Gegner zu erstattenden Prozeßkosten wird, wenn der Bezirksrath in erster oder letzter Instanz erkannt hat, durch diesen, in allen anderen Fällen durch Beschluß des kaiserlichen Rathes festgesetzt. Die §§ 99 Abs. 1 und 2 und 100 C.P.O. sind entsprechend anzuwenden (§ 69).

4. Anhalt.

Anhaltisches Gesetz Nr. 777, §§ 70, 75.

Die Rechtsanwaltsgebühren bestimmen sich nach den für dieselben bei den ordentlichen Gerichten geltenden Vorschriften (§ 70 Abs. 3).

Die von der obsiegenden Partei zur Erstattung seitens des unterliegenden Theiles liquidirten Auslagen werden für alle Instanzen von demjenigen Gerichte festgesetzt, bei welchem die Sache in 1. Instanz anhängig gewesen ist (§ 75).

5. Lippe.

Gesetz vom 9. Februar 1898, die Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsstreitverfahren betr., §§ 47, 52,

Tarif für die Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren im Verwaltungsstreitverfahren vom 2. September 1898.

Im Endurtheile ist der Werth des Streitgegenstandes festzustellen. Für die Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren ist der Tarif vom 2. September 1898 maßgebend, die Auslagen der Rechtsanwälte sind nach der Reichsgebührenordnung für Rechtsanwälte zu berechnen (§ 47).

Die von der obsiegenden Partei zur Erstattung seitens des unterliegenden Theiles berechneten Auslagen werden für alle Instanzen von demjenigen Gerichte festgesetzt, bei welchem die Sache in erster Instanz anhängig gewesen ist. (§ 52.)

6. Sachsen-Meiningen.

Gesetz vom 15. März 1897, betreffend das Verwaltungsstreitverfahren, Art. 26, 40.

Gesetz vom 16. März 1875, betreffend Abänderung einiger Werths- und Zahlenbestimmungen in dem Gesetze vom 2. Juli 1869 über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Beglaubigungsnotare, sowie Abänderung der Gebührentaxe für Rechtsanwälte, besonders Ziffer c der Gebührentaxe.

In der Entscheidung (Beschluß) des Kreisverwaltungsgerichts, Landesverwaltungsgerichts oder Oberverwaltungsgerichts ist über die Verpflichtung zur Tragung der Kosten und über Erstattung der den Parteien erwachsenen baaren Auslagen Bestimmung zu treffen.

Die Gebühren der Rechtsanwälte sind nach den entsprechenden Gebührensätzen für Handlungen vor den ordentlichen Gerichten zu bemessen. Darnach erfolgt die Kostenfestsetzung zu Gunsten der erstattungsberechtigten Partei unmittelbar in der Entscheidung der betreffenden Instanz selber.

c) Für einzelne Gebiete der Verwaltungsstreitsachen.

1. Mecklenburg-Schwerin.

Der § 8 der Verordnung vom 30. Juni 1871 bestimmt für das Verfahren vor der Heimathskommission, die für einen Theil der Heimathssachen zuständig ist:

Digitized by Google

Rücksichtlich der Verpflichtung zur Erstattung der Kosten sind die Bestimmungen des geltenden bürgerlichen Prozeßrechts analog anzuwenden, jedoch mit der Beschränkung, daß von den durch die Zuziehung eines Sachwalters dem obsiegenden Theile erwachsenen Kosten nur die Gebühren zur Last zu legen sind, welche der obsiegende Theil im Falle einer vor der Kommission stattgehabten terminlichen Schlußverhandlung seinem Sachwalter für das Wahrnehmen des Termins zu entrichten hat.

Das Pauschquantum, sowie sämmtliche zu erstattende Auslagen und Gebühren der Bevollmächtigten werden von der Kommission endgültig festgestellt.

Im übrigen besteht in Mecklenburg-Schwerin weder ein Verwaltungsermessens- noch ein Verwaltungsstreitverfahren; soweit letzteres reichsgesetzlich vorgeschrieben ist, z. B. nach § 21 der Gewerbeordnung, pflegen die Behörden die Kosten unter entsprechender Anwendung der Bestimmungen der Civilprozeßordnung festzusetzen.

2. Braunschweig.

Nach dem Gesetze vom 5. März 1895 Nr. 26, betreffend die Verwaltungsrechtpflege werden in den bei dem Verwaltungsgerichtshofe verhandelten Sachen die nach dem Urtheile desselben von dem unterliegenden Theile zu erstattenden Kosten auf Grund einer eingereichten Kostenliquidation von diesem Gerichtshofe festgestellt. Gegen den Beschluß kann binnen 14 Tagen nach der Zustellung Vorstellung erhoben werden, über welche der Gerichtshof endgültig entscheidet.

Nach der bisherigen Praxis des Verwaltungsgerichtshofes waren solche Kostenfestsetzungsbeschlüsse nicht vollstreckbar, vielmehr blieb es dem Gläubiger überlassen, nöthigenfalls den Schuldner im ordentlichen Prozeßwege auf Zahlung der festgesetzten Kosten zu verklagen.

In einer neuerlichen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom April 1899 hat dieser seine bisherige Rechtsprechung verlassen und den Kostenfestsetzungsbeschluß in der Weise vollstreckbar erklärt, daß der Gerichtsvorsitzende den Festsetzungsbeschluß an die herzogliche Kreiskasse mit dem Auftrage abgiebt, die festgesetzten Kosten zwangsweise einzuziehen und direkt an den Gläubiger abzuliefern.

II. Bundesstaaten, welche die Frage der Kostenfestsetzung weder ganz noch theilweise, die Bewerthung von Gebühren und Auslagen gar nicht oder nur ganz lückenhaft geregelt haben, sind:

1. Hessen,
2. Oldenburg,
3. Sachsen-Altenburg,
4. Sachsen-Koburg-Gotha, das ein Gesetz betr. das Verwaltungsstreitverfahren vorbereitet,
5. Schwarzburg-Sondershausen,
6. Reuß jüngere Linie,
7. Schaumburg-Lippe,
8. Lübeck,
9. Bremen,
10. Hamburg.

Meistentheils bestehen nicht einmal gesetzliche Bestimmungen über das Verwaltungsstreitverfahren.

III. Bundesstaaten, in denen sich mangels gesetzlicher Bestimmungen eine gewisse Uebung in der Festsetzung der erstattungsfähigen Kosten herangebildet hat.

1. Bayern.

Vgl. Seydel, bayr. Staatsrecht, Bd. II, S. 518 f.
Krais, Handbuch der inneren Verwaltung, I, S. 57,
Blätter für administrative Praxis, XXI, S. 231.

Der bayrische Verwaltungsgerichtshof hat in seinen Entscheidungen in Bd. IV, Nr. 125, S. 393 ff., XI, Nr. 3, S. 43 ff., Nr. 95, S. 418 ff., XV, Nr. 48, S. 175 ff. für das Gebiet der Verwaltungsrechtssachen folgende Grundsätze ausgesprochen:

Die §§ 87 ff. C. P. O. seien nicht unmittelbar und unbedingt auf das Verwaltungsrechtsverfahren anwendbar, jede Instanz habe die bei ihr entstandenen Kosten selbst festzusetzen; gegen die Festsetzungsbeschlüsse der unteren und mittleren Instanzen (Bezirksamt, Kreisregierung) bestehe das Rechtsmittel der Beschwerde. Für die Bewerthung der anwaltschaftlichen Thätigkeit komme die Advokatengebührenordnung vom 15. Dezember 1852 zur Anwendung.

Die Vorbescheidung von Erinnerungen gegen Kostenliquidationen habe in öffentlicher Sitzung zu erfolgen, wenn die Hauptsache einschließlich des Kostenpunktes in öffentlicher Sitzung zu verhandeln war.

2. Königreich Sachsen.

Der zu erstattende Betrag pflegt gleich in der Entscheidung selbst festgesetzt zu werden.

3. Württemberg.

Die Verwaltungsgerichte dekretiren die Kosten unter Zugrundelegung der württembergischen Gebührenordnung vom Jahre 1869.

Vergl. auch Erlaß des k. Verwaltungsgerichtshofes an die k. Kreisregierungen betreffend die Gebühren der Rechtsanwälte sowie der Zeugen und Sachverständigen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vom 15. Juli 1880 (Württemb. Archiv, Bd. XXI S. 307).

4. Reuß ältere Linie.

Hier scheinen die §§ 11 und 13 des Gesetzes vom 15. Dezember 1855 analog angewendet zu werden.

Darnach sind die außergerichtlichen Liquidationen in allen Prozeßsachen vor der Bescheidsertheilung zu den Akten zu bringen und ebenso wie die gerichtlichen Gebühren von dem Richter in dem Erkenntnisse ohne Aufrechnung einer Gebühr festzustellen.

Auf Grund einer gehörig festgestellten Liquidation kann sowohl von dem Gerichte Exekution verfügt, als von dem Sachwalter ohne vorherige besondere Klage und Bescheidsertheilung das Hilfsverfahren in Antrag gestellt werden.

5. Mecklenburg-Strelitz.

Soweit die Reichsgesetze ein Verwaltungsstreitverfahren vorschreiben, findet hinsichtlich der Kostenerstattung die Civilprozeßordnung entsprechende Anwendung.

Ob und welche Normen in Schwarzburg-Rudolstadt und Waldeck bestehen, konnte ich nicht erfahren.

Digitized by Google

B.

Die Frage ist nun die, ob diese Rechtszustände im Reiche und den Einzelstaaten den vorhandenen Bedürfnissen genügen, ob sie den betheiligten Parteien und ihren Vertretern (Rechtsanwälten) gerecht werden.

Der wirthschaftliche Aufschwung, die Zunahme der Bevölkerung, die Vermehrung der Interessengegensätze, die Vielgestaltigkeit und Differenzirung der ökonomischen Kräfte, alles dies sind die bekannten hauptsächlichen Ursachen einer Vermehrung der Rechtsstreitigkeiten nicht nur vor den ordentlichen Gerichten, sondern auch vor den Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten.

Es ist die Aufgabe der Staatsgewalt, für die bestmögliche Erfüllung und Vollziehung richterlicher Entscheidungen zu sorgen, selbst wenn diese einen Nebenpunkt, die Kostenfrage, betreffen.

Das Recht der obsiegenden Partei, von dem unterlegenen Gegner Kostenerstattung zu begehren, darf nicht auf dem Papiere stehen, sondern es muß verwirklicht werden können, wenn anders man von einer gesunden Rechtspflege sprechen will.

Für das große Gebiet der Verwaltungsjustiz mit reichs- oder landesrechtlicher Grundlage ist in dem einem Theile Deutschlands gar nicht, in dem anderen Theile nur mangelhaft für das Recht auf Kostenerstattung gesorgt. Die Beseitigung dieses Mißstandes ist eine dringende Aufgabe der Gesetzgebung.

In welcher Richtung sich diese zu bewegen hat, dafür haben die entsprechenden Bestimmungen der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898, §§ 103—107 und 798, als Vorbild zu dienen.

Der Grundsatz der Beschleunigung gilt besonders für die Kostenerstattung. Darum ist das System, daß jede Instanz die bei ihr erwachsenen Kosten festsetze, verwerflich und die Kostenfestsetzung der untersten Instanz unter Wahrung des Beschwerderechts zur höheren Instanz anzuvertrauen.

Zum Wesen des Vermögensrechts gehört die Erzwingbarkeit mit den Machtmitteln der Staatsgewalt. Darum muß auf Grund des Kostenfestsetzungsbeschlusses die Zwangsvollstreckung unmittelbar durch die Organe derselben möglich sein.

Im Zusammenhange mit der Kostenerstattung steht die gesetzliche Festlegung der Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts für seine Thätigkeit in Verwaltungssachen, die immer mehr gesucht und beansprucht wird. Nicht allein, soweit diese erstattungsfähig sind, sondern überhaupt verlangt es das Interesse der Parteien und die Würde des Anwaltsstandes, daß eine gesetzliche Grundlage für die Berechnung der Gebühren und Auslagen besteht.

Zur Zeit ist sie nicht oder nur höchst dürftig oder in ganz veralteter Weise vorhanden.

Im allgemeinen läßt man das freie Ermessen des Verwaltungsrichters oder der Verwaltungsbehörde entscheiden, ein System, das für den Richter unangenehm, für den Anwalt vielfach entwürdigend ist. Nicht selten führt diese Art der Bewerthung anwaltschaftlicher Thätigkeit zu einem förmlichen Auf- und Abhandeln, zu Willkürlichkeiten und absonderlichen Auffassungen. Gerade in den Gebührenfragen muß der Rechtsanwalt im Interesse des ganzen Standes und dessen Ansehens einen festen Rechtsboden unter sich haben.

In dieser Richtung scheint mir Preußen in dem oben besprochenen Landesverwaltungsgesetz vom 30. Juli 1883 und im Artikel 2 des Entwurfes eines Gesetzes, die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher das Richtige getroffen zu haben.

Mit Rücksicht auf die staatsrechtlichen Kompetenzfragen ist es zunächst die Aufgabe der Einzelstaaten, für das Gebiet aller Verwaltungssachen, auch derjenigen, die auf reichsrechtlicher Grundlage beruhen, die Fragen der Kostenerstattung und der Vergütung für die Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts nach den Grundsätzen der Civilprozeßordnung und der Reichsgebührenordnung für Rechtsanwälte zu regeln.

Der Deutsche Anwaltstag möge daher Folgendes beschließen:

Seitens aller deutschen Bundesstaaten ist eine alsbaldige landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens für alle Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts(-streit)sachen nach den Grundsätzen der §§ 103—107 und 798 der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898 als dringendes Erforderniß eines geordneten Rechtsschutzes nothwendig.

Dabei ist die entsprechende Anwendung der Gebührenordnung vom 7. Juli 1879 für die Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts in einem Verwaltungsverfahren nach dem Vorbilde des § 103 des Preußischen Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 und des Artikels 2 des Entwurfes eines Preußischen Gesetzes, enthaltend die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte und der Gerichtsvollzieher gesetzlich festzulegen.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Albert Wassermann beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Dr. Ströhmer beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Fritz Gehrke beim Amtsgericht Wehlau; Rechtsanwalt Dr. jur. Gloeckler beim Amtsgericht Frankfurt a./M.; — Referendar Dr. Oskar Welte beim Amtsgericht Meßkirch und beim Landgericht Konstanz; — Rechtsanwalt Ferdinand Kurz beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Josef Noë beim Amtsgericht Donaueschingen und beim Landgericht Konstanz; — Rechtsanwalt Jakob Skaller beim Landgericht und beim Amtsgericht Beuthen O./S.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Otto Stahl beim Landgericht Cassel; — Rechtsanwalt Dr. jur. Oktavio Franck beim Landgericht Rostock; — Rechtsanwalt Franz Wilhelm Heinrich Netcke beim Amtsgericht Plauen; — Rechtsanwalt Wilhelm Schulz beim Landgericht Detmold; — Rechtsanwalt Otto Neßlinger beim Landgericht und beim Amtsgericht Königsberg; — Gerichtsassessor a. D. Johann Heimann beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Fritz Nicolai beim Amtsgericht Wetzlar; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Friedrich Papendieck bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven.

Löschungen.

Rechtsanwälte Reinhold Jaenicke, Jakob Cohn und Justizrath Hermann Julius Robert Raetzell beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Ludwig Wallach beim Amtsgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Gehrke beim Landgericht und beim Amtsgericht Königsberg i. Pr.; — Justizrath

Digitized by Google

Zimmermann und Rechtsanwalt Dr. Ströhmer beim Landgericht Neuwied; — Rechtsanwalt Heinrich Richard Haupt beim Amtsgericht Oelsnitz; — Rechtsanwalt Michael Hösl beim Amtsgericht Neunburg a. W.; — Rechtsanwalt Friedrich Bub beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Ludwig beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Steinemann beim Oberlandesgericht Celle; — Rechtsanwalt Hans Frohnauer beim Landgericht Deggendorf; — Rechtsanwalt Albrecht Winterer beim Landgericht Konstanz; — Rechtsanwalt Dr. Biß beim Landgericht Lübeck; — Rechtsanwalt Ferdinand Kurz beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Eduard Lisser beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Oskar Börckel beim Landgericht Mainz; — Rechtsanwalt Franz Otto Reßlinger beim Amtsgericht Wehlau i. Ostpr.; — Rechtspraktikant Ernst Herrmann beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Dr. Noë beim Amtsgericht Meßkirch; — Rechtsanwalt Hans Wintergerst beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Ludwig Sorger beim Amtsgericht Pfarrkirchen; — Justizrath Weinmann in Schleswig beim Landgericht Flensburg; — Rechtsanwälte August Barelmann und Ernst Heinrich Carl Biß beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwälte Dr. Primo und Siebenhaar in Stettin; — Rechtsanwalt Krumbhaar in Schönebeck; — Rechtsanwalt Heucke in Wanzleben; — Rechtsanwalt Sarrazin in Schubin.

Einen in Grundbuch- und sonstigen Notariatsgeschäften sowie im Kosten- und Stempelwesen erfahrenen **zweiten Büreauvorsteher** suchen

Justizrath Dr. **Juchs** und Rechtsanwalt Dr. **Hohenschlager** in Frankfurt a. Main.

Einen im Prozeß und Notariat durchaus erfahrenen selbstständigen **Büreauvorsteher** sucht zum 15. September, spätestens 1. Oktober, Gehalt 150 Mark mon.

Eberswalde. **Grunmach,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ein tüchtiger **Schreiber** mit schöner Handschrift wird gesucht von

Max Levin,
Rechtsanwalt und Notar zu Wittenberg (Bez. Halle).

Ein zuverlässiger **Büreauvorsteher** wird zum baldigen Antritt gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche.

A. Silberstein, Rechtsanwalt in Schwiebus.

Tüchtiger **Büreauvorsteher** zum 1. Oktober ev. früher gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften unter Angabe der Gehaltsansprüche erbeten an Rechtsanwalt **Sadler** in Görlitz.

Zum 1. Oktober d. J. suche ich einen tüchtigen **Büreauvorsteher** und erbitte Offerten mit Angabe der Gehaltsansprüche.

Rechtsanwalt **Landsberg,** Magdeburg.

Für ein umfangreiches **Anwaltsbüreau** in London wird ein Hülfsarbeiter zur Führung der Deutschen Correspondenz gesucht. Beherrschung der englischen Sprache in Wort und Schrift so weit als für die Uebertragung von Briefen und Gutachten nöthig, verlangt. Rechtskenntnisse erwünscht. Anfangsgehalt bei zufriedenstellenden Leistungen bis 4000 Mark bewilligt.

Angebote unter **F. E. 730** an Haasenstein & Vogler A.-G., Berlin, W. 8.

Ein tücht. **Bür.-Vorst.,** selbstst. Arbeiter, 18 Jahre b. Fach, sucht anderw. Stellg. Off. unter **J. 425** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Suche sofort selbständige dauernde Stellung als **Büreauvorsteher,** wohin gleichviel; bin 34 Jahre alt, verheirathet, seit 1 Jahre in Dessau, sonst immer in Berlin in Stellung. Arbeite gediegen. **Georg Droge,** Dessau, Wasserstadt 27.

Büreauvorsteher,
durchaus selbst. Arbeiter, Kostenwesen, Zwangsvollstr., Informationsaufnahme und Bearbeitung, in ungekündigter Stellung, gute Zeugnisse, wünscht sich zu verändern. Gehalt Mark 1500. Gefällige Offerten unter **X. J. 65** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Hamburg.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher,** der selbst. in Prozeß- und Notariatspr. gearbeitet hat, sucht sofort evtl. später in mittl. Büreau Stellung. Gef. Off. erb. unt. **G. 417** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Junger gew. **Büreauvorsteher,** Gab. Stenograph, sucht sich gelegentlich, mögl. per 1. Oktober zu verändern.

Offerten unter **E. K. 10** postlagernd Lüneburg.

Büreaugeh., 8 Jahr im Anw.-Fache thätig, sucht, gestützt auf gute Zeugn. per 15. 9. evtl. 1. 10. Stellg. als **Büreauvorst.** oder **1. Gehülfe.** Gefl. Off. sub **M. 433** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

In Moers a. Rh. (Amtsgericht mit 2 Richtern) ist nur ein Rechtsanwalt vorhanden; ein zweiter dürfte genügende Praxis finden.

Bürgermeister-Amt.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Dr. jur. Paul C. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Beasley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schlesemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Durch Wegzug des Herrn Rechtsanwalt Marcuse, welcher 10 Jahre bei mir wohnte, sind innegehabte **Büreauräume** wieder zu vermiethen.

Staßfurt. **Louis Sallinger.**

Juristische Bücher,
insbesondere Reichsgerichtsentscheidungen durch einen Rechtsanwalt alt zu kaufen gesucht. Preisang. sub **G. 942** befördert Max Gerstmann, Berlin, Potsdamerstr. 128.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts
in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts
in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen
von **Dr. jur. L. Kußlenbeck,**
Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.
Bisher sind 7 Hefte erschienen gr. 8° à 5 Bogen.
Preis pro Heft 2 Mark.
Um den zahlreichen Interessenten den Bezug dieser hochbedeutsamen Publikation zu erleichtern, erscheint dieses Werk in einer Heftausgabe.
Zu beziehen durch jede Buchhandlung, sowie von der unterzeichneten Verlagsbuchhandlung.
Berlin, S. 14. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 73. Berlin, 2. Oktober. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Die „Juristische Wochenschrift" hat den Heimgang ihres Verlegers zu beklagen. Der Königliche Hofbuchdrucker und Hofbuchhändler, Herr **Jakob Friedrich Wilhelm Moeser** ist am 12. September d. Js. nach längerem Leiden im 55. Lebensjahre verschieden. Wie sein Vater und Vorgänger, hat er den Vereinsvorstand und die Redaktion zu allen Zeiten wesentlich unterstützt und deren Wünsche unausgesetzt berücksichtigt.

Der Vereinsvorstand und die Redaktion werden die reiche Erfahrung, Umsicht und Thatkraft des Dahingeschiedenen schmerzlich vermissen und demselben ein ehrenvolles Andenken bewahren.

Friede seiner Asche!

Inhalt.

Nachruf. S. 643. — Vereinsnachrichten. S. 643. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 643. — Der XIV. Deutsche Anwaltstag. S. 644. — Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1899 abgeschlossene fünfzehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 645. — Entgegnung. S. 648. — Zur abgeänderten Civilprozeßordnung. S. 648. — Zu § 81 der neuen C. P. O. S. 649. — Die thatsächliche Feststellung nach der Praxis des Reichsgerichts. S. 649. — Personal-Veränderungen. S. 651.

Vereinsnachrichten.

Der Anwaltstag zu Mainz hat folgenden Beschluß gefaßt:

Der Jahresbeitrag für das Kalenderjahr 1900 beträgt 25 Mark, welche in der Zeit vom 1. November bis 1. Dezember 1899 einzusenden sind. Am 2. Dezember 1899 hat der Schriftführer die rückständigen Beiträge durch Nachnahme einzuziehen.

Nimmt ein Mitglied den mit Postvorschuß beschwerten Brief nicht an, so wird dies einer ausdrücklichen Austrittserklärung gleichgeachtet.

Den Herren Vereinsmitgliedern wird dies mit dem Ersuchen bekannt gegeben, falls sie den Jahresbeitrag schon jetzt zahlen wollen, mir denselben mit 25 Mark gefälligst einzusenden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 25. September 1899.

Dr. **Deiß**, Justizrath, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der zu Mainz in der fünfzehnten ordentlichen Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte am 9. September 1899 satzungsmäßig gebildete Vorstand besteht aus folgenden Personen:

1. Gottfried Fenner, Geheimer Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Vorsitzender,
2. Emmerich Anschütz, Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Vorsitzenden,
3. Hermann Mecke, Geheimer Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schriftführer,
4. Dr. Max Deiß, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schriftführers,
5. Dr. Louis Seelig, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schatzmeister,
6. Oscar Oehme, Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schatzmeisters,
7. Carl Steinbach, Geheimer Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Magdeburg,
8. Julius Erythropel, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig,
9. Leopold Löwenstein, Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht zu Stuttgart,
10. Max Böckh, Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht zu Karlsruhe,
11. Max Jacobsohn, Justizrath, Rechtsanwalt bei dem Landgericht I zu Berlin,

Digitized by Google

12. Dr. Hermann Pemsel, Geheimer Hofrath, Justizrath, Rechtsanwalt beim Obersten Landesgericht, Oberlandesgericht sowie Landgerichte München I und München II zu München.

Leipzig, den 20. September 1899.

Fenner,	Mecke,	Dr. Seelig,
Geheimer Justizrath, Vorsitzender.	Geheimer Justizrath, Schriftführer.	Justizrath, Schatzmeister.

Der XIV. Deutsche Anwaltstag.

Der in den Tagen vom 8. bis 10. September 1899 in Mainz abgehaltene XIV. Deutsche Anwaltstag nahm einen sehr befriedigenden Verlauf. Zwar blieb die Zahl der Theilnehmer (375) hinter derjenigen des XIII. Anwaltstages sehr erheblich zurück, es kann aber mit Genugthuung hervorgehoben werden, daß die Gegenstände der Berathung und der Wunsch persönlichen Gedankenaustausches mit den Kollegen etwa 300 auswärtige Mitglieder herangezogen hatte.

Der Meinung des Vorsitzenden des Ortsausschusses Justizrath Dr. Reinach, der in der Begrüßung des Anwaltstages von der ursprünglichen Besorgniß sprach, ob die Mainzer Kollegen angesichts ihrer geringen Zahl mit ihren Vorbereitungen nicht zu sehr hinter dem Empfang des XIII. Anwaltstages in Berlin zurückstehen würden, begegnete überall Unglauben; denn in der That konnte mehr und besser für die ernsten und heiteren Aufgaben des Anwaltstages, als in Mainz geschehen, nicht gesorgt werden.

Der Justizminister Dr. Dittmar folgte den Berathungen mit lebhaftem Interesse; er erinnerte in der Begrüßung des Anwaltstages daran, daß gerade in Mainz bereits 1863 der 4. Deutsche Juristentag die Einführung der freien Advokatur gefordert hat und hob mit wohlthuender Wärme hervor, welchen verdienstvollen Antheil der Anwaltverein an den Vorbereitungen und der Ausgestaltung des Bürgerlichen Gesetzbuchs gehabt habe, wie wichtig die freudige Theilnahme der Anwaltschaft sei, wenn der Geist des großen Gesetzgebungswerks im Volke schnellen und festen Boden gewinnen, die Schwierigkeit einer so grundlegenden Umwälzung überwunden werden soll.

„Das neue Recht," so sagte er, „trifft auf einen Anwaltsstand, der durch den freien Wettbewerb, aber auch durch Selbstzucht groß und stark geworden ist. Ihr Verein verbindet mit dem offenen freien Blick für das Erscheinende ein ideales nationales Streben. Das sind glückverheißende Vorbedingungen für das neue Recht, dessen Pflege Ihnen in hervorragendem Maße obliegt."

Der Vorsitzende, Geheimrath Mecke, brachte den Gedanken aller Theilnehmer zum Ausdruck, als er in seiner Erwiderung die Versicherung abgab, die deutsche Anwaltschaft werde für die Einführung des neuen Rechts auch ferner unermüdlich thätig sein.

Wegen des Ganges der Verhandlungen verweisen wir auf den stenographischen Bericht, der unseren Lesern zugehen wird.

Der erste Gegenstand der Berathung betraf die Frage der Vorbereitung der jungen Juristen. Das Thema: „Ueber die Art des Rechtsstudiums auf den Universitäten", über welches Justizrath Julian Goldschmidt (Berlin) im September 1896 eingehend berichtet hatte, hatte von der Tagesordnung des XIII. Deutschen Anwaltstages abgesetzt werden müssen, und war auf die Erörterung der gesammten Vorbereitung der jungen Juristen erweitert.

Der gedruckte Bericht des Justizraths Dr. Kloeppel (Leipzig), welcher unsern Lesern s. Z. zugegangen ist, zeigt die außerordentliche Fülle der dabei in Betracht kommenden Fragen. Beide Referenten hatten auch die Berichterstattung auf dem Anwaltstag übernommen, sodaß Goldschmidt auch zu einer eingehenden Darlegung seiner Anschauungen über die Ausgestaltung der dem Universitätsstudium folgenden Vorbereitung in der Lage war.

Der Bericht und die Diskussion ließen erkennen, daß zwar die Nothwendigkeit von Aenderungen der gegenwärtigen Ausbildung und die Beseitigung der darin in den Einzelstaaten bestehenden schwerwiegenden Verschiedenheiten, allgemein angenommen wird, aber im Einzelnen Meinungsverschiedenheiten über die Dauer des Universitätsstudiums, Art der Prüfung und Zusammensetzung der Prüfungskommissionen, über die Einführung vorbereitender Thätigkeit als Anwalt ohne Rücksicht darauf, ob der junge Jurist sich dem Richteramt oder der Anwaltschaft zuwenden wolle, bestehen. Zu einer Diskussion der so zahlreichen Vorschläge in ihren Einzelheiten erschien der Anwaltstag nicht der richtige Ort. Deshalb beschränkte sich die Versammlung unter Abstandnahme von der Beschlußfassung über die einzelnen Thesen des Referenten Goldschmidt auf den einmüthigen Beschluß einer Resolution, die baldige Regelung der juristischen Universitätsstudien, des Vorbereitungsdienstes und Prüfungswesens im Wege der Reichsgesetzgebung fordert.

Auch bei dem zweiten Gegenstand der Tagesordnung, der Frage, ob die Schaffung eines einheitlichen deutschen Wasserrechts und Bergrechts zu empfehlen, konnte es jetzt auf dem Anwaltstage nicht auf Stellungnahme zu Einzelbestimmungen ankommen, sondern nur auf die Feststellung, ob die Fortdauer partikulärer Regelung den Wünschen und Bedürfnissen des Volkes nach der Auffassung der Anwaltschaft entspreche. Mit Einmüthigkeit trat der Anwaltstag seinen Referenten Geh. Justizrath Dr. Metz I (Darmstadt) und Westhoff (Dortmund) in dem Verlangen reichsgesetzlicher Regelung bei.

Die lebhafteste Erörterung veranlaßte der Antrag des Kollegen Benedict, Berlin, welcher die Umgestaltung der Juristischen Wochenschrift zum Gegenstand hatte. Der stenographische Bericht wird den Lesern, welche an dem Anwaltstage nicht theilgenommen haben, zeigen, daß die Verhandlung in großen Zügen eine Uebereinstimmung ergab, welche unter Anerkennung der in den von dem Antragsteller und den Rednern gegebenen und mit Dank aufgenommenen Anregungen die einstimmige Abstandnahme von einem Beschlusse durch begründeten Uebergang zur Tagesordnung ermöglichte.

Der von dem Berichterstatter ausgesprochene Wunsch, daß die Kollegen sich mit Arbeiten an der Juristischen Wochenschrift betheiligen mögen, kann nur aufs Dringendste hier wiederholt werden.

Bezüglich der Haftpflichtversicherung der Anwälte ist der Anwaltstag den Anträgen der Referenten Suchsland (Halle a./S.) und Dr. Fürst (Heidelberg) einstimmig beigetreten, daß die Haftpflichtversicherung gegen Regreßansprüche aus Versehen bei Ausübung des Berufes im Interesse des Anwaltsstandes wünschenswerth sei, auch keine Bedenken allgemeiner Natur da-

Digitized by Google

gegen sprechen, daß der Anwaltsverein als solcher mit dem Allgemeinen deutschen Versicherungsverein in Stuttgart ein Vertragsverhältniß in der Richtung abschließt, die unseren Lesern aus dem Bericht des Kollegen Suchsland bekannt geworden ist. Die Entschließung darüber ist den eingehenden Erwägungen des Vorstandes überlassen worden.

Zu der Frage endlich, welche Aenderungen und Ergänzungen der Gebührenordnung für Rechtsanwälte durch die am 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Gesetze erforderlich sind, ob eine reichs- oder landesgesetzliche Regelung des Kostenfestsetzungsverfahrens in Verwaltungsermessens- und Verwaltungsrechts- (streit) sachen auf der Grundlage der Reichscivilprozeßordnung empfehlenswerth sei, gaben die Ausführungen des Berichterstatters Dr. M. Mayer (Frankenthal) und der Redner wichtige Anregungen, welche der Anwaltstag dem Vereinsvorstand zur Erwägung überwiesen hat.

Der Vorstand des Anwaltvereins ist abgesehen vom Justizrath von Auer (München), der sein Ausscheiden erklärt hatte, wieder-, an Stelle des Ausgeschiedenen ist Geh. Hofrath Dr. Pemsel gewählt.

Die cursorische Aufzählung der Geschäfte zeigt schon, daß auch auf dem XIV. Anwaltstag redliche Arbeit geleistet, zu verschiedenen Fragen außerordentlicher Bedeutung definitiv Stellung genommen ist; daneben ist aber auch in wichtigen Fragen, welche das Interesse der Anwaltschaft betreffen, eine Fülle von Anregungen gegeben, wenn auch von Einzelbeschlüssen Abstand genommen ist. —

Freilich — es ist nicht nur gearbeitet worden. Die glänzende Bewirthung und die fröhliche Stimmung des Begrüßungsabends, den wie an den sonstigen Festen die Anwesenheit schöner Frauen und Mädchen zierte, das Festmahl, an dem auch die Vertreter der Staatsbehörden und der Stadt Mainz theilnahmen, mit seinen gehaltvollen und heiteren Reden, die Mannigfaltigkeit der übrigen Veranstaltungen werden allen Theilnehmern den Besuch des goldnen Mainz unvergeßlich sein lassen. Kpr.

Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1899 abgeschlossene fünfzehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Genehmigt von der Generalversammlung zu Mainz am 9. September 1899.

I.

Geschäftsbericht.

A. Die Verwaltung und ihre Ergebnisse.

Die Mitgliederliste des fünfzehnten Verwaltungsjahrs ergiebt für den 30. Juni 1899 eine Gesammtzahl von 4224 gegen 4147 im Vorjahre. Ausweislich der nachfolgenden Darstellung des Schatzmeisters hat sich der Kapitalgrundstock von 630 513 Mark 38 Pf. auf 644 687 Mark 95 Pf. erhöht.

Die Anlagen erfolgten in 3 prozentiger königlich sächsischer Rente unter Eintragung ins Staatsschuldbuch.

Der am 30. Juni 1899 zu Unterstützungszwecken ausgeschiedene Betrag beläuft sich auf . . 84 739 Mark 50 Pf.

Bis zum 30. Juni 1899 ist bereits verfügt über . . . . . 69 800 „ — „

Es hat nur eine Generalversammlung und zwar am 25. September 1898 in Leipzig stattgefunden. In dieser wurden der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung genehmigt und dem Vorstande Entlastung ertheilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Mitglieder des Vorstandes wurden wiedergewählt und als Rechnungsprüfer der Rechtsanwalt Justizrath Dr. Drucker und der Rechtsanwalt beim Reichsgericht Dr. Krantz in Leipzig bestellt. Als nächster Versammlungsort wurde Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, geeigneten Falles die Versammlung nach dem deutschen Orte zu berufen, an welchem ein Anwaltstag abgehalten werden würde.

Der Vorstand hat sämmtliche Vorstandsgeschäfte durch Rundschreiben erledigt.

Die Anwaltskammern haben abermals reiche Beihülfen zugesagt. Eingezahlt sind von:

Augsburg . .	1 200 Mark,	Transport .	13 400 Mark,
Bamberg . .	1 000 „	Kiel	1 000 „
Breslau . .	1 500 „	Königsberg . .	1 000 „
Celle . . .	1 200 „	München . .	1 800 „
Cöln . . .	1 000 „	Naumburg . .	500 „
Colmar . . .	1 000 „	Nürnberg . .	1 500 „
Darmstadt . .	1 000 „	Posen . . .	1 500 „
Dresden . .	2 200 „	Rostock . . .	500 „
Frankfurt a. M.	1 500 „	Stettin . . .	1 000 „
Jena . . .	500 „	Stuttgart . .	1 200 „
Kassel . . .	500 „	Zweibrücken .	100 „
Karlsruhe . .	800 „	Gesammtsumme	23 500 Mark.
Latus .	13 400 Mark,		

An Geschenken sind eingegangen für den Kapitalgrundstock 1 641 Mark 20 Pf.

Dem Unterstützungsfonds sind zugeflossen 2 856 Mark.

Das Geschäftsjahr 1898/99 hat 4 neue im Ermittelungsverfahren begriffene Unterstützungsfälle übernommen. Die Zahl der neu anhängig gemachten Gesuche beträgt 34, davon sind abgelehnt 7, im Prüfungsverfahren befindlich 4, bewilligt 26. Ein Gesuch ist durch den Tod des Gesuchstellers vor Bewilligung der beantragten Unterstützung erledigt.

Die Summe der neuen Bewilligungen beträgt 8550 Mark.

Es sind im Geschäftsjahr 1898/99 bewilligt:

I. an in der Liste noch nicht gelöschte Rechtsanwälte		II. an ausgeschiedene Rechtsanwälte und an Hinterlassene von Rechtsanwälten	
1. zum ersten Male	1 900 M.	1. zum ersten Male	6 650 M.
2. „ zweiten „	2 600 „	2. „ zweiten „	7 430 „
3. „ dritten „	1 000 „	3. „ dritten „	10 340 „
4. „ vierten „	1 200 „	4. „ vierten „	6 500 „
5. „ siebenten „	400 „	5. „ fünften „	7 030 „
6. „ achten „	500 „	6. „ sechsten „	4 670 „
zusammen	7 600 M.	7. „ siebenten „	3 710 „
		8. „ achten „	6 650 „
		9. „ neunten „	3 170 „
		10. „ zehnten „	2 760 „
		11. „ elften „	2 220 „
		12. „ zwölften „	2 000 „
		13. „ dreizehnten „	3 290 „
		14. „ vierzehnten „	3 530 „
		15. „ fünfzehnten „	2 330 „
		zusammen	72 280 M.

Summa zu I . . . 7 600 Mark,
„ „ II . . . 72 280 „
Gesammtsumme 79 880 Mark.

Digitized by Google

Es vertheilen sich am 1. Juli 1898 die seit Gründung der Kasse — 1885 — anhängig gewesenen Unterstützungsfälle nach Oberlandesgerichtsbezirken, wie folgt:

Augsburg	13	Jena	16
Bamberg	6	Karlsruhe	10
Berlin	39	Kiel	6
Braunschweig	2	Königsberg	31
Breslau	49	Marienwerder	22
Cassel	14	München	17
Celle	49	Naumburg	32
Cöln	12	Nürnberg	15
Colmar	1	Posen	46
Darmstadt	9	Rostock	20
Dresden	50	Stettin	16
Frankfurt a. M.	3	Stuttgart	18
Hamburg	3	Zweibrücken	1
Hamm	13	Reichsgericht	1

Für die im Geschäftsjahr 1898/99 hinzugekommenen Unterstützungsfälle ist das Verhältniß das Folgende:

Bamberg	1	Jena	2
Berlin	2	Königsberg	3
Breslau	3	Marienwerder	3
Cassel	1	München	2
Celle	1	Naumburg	1
Cöln	1	Posen	2
Dresden	3	Stettin	1

Der Summe nach entfallen an Unterstützungen im abgelaufenen Geschäftsjahr auf:

Augsburg	1 510	Mark	Jena	2 000	Mark
Bamberg	2 100	"	Karlsruhe	1 000	"
Berlin	8 160	"	Kiel	1 200	"
Braunschweig	200	"	Königsberg	6 320	"
Breslau	8 920	"	Marienwerder	4 080	"
Cassel	2 180	"	München	3 050	"
Celle	6 430	"	Naumburg	2 850	"
Cöln	1 910	"	Nürnberg	2 560	"
Colmar	400	"	Posen	6 300	"
Darmstadt	860	"	Rostock	2 130	"
Dresden	6 800	"	Stettin	2 960	"
Frankfurt a. M.	200	"	Stuttgart	2 440	"
Hamburg	700	"	Zweibrücken	500	"
Hamm	2 120	"			

Der Oberlandesgerichtsbezirk Oldenburg und die Anwaltskammer bei dem Reichsgericht haben keine Unterstützungsfälle gehabt.

Die vorstehenden Zahlen beweisen den regen Antheil des deutschen Anwaltstandes an der Entwickelung der Kasse und ihr segensreiches Wirken. Gleichwohl wird Seitens der Herren Vertrauensmänner auf weitere Beitrittserklärungen hinzuwirken sein. Vorbildlich gilt für uns die dankenswerthe Wirksamkeit eines bayerischen Kollegen, der in kurzer Zeit für seinen Landgerichtsbezirk bei einem Bestande von 30 Anwälten zu den 4 Mitgliedern der Kasse 19 neue Mitglieder geworben hat. — Leider kann ein Fortschritt in den Vorbereitungen zur Gründung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisenkasse nicht gemeldet werden. Auch die sonstigen Bemühungen zur Gewinnung höherer Altersrenten für die Mitglieder der Kasse haben noch zu keinem Ergebniß geführt. Der Königlich Sächsische Herr Finanzminister hat die Betheiligung nichtsächsischer Rechtsanwälte an der Altersrentenbank abgelehnt, weil dieselbe schon jetzt mit Schaden arbeite. Die Pensions- und Lebensversicherungsaktiengesellschaft „Anker" zu Berlin hat mit der Kasse Verhandlungen eingeleitet, welche noch schweben.

Mecke.

II.

XV. Jahresrechnung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte auf die Zeit vom 1. Juli 1898 bis 30. Juni 1899.

A. Cassa-Conto.

Einnahme:

1.	Baarbestand am 1. Juli 1898	7 216	M. 36 Pf.
2.	Von der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt erhoben	39 000	" — "
3.	Schenkungen an den Kapitalgrundstock	1 641	" 20 "
4.	Schenkungen an den Unterstützungsfond	2 856	" — "
5.	Beihülfen der Anwaltskammern	23 500	" — "
6.	Mitgliederbeiträge	84 480	" — "
7.	Zinsen	22 889	" 45 "
8.	Zurückgekommene Unterstützungen	115	" — "
9.	Erstattetes Porto	—	" 60 "
	Summa	181 698	M. 61 Pf.

Ausgabe:

1.	Unterstützungen	77 338	M. 35 Pf.
2.	An die Allgemeine Deutsche Creditanstalt gezahlt	48 000	" — "
3.	Ankauf von Werthpapieren	45 070	" 80 "
4.	Ausgaben für Drucksachen, Porto, Steuern u. s. w.	3 562	" 89 "
5.	Rückzahlung mehrmals gezahlter Beiträge	80	" — "
6.	Bestand am 30. Juni 1899	7 646	" 57 "
	Summa	181 698	M. 61 Pf.

B. Unterstützungs-Conto.

Einnahme:

1.	Bestand am 1. Juli 1898	83 392	M. 86 Pf.
2.	Schenkungen	2 856	" — "
3.	Zinsen nach A II. der Verwaltungsgrundsätze zu 4 % von 83 392 Mark 86 Pf.	3 335	" 71 "
4.	Satzungsgemäße Ueberweisung: Mitgliederbeiträge 84 480 M. — Pf. abzüglich Rückzahlungen 80 " — " = 84 400 M. — Pf. ab Ausgaben abz. verschiedener Einnahmen 3 562 " 29 " = 80 837 M. 71 Pf. Hiervon erhält der Unterstützungsfonds 3/4, sind gleich	60 628	" 28 "
	und ferner 1/2 von den Beiträgen der Anwaltskammern	11 750	" — "
5.	Zurückgekommene Unterstützungen	115	" — "
	Summa	162 077	M. 85 Pf.

Digitized by Google

Ausgabe:

1. Für gezahlte Unterstützung	77 338 ℳ	35 ₰
2. Bestand am 30. Juni 1899 . . .	84 739 ·	50 ·
Summa . .	162 077 ℳ	85 ₰

(Anmerkung. Durch vor dem 1. Juli 1899 erfolgte Bewilligung ist bereits über 69 800 Mark von diesem Bestande von 84 739 Mark 50 Pf. verfügt worden.)

C. Kapitalgrundstock-Conto.

1. Bestand am 1. Juli 1898	630 513 ℳ	38 ₰
2. Schenkungen	1 641 ·	20 ·
3. Satzungsgemäße Ueberweisungen:		
¼ von 80 857 ℳ 71 ₰ . . . = 20 209 ℳ 43 ₰		
⅓ von 23 500 ℳ = 11 750 · — ·		
	31 959 ·	43 ·
4. Zinsen . . . . 22 889 ℳ 45 ₰		
ab (vergl. B. 3) . 3 335 · 71 ·		
	19 553 ·	74 ·
	683 667 ℳ	75 ₰
ab Coursverlust	38 979 ·	80 ·
	644 687 ℳ	95 ₰

D. Werthpapier-Conto.

1. Bestand am 1. Juli 1898	676 689 ℳ	88 ₰
2. Für angekaufte Werthpapiere . . .	45 070 ·	80 ·
Summa . .	721 760 ℳ	68 ₰
Die am 30. Juni 1899 vorhandenen Werthpapiere haben einen Werth von . . .	682 780 ·	88 ·
Der Coursverlust	38 979 ℳ	80 ₰

ist auf Gewinn- und Verlust-Conto übertragen worden.

An Werthpapieren sind vorhanden:

400 000 Mark königl. sächs. 3% Rente à 86,80 Mark	347 200 ·	— ·
Stückzinsen von 217 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1898 . .	1 631 ·	25 ·
Latus . .	348 831 ℳ	25 ₰
Transport . .	348 831 ℳ	25 ₰
77 000 Mark königl. preuß. 3½ % kons. Anleihe à 99,15 Mark bis 1905 unkündbar	76 345 ·	50 ·
Stückzinsen von 11 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1898 . .	100 ·	63 ·
174 000 Mark königl. preuß. 3½ % kons. Anleihe à 99,15 Mark . . .	172 521 ·	— ·
Stückzinsen von 174 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1898 . .	1 522 ·	50 ·
72 000 Mark königl. preuß. 3 % kons. Anleihe à 90 Mark	64 800 ·	— ·
Stückzinsen von 72 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1898 . .	540 ·	— ·
20 000 Mark deutsche Reichsanleihe à 90 Mark	18 000 ·	— ·
Stückzinsen von 16 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1898 . .	120 ·	— ·
Summa . .	682 780 ℳ	88 ₰

(Anmerkung. Sämmtliche Werthpapiere sind in das königlich sächsische, oder in das königlich preußische, bezw. in das Reichsschuldbuch eingetragen und der außer dem Baarbestand von 7 646 Mark 57 Pf. vorhandene Betrag von 39 000 Mark ist auf ein Rechnungsbuch bei der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt zu Leipzig eingezahlt. Dieses Buch lautete nach der XIV. Jahresrechnung über

	30 000 ℳ,
eingezahlt wurden	48 000 ·
	78 000 ℳ,
abgehoben wurden	39 000 ·
bleiben an Bestand	39 000 ℳ.)

E. Gewinn- und Verlust-Conto.

Verlust auf Werthpapiere 38 979,80 Mark übertragen auf Kapitalgrundstock-Conto.

Leipzig, den 30. Juni 1899. Dr. Heelig.

Vergleichung mit dem Vorjahre.

	Mitgliederbeiträge		Anwaltskammerbeiträge		Schenkungen zum Kapitalgrundstocke		Schenkungen zum Unterstützungsfond		Zinsen		Verwaltungskosten		Unterstützungen		Bestand des Kapitalgrundstockes am Schlusse des Geschäftsjahres		Bestand des Unterstützungsfonds am Schlusse des Geschäftsjahres	
	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰	ℳ	₰
1. Juli 1897 bis 30. Juni 1898	83 780	—	23 000	—	4 576	50	4 914	90 *)	21 300	33	3 627	23	72 932	95	630 513	38	83 392	86
1. Juli 1898 bis 30. Juni 1899	84 400	—	23 500	—	1 641	20	2 856	—	22 889	45	3 562	89	77 338	35	644 687	95	84 739	50

*) Hierin sind 8 000 Mark Beihülfe der Anwaltskammer im Bezirk des Kammergerichts enthalten.

Leipzig, den 30. Juni 1899. Dr. Heelig.

Digitized by Google

Entgegnung.

Von Rechtsanwalt Justizrath Weigl in Neuburg a. D.

In den von Rechtsanwalt Eugen Auerbach I in Berlin geäußerten Bedenken zur abgeänderten Civilprozeßordnung werden auch die §§ 900 und 1045 erwähnt und gegen diese Bestimmungen geltend gemacht, daß die in denselben erwähnten Beschlüsse mit sofortiger Beschwerde angefochten werden könnten, die Frist hierzu aber nur zwei Wochen, und zwar von der Verkündung ab gerechnet, dauere.

Diese Ansicht ist entschieden unrichtig.

Die neue Civilproßordnung (§ 577 Abs. II) kennt ebensowie die alte (§ 540 Abs. II), nur zwei Fälle, in denen die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde von der Verkündung der Entscheidung an läuft, nämlich den Fall der Zurückweisung des Antrages auf Erlassung eines Versäumnißurtheiles (§ 336 neuer Fassung) und den Fall der Zurückweisung des Antrages auf Erlassung eines Ausschlußurtheiles im Aufgebotsverfahren (§ 952 Abs. IV neuer Fassung.)

In allen übrigen Fällen beginnt die Beschwerdefrist mit dem Tage der Zustellung auch dann, wenn der anzufechtende Beschluß auf Grund mündlicher Verhandlung ergangen ist.

Die Zustellung der Beschlüsse in den beiden angegebenen Fällen hat auf Parteibetrieb zu erfolgen und läuft daher von derselben an die Frist.

(Vergl. Wilmowski und Levy: Kommentar zur Civilprozeßordnung VII. Auflage Note 2 zu § 540.)

Die Begründung der Novelle zur Civilprozeßordnung erwähnt bei § 781 des Entwurfes (§ 900 des Gesetzes) ausdrücklich, daß die Abänderung im Anschluß an die sonst für das Vollstreckungsverfahren geltenden Vorschriften erfolgt sei, und werden speziell § 684 Abs. 3 und § 701 (alter Text) erwähnt, so daß wohl kein Zweifel darüber bestehen kann, daß die Vorschriften über die sofortige Beschwerde auch hinsichtlich der §§ 900 und 1045 der neuen Civilprozeßordnung Platz greifen.

(Vergl. Hahn-Mugdan: Materialien zu den Reichsjustizgesetzen Bd. VIII S. 170.)

Damit sind aber die gegen diese beiden Bestimmungen geäußerten Bedenken hinfällig, da im Uebrigen wohl nur allgemein anzuerkennen ist, daß dieselben einen Fortschritt gegen das bisherige Verfahren bedeuten.

Zur abgeänderten Civilprozeßordnung (vgl. Nr. 53—57).

Von Justizrath Winterfeld in Berlin.

In der Juristischen Wochenschrift vom 14. Juli d. J. sind verschiedene Bedenken zur abgeänderten C. P. O. geäußert, denen aber in einem wesentlichen Punkte widersprochen werden muß.

Es ist dort die eminent praktische Bedeutung des Zusatzes zu § 152 (jetzt 166) C. P. O. verkannt, wonach auch für Anwaltsprozesse in Ansehung der Zustellungen, durch welche eine Nothfrist gewahrt werden soll, der Gerichtsvollzieher durch Vermittelung des Gerichtsschreibers mit der Zustellung beauftragt werden kann.

Diese Bedeutung ergiebt sich aus dem Zusatz zu § 190 (jetzt 207) C. P. O.

Wird ein Schriftsatz, dessen Zustellung unter Vermittelung des Gerichtsschreibers erfolgen soll, innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach der Einreichung bei dem Gerichtsschreiber zugestellt, so tritt, sofern durch die Zustellung eine Nothfrist gewahrt wird, die Wirkung der Zustellung bereits mit der Einreichung ein.

Diese Vorschriften ermöglichen es also dem Anwalt, der in den letzten drei Tagen vor Ablauf — cfr. § 235 (alt 213) C. P. O. — oder auch im letzten Augenblick eine Nothfrist wahren soll, dies mit sicherem Erfolge zu thun.

Er braucht den Schriftsatz nur noch innerhalb der Nothfrist dem Gerichtsschreiber einzureichen und hat dann volle zwei Wochen Zeit um zu kontrolliren, ob die Zustellung auch ordnungsmäßig erfolgt ist.

Die Frage, wer die Terminsnotiz zu beglaubigen hat, ist m. E. durch § 156 (neu § 170) C. P. O. klar entschieden: bei den auf Betreiben von Rechtsanwälten oder in Anwaltsprozessen zuzustellenden Schriftstücken der Anwalt.

Dazu gehört allerdings, daß dem Anwalt die für den Gegner bestimmte Abschrift seines Schriftsatzes zur Beifügung einer Abschrift der Terminsnotiz und zur Beglaubigung vor der Zustellung vorgelegt wird, was aber auch — da die Zustellung ja zwei Wochen lang Zeit hat — geschehen kann.

Ueber das hierbei vom Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher zu beachtende Verfahren wird es, da es sich um eine Neuerung handelt, noch besonderer Instruktionen bedürfen. Diese Instruktionen müßten den Gerichtsschreiber anweisen, das auf Betreiben des Anwalts zuzustellende Schriftstück, nachdem die Terminsnotiz auf dasselbe gesetzt ist, nebst den Abschriften dem Gerichtsvollzieher mit dem Auftrage zu übergeben, dasselbe dem Anwalt vorzulegen — damit dieser die Abschriften mit je einer Abschrift der Terminsnotiz versehe und beglaubige — und erst nachdem dies geschehen, die Zustellung zu bewirken.

Die Frage, ob der Gerichtsvollzieher diese Schriftstücke dem Anwalt bringen oder der Anwalt sie sich holen lassen muß, müßte die Instruktion entscheiden. Hoffentlich ist es — vielleicht durch Mitwirkung des Deutschen Anwalt-Vereins — zu erreichen, daß die Gerichtsschreiber angewiesen werden, dem von dem Anwalt bezeichneten Gerichtsvollzieher die Zustellung zu übertragen.

Wenn wider Erwarten keine Instruktionen erlassen werden sollten, so würde es sich für den Anwalt empfehlen das zuzustellende Schriftstück nebst Abschriften dem Gerichtsschreiber mit dem Antrage zu überreichen, dasselbe nach erfolgter Terminsbestimmung dem Gerichtsvollzieher N. N. und falls dies für unzulässig erachtet würde, einem vom Gerichtsschreiber auszuwählenden Gerichtsvollzieher zur Zustellung zu übergeben und den Gerichtsvollzieher anzuweisen, die Zustellung erst vorzunehmen, nachdem der Anwalt die Abschriften der Schriftsätze mit Terminsnotiz versehen und beglaubigt hat, dem Anwalt aber schleunigst mitzutheilen, welchem Gerichtsvollzieher die Sache übergeben sei.

Solange übrigens das Reichsgericht bei seiner (Entsch. Bd. 8 S. 347 ausgesprochenen) Ansicht bleibt, daß auch in Anwaltsprozessen die Beglaubigung durch den Gerichtsvollzieher genügt, kann auch diesem die Beglaubigung überlassen werden.

Digitized by Google

Zu § 81 der neuen C. P. O.

Von Dr. Michael Berolzheimer in München.

Die Nummern 53—57 der diesjährigen „Juristischen Wochenschrift" enthalten einen Aufsatz des Herrn Kollegen Auerbach I in Berlin, überschrieben: „Bedenken zur abgeänderten C. P. O." Im Anschluß hieran sei es gestattet, darauf hinzuweisen, daß bei Redigirung des § 81 der neuen C. P. O. — sei es absichtlich oder versehentlich — unterlassen wurde, den § 388 B. G. B. zu berücksichtigen.

Nach § 388 B. G. B. erfolgt die Aufrechnung durch Erklärung gegenüber dem anderen Theile, also nicht ipso jure. Wird nun die Aufrechnung im Prozeß erklärt, so wird sie hierdurch zweifellos nicht zu einer Prozeßhandlung, sondern bleibt nach wie vor materiellrechtliche Handlung. Das Gleiche gilt vom Empfang der Aufrechnungserklärung.

Die Aufrechnungserklärung und der Empfang derselben wurden nun unter diejenigen materiellen Rechtshandlungen nicht aufgenommen, welche in § 81 der neuen C. P. O. ausdrücklich hervorgehoben sind. Die Folge hiervon ist für den Fall, daß der Prozeßbevollmächtigte die Aufrechnung erklärt bezw. diese Erklärung empfängt:

1. Die Vollmacht zur Abgabe und zum Empfang der Aufrechnungserklärung ist nachzuweisen. Dies gilt auch für den Anwaltsprozeß.

2. Die Aufrechnungserklärung ist wirkungslos, wenn sie nicht von einem zur Empfangnahme derselben Bevollmächtigten empfangen wird. Sie muß also dem Gegner, nicht aber dessen Prozeßbevollmächtigtem gegenüber geschehen, insbesondere auch im vorbereitenden Schriftsatz, widrigenfalls sie zurückgewiesen werden kann. (§ 174 B. G. B.) Es dürfte sich sohin für die Anwälte empfehlen, die Vollmacht zur Aufrechnungserklärung in die Vollmachts-Formularien aufzunehmen.

Die thatsächliche Feststellung nach der Praxis des Reichsgerichts.

Von Justizrath Dr. G. Fels, Rechtsanwalt beim Reichsgericht Leipzig.

Die Klägerin, eine bayerische Aktiengesellschaft, Zweigniederlassung Berlin hatte von der Stadt Posen die Errichtung eines Kanalisationswerks übernommen und bestellte ein dazu gehöriges Pumpwerk bei dem Beklagten, einem Fabrikanten in Altona. In dem Bestellschreiben vom 23. März 1896 waren bestimmte Eigenschaften des Pumpwerks verlangt. Der Beklagte nahm die Bestellung mit Schreiben vom 27. März an, unter Uebersendung eines Katalogs, worin sich verschiedene Muster mit Preisangabe befanden. Die Klägerin entschied sich für eines der Muster, nach welchem das Pumpwerk anzufertigen war, jedoch im Uebrigen unter Beachtung der in dem Bestellschreiben vom 23. März enthaltenen Anforderungen. Auf der Rückseite des ersten Blattes des Katalogs (Preisliste) befanden sich unter der Ueberschrift: „Lieferungs-Bedingungen" eine Reihe von Bestimmungen, von denen eine unter der Randbemerkung: „Lieferung" so lautete: „Als Lieferungsort gilt stets Altona, auch wenn die frachtfreie Lieferung nach einem anderen Orte und die Aufstellung daselbst im Preise mitbedungen ist, und läuft die Waare nach der Absendung alle Gefahren für Rechnung des Käufers".

Das gelieferte Pumpwerk erwies sich, nachdem es im Oktober 1896 von der Klägerin unter Aufsicht eines vom Beklagten gestellten Monteurs in das Kanalisationssystem eingefügt war, nach der Behauptung der Klägerin als nicht vertragsmäßig. Sie ersetzte es durch ein von einer anderen Fabrik geliefertes Werk. Die hierdurch entstandenen Mehrausgaben im Betrage von rund 3 000 Mark klagte sie zu Anfang 1898 bei dem Landgerichte in Posen, als dem vermeintlichen Erfüllungsorte, ein, nahm aber die Klage zurück, nachdem der Beklagte die Zuständigkeit des Gerichts bestritten hatte. Gegen die im Mai 1898 beim Landgerichte Altona angestellte neue Klage erhob Beklagter, unter der Bestreitung der Vertragswidrigkeit des gelieferten Werkes, die Einrede der sechsmonatigen Verjährung auf Grund des Art. 349 des H. G. B., da nach dem hier maßgebenden in Altona als Erfüllungsort für den Beklagten geltenden gemeinen Rechte ein Kaufvertrag vorliege; Altona sei nach Art. 324 des H. G. B. gesetzlicher Erfüllungsort, auch als solcher bedungen, weil die Klägerin bei Empfang des beklagtischen Katalogs von den — oben gedachten — Lieferungsbedingungen Kenntniß genommen und sie stillschweigend acceptirt habe. Letzteres bestritt die Klägerin und meinte, nach der Natur des Geschäfts sei Posen als stillschweigend verabredeter Erfüllungsort anzunehmen; demnach sei das allgemeine preußische Landrecht anzuwenden, wonach das Geschäft als Werkverdingung zu beurtheilen und die Einrede der Verjährung unbegründet sei.

Das Landgericht Altona ließ es dahin gestellt, ob Klägerin von den Lieferungsbedingungen des Beklagten Kenntniß genommen habe, indem es der Ansicht war, daß selbst wenn Altona als Lieferungsort verabredet sei, darin noch nicht die Verabredung eines Erfüllungsortes liege — was irrthümlich mit Bezugnahme auf Staub's Kommentar zu Art. 324 des H. G. B. Anm. 2 begründet wurde, wo nur gesagt wird, daß „Ablieferungsort" nicht gleichbedeutend ist mit Erfüllungsort —; Altona als Ort der Handelsniederlassung sei aber gesetzlicher Erfüllungsort, weil eine Abweichung von demselben weder im Vertrage bestimmt noch nach der Natur des Geschäfts oder der Absicht der Kontrahenten anzunehmen sei. Das Landgericht wies daher die Klage durch Urtheil vom 6. Juli 1898 (H. O. 182/98) wegen Verjährung gemäß Art. 349 des H. G. B. ab.

In zweiter Instanz stritten die Parteien darüber, ob das Pumpwerk vollständig zusammengefügt oder in einzelne Theile zerlegt von Altona nach Posen gesandt sei; einig waren sie darüber, daß es von den Arbeitern der Klägerin unter Leitung des vom Beklagten gestellten Monteurs in Posen aufzustellen und aufgestellt worden war.

Das Oberlandesgericht zu Kiel verwarf durch Urtheil vom 19. Januar 1899 (U. 392/98) die Einrede der Verjährung aus folgenden Gründen:

„Wenn Beklagter sich darauf beruft, daß in seiner Preisliste (Katalog) bestimmt sei, daß als Lieferungsort Altona zu gelten habe, auch wenn die frachtfreie Lieferung nach einem anderen Orte und die Aufstellung daselbst mitbedungen sei, so

Digitized by Google

kann, wie auch der erste Richter als zutreffend ausführt, Beklagter diese Bestimmung nicht als entscheidend geltend machen. Seine Preisliste wird in dem Schreiben vom 27. März lediglich zu dem Zwecke mitgetheilt, um der Klägerin die Wahl zu geben, ob sie ihre Pumpen nach dem Muster der Figur A oder B ausgeführt haben will; irgend ein Hinweis auf jene Bestimmung ist darin nicht enthalten, und war daher Klägerin, auch wenn sie, was sie in Abrede stellt, von jener Klausel zufällig Kenntniß genommen hätte, keineswegs in der Lage annehmen zu müssen, daß dieselbe auch in ihrem Falle maßgebend sein sollte. Andererseits ist es nicht entscheidend, daß Klägerin (richtig: Beklagter) einen Monteur nach Posen schicken sollte, um bei der Aufstellung behülflich zu sein; es ist vielmehr aus der ganzen Art der Bestellung und der Uebernahme, die erst nach vollständiger Einschaltung in das Kanalisationssystem und nachdem sich die Leistungsfähigkeit an Ort und Stelle hatte erproben lassen, geschehen konnte, angenommen, daß der naturgemäße und somit nach dem Willen der Parteien beabsichtigte Erfüllungsort Posen war. Demnach kommt es nicht darauf an, ob die Pumpen bereits in Altona vollständig zusammengestellt waren oder ob dies erst in Posen geschehen ist. War Posen Erfüllungsort, so fragt es sich ferner, ob ein Kauf oder Werkverdingung vorliegt." —

In längerer Ausführung entscheidet sich nun das Oberlandesgericht für eine Werkverdingung, unter Anwendung des in Posen geltenden preußischen allgemeinen Landrechts, namentlich deshalb, weil der Beklagte nach Maßgabe des Schreibens vom 23. März 1896 nicht die Lieferung einer seinen gewöhnlichen Fabrikaten entsprechenden Waare, sondern die Ausführung einer ganz besonderen Bestellung übernommen hatte.

Die Revision der Beklagten gegen dieses Urtheil wurde vom Reichsgerichte, III. Civilsenat (III. 78/99) am 30. Juni 1899 verworfen. Die Gründe, welche sich wegen der Irrevisibilität des allgemeinen Landrechts bei Kieler Urtheilen auf die rechtliche Natur des Rechtsgeschäfts nicht erstrecken konnten, lauten wörtlich:

> „Die Revision hat das Berufungsurtheil angefochten insoweit dasselbe auf der Annahme beruht, daß für das Vertragsverhältniß der Parteien die Stadt Posen stillschweigend zum Erfüllungsort bestimmt sei. Das Berufungsgericht hat in dieser Richtung erwogen, daß die gedruckten Bedingungen, welche sich auf der Rückseite der beklagtischen Preisliste finden, hier unerheblich seien, da nicht unter Bezugnahme auf dieselben kontrahirt wurde, sondern die Uebersendung der Preisliste nur den Zweck hatte, die Art der zu liefernden Pumpen nach zwei dort abgebildeten Mustern zu bestimmen. Ferner ist aus der Art der Bestellung und der Uebernahme und der weiter erörterten Sachlage der Schluß gezogen, daß Posen nach dem Willen der Kontrahenten der Erfüllungsort sein sollte. Diese Entscheidung beruht nicht auf einem Rechtsverstoß, sondern auf thatsächlichen Erwägungen, welche der Nachprüfung der Revisionsinstanz entzogen sind; die Revision war daher kostenpflichtig zurückzuweisen."

Die Wichtigkeit der Feststellung der Grenze zwischen rechtlicher Beurtheilung und thatsächlicher Feststellung dürfte eine Kritik der Entscheidung des Reichsgerichts rechtfertigen. Leider herrscht darüber unter den verschiedenen Senaten des Reichsgerichts keine Uebereinstimmung; ja die einzelnen Senate selbst handhaben im einzelnen Falle, je nach Lage der Sache, die Judikatur bezüglich der Unanfechtbarkeit der thatsächlichen Feststellung nicht gleichmäßig.

Vorauszuschicken sind einige rechtlich unbestreitbare Sätze. Altona, der Ort der Handelsniederlassung des Lieferanten war für diesen präsumtiver Erfüllungsort, sofern nicht ausdrücklich oder stillschweigend ein anderer Erfüllungsort verabredet war. Die „Natur des Geschäfts" war nur ein Moment für die Ermittelung der Absicht der Kontrahenten; sie war nicht mehr ausschlaggebend, wenn erhellte, daß auch nur einer der Kontrahenten das, was aus der Natur des Geschäfts zu folgern war, nicht wollte. Ergab sich kein übereinstimmender Wille der Kontrahenten, so blieb es bei dem gesetzlichen Erfüllungsort. Daran, daß ein Dissens über den Erfüllungsort die Perfektion des ganzen Vertrages in Frage gestellt hätte, ist vorliegend nicht zu denken.

Die Entscheidung des Reichsgerichts die, nicht ganz korrekt gefaßt, sagen will:

> „Diese Entscheidung des Berufungsgerichts beruht nicht auf Rechtsanwendung, sondern auf thatsächlichen Erwägungen", oder: „ein Rechtsverstoß liegt nicht vor, weil die Entscheidung auf thatsächlichen Erwägungen beruht",

ist in folgenden Beziehungen zu beanstanden:

1. Das Berufungsgericht stellt nicht fest, daß der Beklagte im konkreten Falle von seinen Lieferungsbedingungen, wonach Altona „stets" Lieferungsort sein solle, abgehen wollte. Also war zu unterstellen, daß er den Erfüllungsort Posen nicht wollte und eine stillschweigende Einigung über diesen Erfüllungsort lag nicht vor, mochte selbst die Natur des Geschäfts darauf hinweisen. Die gegentheilige, wenn auch nicht ausdrücklich ausgesprochene Annahme des Berufungsgerichts ist rechtlich fehlsam. Das Reichsgericht ist nicht auf den inneren Gedankengang des Berufungsgerichts eingegangen.

2. Nach Art. 278 des H. G. B. durfte kein entscheidendes Gewicht darauf gelegt werden, daß der Beklagte bei der Uebersendung seiner Preisliste auf die gedruckten Lieferungsbedingungen nicht ausdrücklich hingewiesen hatte. Wenn die Klägerin sie gelesen hatte, wußte sie, was der Beklagte wollte; sie verstieß gegen den im Handelsverkehr herrschenden Gebrauch (Art. 279 des H. G. B.), wenn sie die Bedingungen als nicht vorhanden ansehen zu dürfen meinte. Sie verstieß auch gegen Treue und Glauben, wenn sie einen für den Beklagten lästigeren Erfüllungsort sich konstruiren wollte, zumal da, namentlich wegen des Uebergangs der Gefahr der Waare auf den Besteller, der Lieferant bei der Preisstellung diesen Punkt gewiß mit in Rechnung zieht. Sind das keine Rechtsfragen? Es ist doch allgemein bekannt, daß Großbetriebe auf Grund fester gedruckter Bedingungen zu kontrahiren pflegen.

3. In den Lehrbüchern und den Kommentaren zum Handelsgesetzbuche, wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des früheren Reichsoberhandelsgerichts findet sich ein reiches Material über die Frage, welche Umstände für die stillschweigende Verabredung des Erfüllungsortes bei Handelsgeschäften relevant sind. Die Konsequenz der Ansicht des III. Civilsenats des

Digitized by Google

Reichsgerichts würde dahin führen, daß diese ganze Literatur und Judikatur für die Revisionsinstanz zu Makulatur entwerthet wäre. Denn ob das Berufungsgericht auf die hervorgehobenen Momente für die Frage des Erfüllungsortes Gewicht legen durfte, das soll keine Rechtsfrage sein! Und welche Momente sind das? Erstens: „die ganze Art der Bestellung". Damit kann nach dem Zusammenhange der Gründe nur gemeint sein, daß der Beklagte nicht ihre gewöhnliche Fabrikwaare, sondern nach dem Bestellschreiben der Klägerin vom 23. März 1896 besonders konstruirte Pumpen zu liefern hatte. Was sonst gemeint sein könnte, ist nicht erfindlich, und wollte man in dem vagen, bei manchen Oberlandesgerichten recht beliebten Worte „ganzen" — „die ganze Lage der Sache" — die Andeutung finden, daß noch irgend etwas Anderes gemeint wäre, so würde mangelhafte Begründung zu rügen sein. Ich bezweifle sehr, daß früher schon einmal ein Gericht für die Frage des Erfüllungsortes auf die bedungenen Eigenschaften einer anzufertigenden und zu liefernden Waare Gewicht gelegt hat. Das zweite Argument des Berufungsgerichts beruht darin, daß die Klägerin das Pumpwerk erst, nachdem es in das Kanalisationssystem in Posen eingefügt war und funktionirt hatte, „übernehmen" d. h. die Vertragsmäßigkeit prüfen und anerkennen konnte. Es ist mir bis jetzt unbekannt gewesen, daß der Erfüllungsort für den Lieferanten sich darnach richtet, an welchem Orte der Besteller die Waare abzunehmen oder zu übernehmen hat; ich habe gemeint, es könnte immer nur in Frage kommen, an welchem Orte der Lieferant eine der Handlungen, zu denen er nach Maßgabe des Vertrages verpflichtet ist, auszuführen hat. Im vorliegenden Falle möchte es relevant erscheinen, wenn der Beklagte die Pumpen in Posen zusammenzufügen oder aufzustellen hatte. Allein gerade das erscheint dem Oberlandesgerichte bedeutungslos! Im Resultat läuft die Ansicht des Berufungsgerichts auf die längst überwundene Meinung hinaus, daß der Ablieferungsort auch Erfüllungsort für den Lieferanten sei.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Referendar Otto Poppendieck beim Landgericht Braunschweig und beim Amtsgericht Wolfenbüttel; — Gerichtsassessor Dr. Biesenbach beim Amtsgericht Königswinter; — Rechtsanwalt Dr. Waldow beim Oberlandesgericht Stettin; — Rechtsanwalt Pfannenstiel beim Landgericht Saargemünd; — Rechtsanwalt Walter Weitze beim Amtsgericht Zielenzig; — Rechtsanwalt Dr. Eugen Löwenstein beim Landgericht Köln; — Justizrath Dr. Bohsen beim Oberlandesgericht Colmar; — Rechtsanwalt Albert Friedmann beim Amtsgericht Weinheim; — Rechtsanwalt Faber beim Amtsgericht Heinsberg; — Rechtsanwalt Albert Friedmann beim Landgericht Mannheim; — Rechtspraktikant Martin Erras beim Amtsgericht Türkheim; — Rechtsanwalt Dr. Paul Richard Frenzel beim Amtsgericht Ehrenfriedersdorf und beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Philipp Müller beim Amtsgericht Ludwigshafen a./Rh.; — Rechtsanwalt Dr. Gustav Poeppel beim Landgericht Bromberg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Otto Kober beim Oberlandesgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Otto Heinrich Asher beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Fritz Lipmann-Wulf beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Richard Müller beim Amtsgericht Ludwigshafen a./R.; — Rechtsanwalt Dr. Petong beim Landgericht und beim Amtsgericht Neu-Ruppin; — Rechtsanwalt Leonhard Söllner beim Amtsgericht Neuburg vorm Wald; — Rechtsanwalt Dr. Zinßtag beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Bernhard Hasert beim Amtsgericht Wernigerode; — Rechtsanwalt Ernst Grötzner beim Landgericht Meiningen; — Dr. Hermann Martin Popert beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Emil Salomon beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Julius Rosenberg beim Landgericht II Berlin; — Rechtspraktikant Georg Schmidtill beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Rudolph Knorr beim Amtsgericht Kulm.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Gehrke in Wehlau; — Rechtsanwalt Peters in Kulmsee; — Rechtsanwalt Dr. Grohe in Kalkberge-Rüdersdorf; — Rechtsanwalt Schorn in Forst i./L.; — Rechtsanwalt Ibsen in Schleswig; — Rechtsanwalt Schmidt in Duderstadt; — Justizrath Staehler in Ems; — Rechtsanwalt Honig in Gnesen; — Rechtsanwalt Alexander in Neidenburg; — Rechtsanwalt Menzel in Dirschau.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Friedrich Heramer in Landau; — Rechtsanwalt Schröder in Hehnstedt; — Rechtsanwalt Johannes Emil Göllnitz in Kötzschenbroda.

Bekanntmachung.

Das Amt eines

Bürgermeisters

hiesiger Stadt ist sofort neu zu besetzen. Das pensionsfähige Jahresgehalt beträgt einschließlich der Wohnungsentschädigung 6000 Mark. Mit dem Amte des Bürgermeisters ist dasjenige eines Vorsitzenden des Sparkassen-Curatoriums und dasjenige eines Auswechselungs-Commissars verbunden; andere Nebenämter dürfen nicht übernommen werden. Voraussetzung der Bewerbung ist die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst. Meldungen sind unter Beifügung eines Lebenslaufes bis zum 15. October dieses Jahres einzureichen.

Myslowitz, den 8. September 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.
Richter.

Ich suche zu sofortigem Dienstantritt einen des Polnischen mächtigen **Büreauvorsteher.**

Rogasen im September 1899.

Hahn, Rechtsanwalt und Notar.

Suche z. Vertretung e. tücht. zuverl.

Bureauvorsteher

m. gut. Zeugniss. z. sofort. Eintritt. Event. Aussicht auf dauernde Anstellg.

Saalfeld O./Pr. **Peegen,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche zum 1. Oktober d. J. event. früher einen in der Prozeß- und Notariatspraxis erfahrenen **Büreauvorsteher** (Stenograph). Offerten mit Lebenslauf und Gehaltsansprüchen erbeten.

Rechtsanwalt **Fahm,** Harburg a. E.

Zum 1. October d. J. oder event. später suche ich bei gutem Gehalt einen tüchtigen Expedienten. Derselbe muß im Entwerfen von Klagen und Schriftsätzen ꝛc. vollständig bewandert sein und außerdem als Stenograph mindestens 150—200 Silben in der Minute schreiben können. Rechtsanwalt **Gutsche,** Magdeburg.

Digitized by Google

Für unseren erkrankten Büreauvorsteher suchen wir einen **Vertreter** für 2 bis 3 Monate. Bewerber wollen sich melden bei den Rechtsanwälten Dr. **Lewin** und Dr. **Meßl**, Guben.

Ich suche noch zum 1. Oktober d. J. für dauernde Stellung einen unverheiratheten tüchtigen **Büreau-Vorsteher.** Außer der vom Hauswirth geleisteten freien Wohnung und sehr guter voller Beköstigung beträgt der Anfangsgehalt monatlich 60 Mark. Kündigung vierteljährlich. Zeugnisse sind möglichst im Original mit einzureichen.
W. Lütkemann, Rechtsanwalt in Einbeck.

Bür.-Vorst., mit Rechtsanw.- und Not.-Sachen vertraut, thunlichst sofort gesucht. Geh.-Anspr. u. Ref. erbeten.
Esens (Ostfriesland). Dr. **Folkerts.**

Für ein größeres Rechtsanwaltsbüreau in Norddeutschland wird zu dauernder Stellung ein tüchtiger, jur. geb. **Hülfsarbeiter** gesucht. Offerten sub **K. 432** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und Notar in größerem Berliner Vorort (Amtsgericht) sucht zum 1. Januar 1900 älteren, geschäftsgewandten **Büreauvorsteher.** Nur Bewerber in ungekündigter Stellung mit guten Empfehlungen werden berücksichtigt. Meldungen unter **Z. 471** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Zuverlässiger, tüchtiger **Büreauvorsteher** für 1. October cr. gesucht. Offerten unter **P. 444** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Für ein größeres Anwaltsbüreau im Rheinland wird ein im Notariat und Kostenwesen vollständig vertrauter, im selbständigen Arbeiten gewandter Herr als zweiter Büreauvorsteher zu engagiren gesucht. Antritt nach Möglichkeit bald. Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften unter B. 447 an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Büreaugehilfe,

der mit Gebührenberechnungen vollständig vertraut ist und Informationen aufnehmen kann, suche ich zu möglichst baldigem Antritt. Den Offerten sind selbstgeschriebener Lebenslauf und Angabe der Gehaltsansprüche beizufügen.

Friedrich, Rechtsanwalt und Notar.
Sangerhausen.

Büreaugehilfe, gewandter Stenograph und Remington-Maschinenschreiber für sofort oder 1. Oktober gesucht von
Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal**, Leipzig.

Zum 1. Oktober cr. eventl. sofort sucht einen **Büreaugehülfen** — gewandt in Kostensachen —
Alexy, Rechtsanwalt in Gelsenkirchen.

Büreaugehilfe gesucht.
Rechtsanwalt **Katenstein**, Harburg (Elbe).

Gerichtsactuar

und polnischer Dolmetscher a. D. sucht Stellung als Vorsteher eines Anwaltbüreaus. Gefl. Off. unter Chiffre S. 416 an Haasenstein & Vogler A.-G., Königsberg i. Pr.

Bür.-Vorst., s. 10 Jahren in Berlin bei Anwalt
juristischer Hilfsarbeiter,
in Anwalt- und Notar.-Sachen erfahren, selbst. Arbtr., Stenogr., sucht anderw. dauernde Stellung.
Off. unter **A. 435** a. d. Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher,** der selbst. in Prozeß- und Notariatspr. gearbeitet hat, sucht sofort evtl. später in mittl. Büreau Stellung. Gef. Off. erb. unt. **G. 417** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., 28 J. alt, im Prozeß u. Not. erf., zuv., s., gestützt auf über 13 j. Thätigkeit, von sof. oder später Stellung evtl. als 2. Vorst. oder Expedient. Off. u. **B. 480** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Berliner **Büreauvorsteher,** 34 Jahr alt, für Rechtsanw. und Notariat, sucht anderweite Stellung. Gefällige Offerten erbitte unter **L. 433** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein **Büreauvorsteher,** der polnischen Sprache in Wort und Schrift mächtig, in Prozeß- und Notariatssachen firm, sucht per 1. 10. cr. anderweites Engagement. Gefällige Offerten werden erwünscht an **F. Rother,** Rybnik O./S.

Sache per 1. Oktober anderweit Stellung als **Büreauvorsteher** ev. auch als zweiter in größerem Büreau.
Breymann, Dessau, Oranienstr. 5.

Jg. **Vorst.** m. pr. Zeugn. s. per 1. 11. veränderh. Engagement.
Oscar Weber, Leipzig, Mendelssohnstr. 10.

Büreauvorsteher sucht z. 1. 10. Stellung; mit d. n. Gesetzen bek. Off. unter **Q. 446** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 22 Jahr alt, gute Zeugnisse, Stenograph, gewandt und zuverlässig, sucht per bald oder später Stellung. Off. erb. sub **E. G. 9** Postamt I Charlottenburg.

Erfahrener zuverlässiger **Büreauvorsteher** sucht Stellung.
Conrad, Berlin, Elsasserstr. 27 IV links.

Hies. **Bür.-Vorst.** s. sof. Eng. Bin 33 J., mit Not. bek., vermögend u. energ. Gef. Off. unter **U. 461** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Ein Büreaugehülfe, 19 Jahre alt, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, zu Oktober anderw. Stelle. Gefl. Angebote postlagernd Recklinghausen **Nr. 111 B.**

Tüchtiger **Büreaugehülfe,** 20 Jahre, (Stenograph und Maschinenschreiber verschiedener Systeme) sucht anderweitig Stellung. Gefällige Offerten erbeten unter **N. 440** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Anwalt am größeren Amtsgericht (auch Notar) will seine Praxis aufgeben und wünscht im Interesse der Parteien sofort Nachfolger. Kauf, Tausch oder sonstige Gegenleistung sind ausgeschlossen. Offerten erbeten unter **O. 442** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **T. 458** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Referendar (z. Z. bei Staatsanw.) empfiehlt sich zur ständigen Hilfe wie zur Uebernahme einzelner größerer Arbeiten. Off. unter **W. 464** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Referendar

vor der großen Staatsprüfung stehend, mit besten Zeugnissen sucht Beschäftigung oder Vertretung bei einem Anwalte. Nähe Kölns bevorzugt. Off. erbeten unter **K. K. 2389** an Rudolf Mosse, Köln.

Ldr. Assessor, der längere Zeit Anwalt vertritt, übernimmt weitere Vertretung in Berlin oder Umgegend. Gefällige Nachrichten unter **M. 437** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ich bin zur Rechtsanwaltschaft beim Königl. Amts- und Landgericht Beuthen O/S. zugelassen. **Klaller,** Rechtsanwalt.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg J. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Digitized by Google

Als vereideter Sachverständiger für

Handschriftenvergleichung

beim Landgericht I empfiehlt sich zur Erstattung von Gutachten
J. Junge, Rechnungsrath, Berlin N., Weißenburgerstr. 10.
Langj. Erfahrung. Gründliche Motivirung. Schnelle Erledigung.
An Wahrn. ausw. Term. nicht gehindert.

Für Rechtsanwälte.

Durch Todesfall des Herrn Justizrath Apel ist die seit 25 Jahren von demselben in meinem Hause innegehabte Wohnung nebst Büreau vom 1. Januar 1900 an einen Rechtsanwalt weiter zu vermiethen, und bin ich zu jeder Auskunft gerne bereit

S. Davis, Schwetz a. W.

Durch Wegzug des Herrn Rechtsanwalt Marcuse, welcher 10 Jahre bei mir wohnte, sind innegehabte **Büreauräume** wieder zu vermiethen.

Staßfurt. **Louis Salinger.**

Per 1. Oktober event. später ist in meinem Wohnhause die I. Etage bestehend aus 6 Zimmern, Badekabinet, Küche, Gaseinrichtung, Warmwasser-Heizung (in nächster Nähe des Amtsgerichts u. bester Geschäftslage) zu vermiethen.

Albert Mosler, Landeshut i. Schl.

Das in der Prov. Sachsen bei Krossen a. d. Elster romantisch gelegene, der verstorbenen Frau Generalin von der Schulenburg, geb. Gräfin von Einsiedel gehörig gewesene

Villen-Grundstück

ist erbteilungshalber durch uns billig zu verkaufen und stehen wir Reflectanten mit jeder gewünschten Auskunft zu Diensten.

Bieweger & Co., Bankgeschäft, Leipzig.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Offizier.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Emailleschilder

wetterfeste **Geschäfts- u. Wohnungsschilder** fertigt die Fabrik
F. Andrzejewski
Berlin N., Lothringerstr. 16.

---

1 Ex. Entscheid. d. Reichsgerichts in Civils. 41 Bde. wie neu und schön gebunden für 3 M. 50 Pf. pro Bd. (statt 5 M.) im Ganzen zu verkaufen durch **G. Pfeiffer,** Berlin W., Voßstr. 4.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
Berlin SW. 48, Wilhelmstraße 119/120.

Soeben erschien:

Die
Preußischen Ausführungsgesetze
zum
Bürgerlichen Gesetzbuche,

zum Gesetz, betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898, zum Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, zur Grundbuchordnung, zum Handelsgesetzbuch. Preußisches Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.

Nach den Beschlüssen beider Häuser des Landtages in dritter Berathung.

Textausgabe mit Sachregister.

Taschenformat, gebunden in eleg. Leinen, Preis 1 Mark 80 Pf.

Zu beziehen durch jede Buchhandlung sowie direkt von der Verlagsbuchhandlung.

Ich biete an in tadellosen Exemplaren:

Entsch. des Reichsger. in Civilsachen. Bd. 1—41 u. Reg. zu 1—30. Sow. bisher erschienen. Schönes in Orgbd. gbdnes Explr. (statt 217 M.) für 165 M.

Entsch. in Strafsachen. Bd. 1—31 u. Reg. Alles was erschienen. Orgbd. gbd. (statt 165 M.) für 110 M.

Entsch. d. Kgl. preuss. Oberverwaltungsgerichts. Bd. 1—33 u. Reg. zu 1—30. Soweit erschienen. Halbleinen gbd. (statt 272 M.) für 172 M.

Entsch. d. Kgl. Obertribunals. Hersg. v. Simon, Strampff u. A. 83 Bde. Berl. 1837—79. Gleichm. in Pappbd. gbdn. (statt 520 M.) für 50 M.

Brockhaus, Konvers.-Lexikon. 14. A. 16 Bde. eleg. gbd. (170 M.) für 65 M., mit Nussbaumregal 90 M.

Meyer, Konvers.-Lexikon. 5. (neueste) Aufl. 17 Bde. Eleg. gbd. (170 M.) für 100 M.

Joseph Jolowicz, Buchhandlung, Posen.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erschienen:

Handausgabe
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs
für das Deutsche Reich
für Studium und Praxis
bearbeitet von
Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königlichen Kammergericht zu Berlin.

Achte Lieferung.

(II. Band 3. Lieferung, §§ 1760—1960.)

Geheftet M. 1,50.

I. Band (I.—III. Buch). Geh. M. 9,50; geb. M. 11,—.
II. Band 1. und 2. Liefg. (6. u. 7. Liefg.) Geh. M. 3,50.

= Vollständig im Herbst dieses Jahres. =

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35.

Deutsche Juristen-Zeitung.

Herausgegeben von
Dr. Laband, Professor. **Dr. Stenglein,** Reichsgerichtsrat a. D. **Dr. Staub,** Justizrat.

Erscheint jeden 1. und 15. **M. 3,50 vierteljährl.** Bestellungen: bei Postanstalten, Buchhandlungen, Verlag. Die ersten 3 Jahrg. stehen zu M. 3,50 pro Quartal, auch eleg. geb. à M. 16,— noch zur Verfügung.

Die dem **XIV. Deutschen Anwaltstage in Mainz gewidmete Nr. 17, 1899** enthält an größeren Beiträgen außer den ständigen Rubriken u. a.:

Dr. **Staub, Zur Begrüßung des Anwaltstages.** — Geh. Justizrat, Prof. Dr. **Fischer, Die praktische Thätigkeit der Rechtslehrer.** — LG.-Dir. **Wollschläger, Goethe als Rechtsanwalt.** — Rechtsanw. Dr. **Neumann, Die Fortentwickelung des deutschen Rechtes im Sinne deutscher Rechtseinheit.** — Prof. Dr. **v. Tuhr, Die Litteratur z. BGB.** — Rechtsanw. **Baumert, Wasserrecht.** — Priv.-Doz. Dr. **Freudenthal, Armenrechtssprechstunden.** — Amtsgerichtsrat **Marcus, Haftung für Schadensersatz der Richter u. Notare.** — Rechtsanw. **Margoninsky, Die Verwendbarkeit der Stenographie z. Führung d. Handelsbücher.** — Dr. **v. Seiller, D. Entw. des Ges. betr. das Urheberrecht.** — Dr. **Hippe, Aktenführung bei Rechtsanwälten** u. s. w.

= Den Herren Rechtsanwälten steht diese Nummer gratis und franko zu Diensten. =

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstrasse 44.

Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

Von diesem Werke liegt vor:

Erster Band.	II. Bd., Abth. 1.	Dritter Band.
Buch 1 u. 2 d. BGB.	**Sachenrecht.**	**Erbrecht.**
1016 Seiten.	578 Seiten.	676 Seiten.
Fünfte und sechste gleichlautende Auflage.	Dritte und vierte gleichlautende Auflage.	Dritte bis fünfte gleichlautende Auflage.
Preis M. 12,50 in Halbfranzb. M. 15.	**Preis M. 7.** Das den Schluss des zweiten Bandes bildende Familienrecht erscheint im Oktober.	**Preis M. 7,50 in Halbfranzb. M. 9.**

Von dem grossen Kommentar z. BGB. u. Nebengesetzen

liegen vor:

Sachen- * * * * recht	Schuldverhältnisse	Einführungsgesetz	Handelsgesetzbuch	Zwangsversteigerung
von Biermann.	von Oertmann.	von Niedner.	von Lehmann-Ring.	von Wolff.
Preis M. 7., geb. M. 8.	Preis M. 14., geb. M. 15.	Preis M. 8., geb. M. 9.	I. Theil. Preis M. 7.	Preis M. 8., geb. M. 10.

Das Recht des BGB.
Kurzgefasstes Lehrbuch
von
R. ALTSMANN
Landgerichtsdirektor.
Fünfte Auflage.
Preis M. 5, geb. M. 6.

Recht und Rechtsgang.
Handbuch für Gerichtsbeamte
von
Dr. jur. P. SIMEON
Landrichter.
2 Bände.
Lieferung 1—9 à M. 1.
Bd. I. Materielles Recht
Bd. II. Das Verfahren.

Handkommentar des Anwaltvereins zum Bürgerl. Gesetzb.
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
Bisher ausgegeben:
I. Bd. Buch 1—3 des BGB.
Preis M. 10, geb. M. 12.

Von den Pandekten zum BGB.
Dogmatische Einführung
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
1. Bd.: Buch 1, M. 12, geb. M. 14.
2. Bd.: Buch 2—3, M. 14, geb. M. 16.
3. Bd.: Buch 4—6 in Vorbet.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung Albert Rauck & Co. in Berlin S.W. bei, betr.: Albert Frech, Bürgerliches Gesetzbuch.

Digitized by Google

№ 74 bis 77. Berlin, 12. Oktober. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 655. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 655. — Ablehnung des Antrags auf Entbindung von einem Offizialmandat (§ 33 R. A. O.). S. 655. — Die Verjährung der Ansprüche der Rechtsanwälte wegen ihrer Gebühren und Auslagen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. S. 657. — Das Rechtsstreitverfahren wegen Leistungen aus der Unfallversicherung. S. 658. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 659. — Vom Reichsgericht. S. 672. — Personal-Veränderungen. S. 683.

Vereinsnachrichten.

Herr Justizrath von Auer in München ist aus dem Vereinsvorstande ausgeschieden. An seiner Stelle ist Herr Geheimer Hofrath, Justizrath Dr. Pemsel in München neugewählt und zum Stellvertreter des Vorsitzenden bestimmt worden.

Der Terminkalender für 1900 kommt gegen Ende Oktober d. Js. zur Versendung. Bestellungen auf durchschossene Exemplare sind umgehend unter Einsendung von 60 Pf. in Briefmarken bei dem Unterzeichneten zu bewirken.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 30. September 1899.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Der Anwaltstag zu Mainz hat folgenden Beschluß gefaßt:

Der Jahresbeitrag für das Kalenderjahr 1900 beträgt 25 Mark, welche in der Zeit vom 1. November bis 1. Dezember 1899 einzusenden sind. Am 2. Dezember 1899 hat der Schriftführer die rückständigen Beiträge durch Nachnahme einzuziehen.

Nimmt ein Mitglied den mit Postvorschuß beschwerten Brief nicht an, so wird dies einer ausdrücklichen Austrittserklärung gleichgeachtet.

Den Herren Vereinsmitgliedern wird dies mit dem Ersuchen bekannt gegeben, falls sie den Jahresbeitrag schon jetzt zahlen wollen, mir denselben mit 25 Mark gefälligst einzusenden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 25. September 1899.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte Celle, Kiel und Marienwerder haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Celle 750 Mark, Kiel 1000 Mark und Marienwerder 2000 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

In der am 9. September 1899 zu Mainz stattgehabten fünfzehnten ordentlichen Generalversammlung wurde der Bericht des Vorstandes über das Geschäftsjahr 1898/99 vorgetragen. Nach dem Bericht zählt die Kasse am 30. Juni 1899 eine Gesammtzahl von 4224 Mitgliedern gegen 4147 im Vorjahre. Der Kapitalgrundstock hat sich von 630513 Mark 38 Pf. im Vorjahre auf 644687 Mark 95 Pf. erhöht. Der für das fünfzehnte Unterstützungsjahr vorhandene Unterstützungsfonds beläuft sich auf den Betrag von 84739 Mark 50 Pf., wovon am 1. Juli 1899 schon über 69800 Mark verfügt war. Der Geschäftsbericht wurde genehmigt und dem Vorstande Entlastung ertheilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Vorstandsmitglieder wurden wiedergewählt und an Stelle des aus dem Vorstande ausgeschiedenen Herrn Justizrath von Auer in München Herr Geheimer Hofrath, Justizrath Dr. Pemsel in München zugewählt. Für die nächste ordentliche Generalversammlung wurde Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, die Versammlung auch nach einem anderen deutschen Orte, wo ein Anwaltstag oder Juristentag stattfindet, zu berufen. Als Rechnungsprüfer für das nächste Geschäftsjahr wurden bestellt die Herren Justizrath Dr. Drucker und Rechtsanwalt Dr. Krantz in Leipzig.

Ablehnung des Antrags auf Entbindung von einem Offizialmandat (§ 33 R. A. O.)

Beschluß des R. G. Feriensenat vom 11. August 1899, i. S. v. Niebelschütz und Gen. c. Ketelböter, Nr. B 175/99 VI.

Der bei dem Landgericht in X. zugelassene Rechtsanwalt A. daselbst, Kläger zu 3, war früher Eigenthümer des Gutes Eckerndaus, welches im Jahre 1892 Schuldenhalber zur Zwangs-

Digitized by Google

versteigerung gebracht worden ist. Er hat in Gemeinschaft mit zwei bei der Zwangsversteigerung ausgefallenen Hypothekengläubigern, den Klägern zu 1 und 2, gegen den damaligen Pächter des Gutes, den Beklagten zu 2, und dessen Vater, den Beklagten zu 1, auf Schadensersatz geklagt, indem er behauptet, der Beklagte zu 2 habe auf Anstiftung des Beklagten zu 1 das Pachtgut devastirt und dadurch mittelbar die Zwangsversteigerung des letzteren und die hiermit für die Kläger verbundenen Vermögensverluste herbeigeführt. Der Prozeß schwebt seit dem Jahre 1892 und ist, nachdem zwei von dem Oberlandesgericht in Stettin erlassene Urtheile in der Revisionsinstanz aufgehoben worden sind, gegenwärtig wiederum bei dem genannten Oberlandesgericht, an welches die Sache zurückverwiesen worden, anhängig. Als Anwalt für die Berufungsinstanz hatten die Kläger den Beschwerdeführer N. bestellt; die Korrespondenz mit diesem wurde zugleich Namens der beiden anderen Mitkläger durch den Rechtsanwalt A. geführt. Im Laufe des Verfahrens zweiter Instanz entstanden zwischen den beiden Anwälten dadurch Differenzen, daß A. in wiederholten, immer gereizter werdenden Schreiben die Prozeßführung des Beschwerdeführers einer tadelnden Kritik unterzog, namentlich ihm Verzögerungen sowie ungenügende Berücksichtigung des gebotenen Informationsmaterials vorwarf. Als schließlich A. in einem, auch sonst in ungehörigem Tone gehaltenen Schreiben vom 6. Februar 1899 sich andeutungsweise zu der Behauptung verstieg, das sachwidrige Verhalten des Beschwerdeführers in der vorliegenden Prozeßsache sei dadurch veranlaßt, daß er wegen seiner Gebühren in anderen, für ihn, A., geführten Prozessen noch keine Befriedigung erhalten habe, kündigte der Beschwerdeführer dem A. das Mandat. Letzterer versuchte nunmehr zunächst, einen der anderen bei dem Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwälte zur Uebernahme der Prozeßvertretung zu gewinnen. Da dies mißlang, beantragte er bei dem Oberlandesgericht, ihm auf Grund des § 33 der Rechtsanwaltsordnung gerichtsseitig einen Rechtsanwalt beizuordnen. Das Gericht gab dem Antrage mittels Beschlusses vom 1. Mai 1899 statt und übertrug die Vertretung dem Beschwerdeführer. Dieser erklärte darauf in einem an A. gerichteten Schreiben vom 9. Mai 1899, er wolle einstweilen von einer Remonstration gegen den gerichtlichen Beschluß absehen, erwarte jedoch, daß der künftige Ton der Schreiben des A. ein angemessener sein werde. Er ließ demnächst einen den Wünschen des letzteren entsprechenden neuen vorbereitenden Schriftsatz dem Prozeßgegner zustellen und erhielt dafür von A. ein sehr warm gehaltenes Dankschreiben. Inzwischen hatte A. jedoch mittels Eingabe vom 15. Mai 1899 das angeblich sachwidrige Verhalten des Beschwerdeführers bei der Prozeßführung zum Gegenstande einer an den Vorstand der Anwaltskammer gerichteten Beschwerde gemacht, die später als unbegründet zurückgewiesen worden ist. Nachdem der Rechtsanwalt N. hiervon erfahren, theilte er dem A. mit, er beabsichtige nach Wiedereingang seiner Handakten seine Enthebung von der weiteren Vertretung bei dem Gerichte zu beantragen. A. versuchte darauf wiederholt, ihn von diesem Vorhaben abzubringen und führte dabei an, er habe gleichzeitig mit der Absendung des vorerwähnten Dankschreibens die eingelegte Beschwerde zurückgenommen. Diese Behauptung ist nach einer Bemerkung, welche in dem von Seiten des Vorstandes der Anwaltskammer an A. erlassenen zurückweisenden Bescheide enthalten ist, nicht richtig.

Nunmehr hat Rechtsanwalt N. unter Bezugnahme auf diesen Sachverhalt, der sich aus den von ihm überreichten Handakten ergiebt, wegen seiner Bestellung zum Prozeßvertreter des A. Beschwerde mit dem Antrage erhoben, den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 1. Mai 1899 insoweit aufzuheben, seine Beschwerde auch mit Rücksicht darauf, daß bereits am 18. September 1899 wiederum Termin zur mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz ansteht, als Feriensache zu behandeln.

Dem letzteren Antrage zu entsprechen, lag ein Bedenken nicht vor. Dagegen konnte in der Sache selbst die Beschwerde nicht für begründet erachtet werden.

Es läßt sich allerdings nicht verkennen, daß das Verhalten des Rechtsanwalts A. gegenüber dem Beschwerdeführer ein in hohem Maße unangemessenes, zum Theil den letzteren sogar in seiner Berufsehre kränkendes gewesen ist und daß vollends die ohne jeden erkennbaren Anlaß unternommene Beschwerdeführung bei dem Vorstande der Anwaltskammer sowie die demnächstige Aufstellung der wahrheitswidrigen Behauptung, die Beschwerde sei zurückgenommen, einen geradezu unbegreiflichen Schritt enthält. Wenn unter Berufung hierauf der Beschwerdeführer geltend macht, es könne ihm nicht zugemuthet werden, den Rechtsanwalt A. fernerhin noch zu vertreten, so würde diese Ansicht unter gewöhnlichen Verhältnissen als durchaus zutreffend anzuerkennen seien. Der vorliegende Fall ist jedoch insofern besonders geartet, als es sich um einen Rechtsstreit handelt, der seit fast sieben Jahren schwebt, bereits mehrfach in der höheren und in der höchsten Instanz verhandelt worden ist und in Folge dessen eine solche, auch in dem äußeren Umfange der Prozeßakten sich ausprägende Ausdehnung gewonnen hat, daß für Jeden, der bisher der Sache fern gestanden hat, ein Hineinarbeiten in den nicht übersichtlichen Prozeßstoff mit erheblichen Schwierigkeiten verknüpft sein würde, Außerdem würde zumal bei der nicht unbeträchtlichen Höhe des Streitobjektes, ein in der Person des klägerischen Prozeßvertreters eintretender Wechsel auch die Partei selbst wegen der damit verbundenen Kostenvermehrung in nicht geringen Maße beschweren. Erwägt man ferner, daß der Beschwerdeführer bisher die beiden anderen Kläger mitvertreten hat und diese Vertretung aufzugeben anscheinend nicht gewillt ist, so erscheint die ihm zugestellte Zumuthung, die für den Prozeßbetrieb ersprießliche einheitliche Vertretung aller klägerischen Streitgenossen auch in Zukunft beizubehalten, unter den vorliegenden Umständen um so weniger unbillig, als er, wie sein oben erwähntes Schreiben vom 9. Mai 1899 erkennen läßt, die Ungehörigkeiten, die sich bis dahin der Rechtsanwalt A. ihm gegenüber hatte zu Schulden kommen lassen, in mildem Lichte aufzufassen geneigt gewesen ist. Eine solche Beurtheilung dürfte auch in der That am Platze sein, da A., für dessen künftige Vermögenslage der Ausgang des Prozesses von entscheidender Bedeutung ist, sich in einer hieraus leicht erklärlichen, andauernd hochgradig erregten Gemüthsverfassung befindet.

Digitized by Google

Die Verjährung der Ansprüche der Rechtsanwälte wegen ihrer Gebühren und Auslagen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Von Rechtsanwalt Dr. Mayer in Frankenthal.

Durch § 196 Ziff. 15 B. G. wird für die Ansprüche der Rechtsanwälte wegen ihrer Gebühren und Auslagen eine Verjährung von zwei Jahren festgesetzt.

Diese Bestimmung trifft nur die Ansprüche der Rechtsanwälte im Sinne der Rechtsanwaltsordnung, nicht aber anderer Parteivertreter, also nicht der Beistände (§ 90 der C. P. O. vom 17. Mai 1898) oder des Beigeordneten (§ 116 C. P. O.).

Sofern letztere als Rechtskonsulenten, Geschäftsagenten, Winkeladvokaten und dergl. die Besorgung von Rechtsangelegenheiten dritter Personen gewerbsmäßig betreiben, fallen sie unter § 196 Ziff. 7. Die letztere Vorschrift findet keine Anwendung auf die gemäß § 157 IV C. P. O. durch die Landesjustizverwaltung zugelassenen gewerbsmäßigen Parteivertreter; denn diese fallen unter die öffentlich zugelassenen Personen, von denen § 196 Ziff. 15 B. G. spricht. Ansprüche von nichtgewerbsmäßigen Parteivertretern unterliegen der ordentlichen Verjährung von 30 Jahren nach § 195 B. G.

Die Ansprüche des Rechtsanwaltes können bestehen:

1. gegenüber dem Auftraggeber,
2. gegenüber der Gegenpartei des Auftraggebers (§ 124 I C. P. O.).

Für beide Fälle gilt die zweijährige Verjährungsfrist. Ebenso für den Anspruch gegen einen Bürgen des Auftraggebers.

Die Verjährung von zwei Jahren bezieht sich nur auf die Ansprüche wegen Gebühren und Auslagen aus rechtsanwaltschaftlicher Vertretungsbeistandes- oder Berathungsthätigkeit.

Nicht berührt werden von § 196 z. B. die Ansprüche des Rechtsanwaltes für seine Thätigkeit als Mitglied eines Gläubigerausschusses oder als Vorstand oder Mitglied des Aufsichtsrathes einer Aktiengesellschaft. Für solche Ansprüche gilt die regelmäßige Verjährungsfrist. (§ 195 B. G.)

Gleichgültig ist es, ob diese Ansprüche auf der reichsrechtlichen Gebührenordnung für Rechtsanwälte oder auf landesgesetzlichen Gebührenvorschriften oder auf einer Vereinbarung oder beim Mangel dieser Voraussetzungen auf analoger Selbstfestsetzung des Rechtsanwaltes beruhen, oder ob die Ansprüche aus einer Thätigkeit auf dem Gebiete der streitigen oder nichtstreitigen, der bürgerlichen oder Verwaltungs-Rechtspflege sich ergeben.

Soweit in den von der Reichsgebührenordnung für Rechtsanwälte unberührt gebliebenen landrechtlichen Gebührenvorschriften andere Verjährungsfristen festgesetzt sind, treten diese außer Kraft; an ihrer Stelle gelten die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Nach §§ 198 und 201 B. G. beginnt die Verjährung mit dem Schlusse des Jahres, in welches die Entstehung des Anspruches fällt.

Beginn des Anspruches und Beginn der Verjährung treffen also hier nicht zusammen. Maßgebend für den Beginn des Anspruches ist nicht der Zeitpunkt der Befugniß zur Klageerhebung, sondern der rechtlichen Möglichkeit der Anforderung.

Ist z. B. der Anspruch im Laufe des Jahres 1900 entstanden, so beginnt die Verjährung am 1. Januar 1901 und endigt am 31. Dezember 1902.

Hier erhebt sich die Frage, in welchem Verhältnisse der § 198 B. G. zu §§ 84, 85 und 86 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte steht.

Die letzteren werden durch ersteren hinsichtlich des Beginnes der Verjährungsfrist in keiner Weise geändert.

Der Anspruch des Rechtsanwaltes entsteht nicht mit dem Rechte auf Vorschußanforderung (§ 84 G. O. — vgl. § 669 B. G.). Die rechtliche Möglichkeit der Anforderung der Ansprüche des Rechtsanwaltes ist nicht identisch mit der Zulässigkeit der Einforderung (§ 86), wohl aber dem Auftraggeber gegenüber mit dem in § 85 G. O. bestimmten Zeitpunkte der Fälligkeit, soweit Gebühren in Betracht kommen.

Die Entstehung des Anspruches für Auslagen bestimmt sich nach § 670 B. G.

Die Ersatzpflicht des Auftraggebers hiefür beginnt sofort in dem Momente, in welchem der Rechtsanwalt für diesen Auslagen gemacht hat, nicht erst mit der Beendigung des Auftrages, wenn nicht das Gegentheil vereinbart oder aus den Umständen zu entnehmen ist (§§ 157, 242 B. G.).

Vgl. auch Motive zum Entwurfe einer G. O. für Rechtsanwälte S. 85.

Angesichts dieser kaum zu bezweifelnden Gesetzesauslegung empfiehlt es sich, da eine Reihe von Prozessen länger als zwei Jahre dauern und vor Beendigung des Auftrages die Ansprüche für Auslagen verjähren können, für die Rechtsanwälte vom 1. Januar 1890 ab in ihre Vollmachten eine Bestimmung aufzunehmen, daß die gezahlten Vorschüsse zunächst auf die Auslagen zu verrechnen seien. Darin liegt kein Verstoß gegen § 225 B. G.

Der armen Partei gegenüber entsteht der Anspruch des Rechtsanwaltes für Gebühren und Auslagen erst in dem Augenblicke, da sie ohne Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie nothwendigen Unterhaltes zur Zahlung im Stande ist (§ 125 I C. P. O.).

Der Anspruch für Gebühren und Auslagen des Rechtsanwaltes der armen Partei an den unterlegenen Gegner entsteht mit der rechtlichen Möglichkeit der Beitreibung (§ 124 I C. P. O.).

Der § 32 der Rechtsanwaltsordnung gewährt dem Rechtsanwalte seinem Auftraggeber gegenüber ein Zurückbehaltungsrecht an den Handakten bis zur Zahlung seiner Gebühren und Auslagen.

Dieses Zurückbehaltungsrecht kann gegenüber verjährten Ansprüchen, soferne die Verjährung geltend gemacht wird, nicht beansprucht werden (§ 222 B. G.). Durch das Zurückbehaltungsrecht wird die Verjährung nicht gehemmt (§ 202 Abs. II B. G.).

Für diejenigen Ansprüche wegen Gebühren und Auslagen, welche am 1. Januar 1900 nach dem bis dahin geltenden Rechte noch nicht verjährt sind, bestimmt sich Beginn, Hemmung und Unterbrechung der Verjährung für die Zeit vor dem 1. Januar 1900 nach dem alten Rechte, alle anderen Bestand-

Digitized by Google

theile derselben, insbesondere deren Wirkung, nach dem bürgerlichen Gesetzbuche. Zum Beispiel die nach französischem Rechte gemäß Art. 2273 Code civil begonnene Verjährung verwandelt sich vom 1. Januar 1900 ab in eine wirkliche Anspruchsverjährung, während sie vorher nur eine Verschiebung der Beweislast — statt daß der Schuldner den Beweis der Zahlung zu führen hat, muß der Gläubiger die Nichtzahlung beweisen — zur Folge hatte (Art. 2275 Code civil, Art. 169 Einf. G. z. B. G.). Demnach verjähren diejenigen Forderungen, für welche am 1. Januar 1900 die Zahlungsvermuthung noch nicht vollendet ist, am 31. Dezember 1901. Ist aber die Zahlungsvermuthung am 1. Januar 1900 bereits vollendet, so ist und bleibt sie auch unter dem neuen Rechte nur eine Zahlungsvermuthung, die der Gläubiger durch Gegenbeweis zerstören kann, nicht aber erhält sie den Charakter einer wirklichen Anspruchsverjährung.

Die wirthschaftliche Wirkung der neuen Verjährungsbestimmungen wird wohl die sein, daß die Rechtsanwälte mehr denn je von ihrem Rechte der Vorschußerhebung bei ihren Auftraggebern Gebrauch machen werden.

Auf der anderen Seite wird die in § 196 Ziff. 16 B. G. für die Parteivorschüsse getroffene zweijährige Verjährungsfrist die Abrechnung zwischen Rechtsanwalt und Auftraggeber beschleunigen.

Das Rechtsstreitverfahren wegen Leistungen aus der Unfallversicherung.

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilse, Berlin SW.

In neuerer Zeit mehren sich die Fälle, in welchen die zu Leistungen an die Berufsgenossenschaften herangezogenen Personen Befreiung aus der Zahlungsverbindlichkeit in Anspruch nehmen wollen und infolgedessen über die einzuschlagenden Schritte die Rechtsbelehrung eines Rechtsanwaltes wünschen. Letztere würden aber nicht selten im Unklaren sein und selbst erst durch zeitraubende Studien sich darüber Gewißheit verschaffen müssen, in welchem Verfahrensgange die Verfolgung derartiger Ansprüche zu geschehen hat, weshalb ihnen erwünscht sein wird, die diesbezüglichen Vorschriften und zu denselben ergangenen Urtheile des Reichsgerichts in Kürze dargestellt zu erhalten.

Nach Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 § 72, Bauunfallversicherungsgesetz vom 11. Juli 1887 § 10, landw. Unfallversicherungsgesetz vom 5. Mai 1886 § 76 sind die in einem Rechnungsjahre für Unfallversicherungszwecke erforderlichen Geldmittel auf die Genossenschaftsmitglieder umzulegen, welche gegen die Feststellung ihrer Beiträge binnen zwei Wochen Widerspruch bei dem Genossenschaftsvorstande erheben und gegen dessen ihnen ungünstige Entscheidung Beschwerde an das Reichsversicherungsamt einlegen können, dessen Entscheidung gemäß Unf.-Vers.-Ges. § 88 endgültig ist. Auf Grund dieser Rechtsregeln hat das Reichsgericht in dem Urtheile vom 15. März 1894 (Entsch. Bd. XXXIII. S. 34) den Rechtsgrundsatz erkannt, daß der Rechtsweg über die Verpflichtung zur Zahlung von Umlagebeiträgen überhaupt, oder in der erforderten Höhe unzulässig ist, weil hierüber einzig und allein die Entscheidung dem Reichsversicherungsamte zusteht, sowie in dem Urtheile vom 18. Oktober 1898 (Reichsanzeiger S. 394), daß die Rückforderung der von dem Mitglied einer Berufsgenossenschaft auf Grund irriger Nachweisungen über die Zahl der Arbeitstage zu viel gezahlten Beiträge gleichfalls im ordentlichen Rechtswege nicht verfolgt werden könne.

Bei Bauarbeiten, deren Ausführung nicht gewerbsmäßig erfolgt, werden die für Versicherungszwecke seitens der Versicherungsanstalten der Baugewerksberufsgenossenschaften aufgewendeten Beträge auf Grund Bau-Unf.-Vers.-Ges. § 3 Ziffer 2, 4 Ziffer 4, 16, 25, von den Regiebauunternehmern nach dem Prämientarife erhoben. Gemäß § 26 steht dem Zahlungspflichtigen zu, die Richtigkeit der angestellten Prämienberechnung innerhalb zweier Wochen seit Auslegen der Heberolle durch Einspruch bei dem Genossenschaftsorgane, ferner dessen Entscheidung innerhalb weiterer zwei Wochen durch Beschwerde bei der unteren Verwaltungsbehörde, sowie deren Bescheid binnen gleicher Frist durch Rekurs an das Reichsversicherungsamt anzufechten. Es spricht deshalb das Urtheil des Reichsgerichtes vom 25. Februar 1895 (Entsch. Bd. XXXIV. S. 4) rechtsgrundsätzlich aus: „daß der Rechtsweg über die Verpflichtung zur Zahlung von Versicherungsprämien unzulässig ist."

Nur darüber, ob die auf Grund Unf.-Vers.-Ges. § 74 bezw. Bau-Unf.-Vers.-Ges. § 42 und landw. Unf.-Vers.-Ges. § 83 zwangsbeizutreibenden Umlagen- bezw. Prämienbeträge überhaupt noch rückständig oder nicht vielmehr durch darauf geleistete Vorschußzahlungen gemäß Bau-Unf.-Vers.-Ges. § 10 oder Abschlagszahlungen vollständig oder zu einem höheren Betrage getilgt seien, als welchen der Genossenschaftsvorstand anerkannt, ist nach den voraufgeführten beiden Urtheilen der Rechtsweg zugelassen. Das Beschreiten desselben kann aber nicht das administrative Zwangsbeitreibungsverfahren aufhalten und ist der Prozeßrichter deshalb auch nicht befugt, Verfügungen zu erlassen, welche in den Gang desselben eingreifen. Zuständig hierzu ist vielmehr blos die höhere Verwaltungsbehörde, sodaß in einem derartigen Falle nur im Wege der Hinterlegung des erforderten Betrages die Zwangsbeitreibung abgewendet werden kann.

Auf Grund Bau-Unf.-Vers.-Ges. § 27 haftet für die Prämien und sonstigen Leistungen des Regiebauunternehmers im Falle dessen Zahlungsunfähigkeit während eines Jahres nach der endgültigen Feststellung der betreffenden Verbindlichkeit der Bauherr oder ein etwa vorhandener Zwischenunternehmer. Hinsichtlich dieser zwar auf einer Vorschrift des öffentlichen Rechtes beruhenden aber als rein privat-rechtliche Verbindlichkeit sich darstellenden subsidiären Haftung hat endlich das Reichsgericht in dem Urtheile vom 18. März 1895 (Entsch. Bd. XXXIV. S. 20) „rechtsgrundsätzlich" die Zulässigkeit des Rechtsweges anerkannt.

In den Urtheilen vom 6. Juli 1888 (Entsch. Bd. XXI S. 77) und vom 7. November 1895 (ebd. Bd. XXXVI S. 44) führt das Reichsgericht aus, daß nicht den Spruchbehörden der Unfallversicherung vielmehr den ordentlichen Gerichten die Entscheidung zusteht, wenn ein Betriebsverletzter gegen die Berufsgenossenschaft Entschädigungsansprüche daraus ableiten will, weil ein von der letzteren auf Grund Unf.-Vers.-Ges. § 7 bezw. Krank.-Vers.-Ges. § 76c angeordnetes Heilverfahren einen auf

Digitized by Google

die Erwerbsfähigkeit nachtheiligen Erfolg verursacht hat, was wegen der sich diametral widersprechenden Auffassung des Reichsgerichtes in den Urtheilen vom 22. Dezember 1890 (Gruchots Beiträge XXXV S. 401) und vom 31. Januar 1891 (Berufsgenossenschaft VI S. 133) und des Reichsversicherungsamtes in der Rekursentscheidung Nr. 1212 vom 28. November 1892 und der Revisionsentscheidung Nr. 521 vom 25. Juni 1896 über die bestehende oder fehlende Verpflichtung, sich einem Heilverfahren in Sonderheit einem chirurgischen Eingriffe zu unterwerfen, belangvoll wird. Auch kommt es in dem Urtheile vom 19. April 1894 (Reichsanzeiger S. 267) darauf hinaus, daß bei Verfolgung der Ersatzansprüche eines Betriebsverletzten bezw. der Erstattungsansprüche der eingetretenen Berufsgenossenschaft aus Unf.-Vers.-Ges. §§ 95, 96 der Prozeßrichter an die Schuldfeststellung des Strafrichters gebunden nur über die Höhe der Erstattungsansprüche, zufolge Urtheil vom 7. Mai 1897 (Reichsanzeiger S. 246), vom 26. Januar 1898 (Entsch. Bd. XXXX S. 422) und vom 14. März 1898 (ebd. Bd. XXXXI S. 240) bei freier Würdigung der Beweise, erkennen dürfe, wobei nach dem Urtheile vom 7. Oktober 1898 (ebd. Bd. XXXXII S. 32) ihm auch die Berücksichtigung der dadurch mitverursachten Einnahmeausfälle der gleichfalls erwerbsthätigen Ehefrau des Schadensersatzberechtigten zusteht. Das Urtheil vom 1. Juli 1898 (ebd. Bd. XXXXI S. 136) spricht aus, daß Entschädigungsansprüche, welche von dem Arbeiter gegen den Arbeitgeber wegen Unterlassung der zur Sicherung der Arbeiter gebotenen Schutzvorrichtungen erhoben werden, niemals vor das Gewerbegericht, vielmehr nur vor das ordentliche Gericht gehören.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen bis März 1899.)

Bericht im Auftrage des Vereinsvorstandes erstattet von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgerichte Dresden.

A. Zum Reichsstrafgesetzbuch und der Konkursordnung.

1. § 163.

Das angefochtene Urtheil giebt zu erheblichen Bedenken in mehrfacher Richtung Veranlassung. Es stellt fest, daß der Angeklagte in der Rechtssache des Kaufmanns Kr. jun. in D. gegen den Tischlermeister D. in L. am 24. November 1897 vor dem Königlichen Amtsgericht Hirschberg als Zeuge vernommen worden ist und seine Aussage mit dem Zeugeneide bekräftigt hat. Es legt dar, was als seine Aussage in das über diese Vernehmung abgefaßte Protokoll aufgenommen worden ist und daß er vor der Eidesleistung dieses Protokoll auf Vorlesen genehmigt hat. Es sieht nicht als erwiesen an, daß diese niedergeschriebene Aussage mit der thatsächlich vom Angeklagten erstatteten übereinstimmt, führt aber aus, die niedergeschriebene Aussage sei insoweit unwahr, als darin behauptet sei, Angeklagter habe am 25. Juli 1897 Inkassovollmacht von Kr. gehabt, während diese bereits am 1. Juli 1897 erloschen gewesen; Angeklagter habe nun durch die auf Vorlesen erfolgte Genehmigung des Protokolls die in diesem niedergelegte Aussage zu der seinigen gemacht und die niedergeschriebene Aussage mit dem Zeugeneide bekräftigt, dadurch aber eines fahrlässigen Falscheides sich schuldig gemacht, insofern er bei Anwendung pflichtmäßiger Aufmerksamkeit die Unrichtigkeit der niedergeschriebenen Aussage, d. h. deren Nichtübereinstimmung mit der von ihm erstatteten, habe erkennen und sie sodann berichtigen müssen, was er nicht gethan habe. Was der Angeklagte in der That ausgesagt hat, ob die von ihm wirklich erstattete Aussage eine unwahre gewesen, und ob solchenfalls er bei Anwendung der gebotenen und ihm möglichen Sorgfalt dies hätte erkennen können, ist völlig unerörtert geblieben. Das Urtheil läßt hiernach die Feststellung vermissen, daß Angeklagter überhaupt etwas objektiv Falsches beschworen hat. Unrichtig ist die Annahme des Instanzrichters, daß Angeklagter „den Inhalt der Protokollniederschrift" beschworen habe. Der assertorische Zeugeneid geht dahin, daß der Zeuge nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt, nichts verschwiegen und nichts hinzugesetzt habe; er bezieht sich auf die erstattete Aussage, nicht darauf, daß das niedergeschriebene Protokoll die Aussage richtig fixirt hat und wahrheitsgemäß ist. Das Protokoll soll und wird allerdings der Regel nach kraft des ihm beigelegten öffentlichen Glaubens den Beweis liefern, daß das in ihm als Kundgebung des Zeugen Verlautbarte auch der von diesem abgegebenen Aussage entspricht, und soweit dies der Fall, wird es bei Prüfung der Wahrheit der Aussage des Zeugen als Grundlage dafür, was von ihm ausgesagt worden ist, dienen. Stimmt aber, wie im vorliegenden Falle das Instanzgericht annimmt, der Inhalt des Protokolls mit der wirklich erstatteten Aussage nicht überein, so kann der unrichtig niedergeschriebene Inhalt des Protokolls, selbst wenn es der Zeuge auf Vorlesen genehmigt hat, als solcher nicht als Aussage des Zeugen in Betracht kommen, sondern es muß seine thatsächlich erstattete Aussage für die Entscheidung der Frage maßgebend sein, ob er etwas objektiv Falsches beschworen hat. In der fahrlässigen Genehmigung eines der erstatteten Aussage nachgewiesenermaßen nicht entsprechenden Protokolls wird daher in der Regel ein Umstand, der die Annahme eines fahrlässigen Falscheids begründet, nicht gefunden werden können. Ob dann, wenn die erstattete Aussage zwar wahr, aber im Protokolle falsch niedergeschrieben ist, überhaupt zu einer Verurtheilung wegen fahrlässigen Falscheids zu gelangen sein kann, ist hiernach überhaupt zweifelhaft. Ein näheres Eingehen hierauf kann jedoch im vorliegenden Falle unterbleiben. Denn will man selbst von der thatsächlichen Möglichkeit eines fahrlässigen Verschuldens in dieser Form ausgehen, so würden doch in solchem Falle an die Begründung des Urtheils besondere Anforderungen zu stellen sein. Bei der Vernehmung eines Zeugen ist es vor Allem Pflicht des Richters, dafür Sorge zu tragen, nicht nur, daß die Erklärungen des Zeugen so abgegeben werden, daß ein Mißverständniß derselben Seiten des Richters ausgeschlossen ist, sondern auch, daß eine unrichtige Protokollirung derselben vermieden wird. Für ein hierbei vorkommendes Versehen des Richters kann der Zeuge nicht verantwortlich gemacht werden. Im vorliegenden Falle hat nun der vernehmende Richter mißverständlich angenommen, daß der Protokollinhalt der Aussage des als Zeugen vernommenen Angeklagten entspricht; von der gleichen Annahme ist dieser selbst ausgegangen, als er das Protokoll genehmigte.

Digitized by Google

Um in dieser Annahme eine strafbare Fahrlässigkeit desselben zu finden, genügt die Erklärung der Urtheilsgründe nicht, Angeklagter habe bei pflichtmäßiger Aufmerksamkeit erkennen sollen und müssen, daß die niedergeschriebene Aussage sich mit der Wahrheit nicht deckt. Es hätte mindestens geprüft werden müssen, in welcher Weise die Vorlesung und die Erklärung der Genehmigung des Protokolls durch den Angeklagten erfolgt ist, sowie ob Anlaß für ihn vorgelegen hat, die Richtigkeit der Protokollniederschrift zu bezweifeln, ob er diese Unrichtigkeit vorhersehen konnte. Weiter ist noch folgendes zu erwähnen. Der Vorderrichter hat mit Recht anerkannt, daß das über die Vernehmung des Angeklagten als Zeugen aufgenommene Protokoll in sich unschlüssig ist. Es ist in diesem als Aussage des Angeklagten bekundet: „D. hat den eingeklagten Betrag von 44 Mark an mich und zwar, soweit ich mich erinnere, am 25. Juni 1897 gezahlt. Ich war auch von Kr. ermächtigt, außenstehende Forderungen einzukassiren. Aus der „— vorgelegten —" Quittung stelle ich fest, daß ich die Quittung am 25. Juli ausgestellt habe. Ich *hatte* für mich von Beklagtem Möbel bezogen für etwa im Ganzen 165 Mark. 44 Mark davon *hatte* ich dann mit Beklagtem kompensirt." Wann dies geschehen war, ist nicht festgestellt. Es ist auch im Urtheil nicht geprüft, welchen Sinn die Worte „ich war ermächtigt, außenstehende Forderungen einzukassiren" gegenüber der nachträglich nach Vorlegen der Quittung abgegebenen berichtigenden Erklärung haben. Zunächst wird anzunehmen sein, daß sie das Bestehen der Inkassovollmacht zur Zeit der Empfangnahme der Zahlung, richtiger der Vornahme der Aufrechnung bedeuten. Dafür spricht schon die Fassung „Ich *hatte* bezogen, *hatte* compensirt" d. h. zu einer Zeit, die *vor* Ausstellung der Quittung lag. Wenn dem gegenüber das Urtheil ausspricht, die niedergeschriebene Aussage des Angeklagten *könne* nur dahin verstanden werden, daß er am 25. Juli 1897, dem Tage der Zahlung oder Verrechnung Vollmacht gehabt habe, so ist damit zwar die Auffassung des erkennenden Gerichts dargelegt, nicht aber festgestellt, ob auch der Angeklagte seine Aussage so auffaßte und so verstanden wissen wollte. Nur der Sinn aber, den Angeklagter mit seiner Aussage verband, kann für die Entscheidung der Frage, ob er etwas Falsches ausgesagt und beeidet hat, maßgebend sein. Die Ausführung des Urtheils, „Angeklagter wußte aus dem Beweisschluß, daß es nicht darauf ankam, ob er überhaupt einmal Inkassovollmacht erhalten, sondern ob er zur Zeit der angeblichen Zahlung solche hatte, er konnte die verlesene Aussage nicht anders verstehen, als daß er zu dieser Zeit Vollmacht gehabt hat", ist nicht vereinbar mit der im Protokoll aufgenommenen Erklärung, daß nicht am Tage der Ausstellung der Quittung *Zahlung* geleistet, sondern *vor* dieser Zeit die *Verrechnung* erfolgt war. Ob aber der Angeklagte zur Zeit dieser Verrechnung nicht Vollmacht gehabt hat, ob also seine Aussage insoweit etwas objektiv Falsches enthielt, ist gleichfalls nicht geprüft worden. Da es nach dem Dargelegten sowohl bezüglich des objektiven, als des subjektiven Thatbestandes an genügenden Feststellungen gebricht, mußte die Aufhebung des angefochtenen Urtheils sammt den ihm zu Grunde liegenden Feststellungen erfolgen. Urth. des IV. Sen. vom 30. Dezember 1898. 4430. 98.

2. § 181.

Der Thatbestand des § 181 Nr. 2 des Str. G. B., auf welchen die Verurtheilung der Beschwerdeführerin gestützt ist, setzt voraus, daß mit der Person, welche zu der Beschuldigten im Kindesverhältniß steht, Unzucht getrieben worden ist und daß einem solchen concreten Unzuchtsbetriebe von der beschuldigten Person Vorschub im Sinne des § 180 des Str. G. B. geleistet wurde. Die Strafkammer stellt als Grundlage für die ausgesprochene Verurtheilung nur fest, daß die Tochter der Angeklagten A. P., nachdem sie Morgens zwischen 4 und 5 Uhr in Begleitung ihres Bräutigams R. mit der Angeklagten aus einem Vergnügungslokale in die Wohnung der Letzteren gekommen, dort mit Wissen und Genehmigung der Angeklagten für den Rest der Nacht mit dem R. dasselbe zweischläfrige Bett in der Weise benutzt hat, daß sie bis aufs Hemd entkleidet unter der Decke, und R. mit Hemd und Unterhose bekleidet auf der Decke gelegen hat. Ausdrücklich wird ausgesprochen, daß eine Beischlafsvollziehung unter den beiden bei dieser Gelegenheit nicht hat festgestellt werden können; ebensowenig wird aber auch festgestellt, daß irgend eine andere auf Erregung oder Befriedigung der Geschlechtslust abzielende Handlung zwischen ihnen vorgenommen sei. Wenn aber die Strafkammer lediglich in der Benutzung desselben Bettes in der beschriebenen Weise, ohne daß für die Vornahme von auf die Erregung und Befriedigung des Geschlechtstriebes gerichtete Handlungen ein Anhalt vorliegt, den Betrieb von Unzucht findet, so giebt sie rechtsirrthümlich dem Begriffe der Unzucht eine zu weite Ausdehnung. Da nach dem Vorstehenden ein concreter Unzuchtsbetrieb, zu welchem die Angeklagte Vorschub geleistet, nicht festgestellt ist, erscheint die ausgesprochene Verurtheilung unhaltbar. Für die Frage, ob gemäß § 394 der Str. P. O. auf sofortige Freisprechung der Angeklagten zu erkennen, war zu erwägen, ob die festgestellte Sachlage nicht wenigstens auf einem Versuch des Verbrechens gegen § 181 Nr. 2 des Str. G. B. hinweise. Der Thatbestand dieses Versuchs würde begrifflich voraussetzen, daß die Angeklagte, als sie die vorbeschriebene Benutzung des Bettes gestattete, des Glaubens gewesen wäre, R. und ihre Tochter wollten Unzucht treiben, und daß sie bei Ertheilung der Erlaubniß in der Absicht gehandelt habe, den von ihr vorausgesetzten Unzuchtsbetrieb zu befördern. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 7 S. 118.) Da der Sachverhalt zu einer derartigen Annahme keinen Anlaß giebt, so war bei Aufhebung des angefochtenen Urtheils auf sofortige Freisprechung der Angeklagten zu erkennen. Urth. des III. Sen. vom 30. Dezember 1898. 4078. 98.

3. § 186.

. . . . Dagegen mußte die Beschwerde des Angeklagten über seine Verurtheilung wegen Beleidigung der Mitglieder der Deputation des Gesammtarmenverbandes N. Beachtung finden. Der Vorderrichter hat in objektiver Beziehung eine Beleidigung dieser Personen in der Behauptung erblickt, daß das Essen, welches in dem N.'schen Armenhause gereicht werde, derartig schlecht und ungenießbar sei, daß es sogar ein halbverhungerter Hund als Nahrung verschmähen würde, weil hierdurch Thatsachen vorgebracht würden, welche geeignet seien, die Mitglieder der genannten Deputationen in der öffentlichen

Digitized by Google

Meinung herabzuwürdigen. Kann diese Auffassung auch rechtlich nicht beanstandet werden, so müssen doch die weiteren Ausführungen des Vorderrichters, soweit durch dieselben die Anwendung des § 186 des Str. G. B. trotz des von ihm selbst anerkannten Ergebnisses der Beweisaufnahme (sic!) in der Richtung zu Bedenken Veranlassung geben, ob seinerseits der Begriff der erweislich wahren Thatsche zu eng aufgefaßt und daher verkannt worden ist. Das angefochtene Urtheil nimmt an, „daß sich zwar als richtig herausgestellt habe, daß die in dem Artikel aufgeführten Speisen zum Mittagessen verabreicht und zum Theil wenigstens von mäßiger Beschaffenheit gewesen, auch in nicht genügender Menge gegeben worden sind, dafür aber nichts erbracht sei, daß sie derartig ungenießbar waren, daß sie eine Beurtheilung verdienten, wie sie in dem qu. Artikel erfahren haben," und führt an einer anderen Stelle aus „selbst wenn man bei Prüfung des Beweisergebnisses in Betracht zieht, daß dieser und jener Zeuge sich einer gewissen Uebertreibung schuldig gemacht habe, so bleibt doch so viel übrig, daß als festgestellt angesehen werden kann, daß die Verpflegung im Armenhause zu N. manche Mängel aufzuweisen hat." Der Vorderrichter erkennt also selbst an, daß die in dem fraglichen Artikel gegebene Darstellung von der Beschaffenheit des gereichten Essens zum Theil der Wahrheit entspreche, verurtheilte er trotzdem den Angeklagten wegen Beleidigung, so hätte es einer näheren Feststellung bedurft, inwieweit durch die Beweiserhebung die Behauptungen des Artikels nicht erweislich wahre geblieben waren, um auf dieser Unterlage zu prüfen, ob in diesem Theil selbständige, von den übrigen Darstellungen loszutrennende Behauptungen gefunden werden konnten, welche für sich den Thatbestand des § 186 des Str. G. B. erfüllten, oder ob nicht die in ihrem Kern als wahr erkannten Darstellungen des Artikels nur Uebertreibungen enthielten, welche an sich nicht erweislich wahre Thatsachen nicht darstellten. — (Vergl. Reichsgericht, Entsch. in Strafsachen Bd. 2 S. 2.) — Dieser Prüfung hat sich der Vorderrichter nicht unterzogen und es entsteht daher das Bedenken, ob nicht eine bloße Uebertreibung für ebenso strafbar erachtet worden ist, wie eine nicht erweislich wahre Thatsache überhaupt. Hierin läge aber ein Rechtsirrthum und mußte deshalb die Aufhebung des angefochtenen Urtheils, und zwar in seinem ganzen Umfange ausgesprochen werden. Urth. des III. Sen. vom 5. Januar 1899. 4427. 99.

4. § 193.

Die Rüge der Verletzung des § 193 des Str. G. B. ist zurückzuweisen. Die Strafkammer ist zwar davon ausgegangen, daß der der sozialdemokratischen Partei angehörige Angeklagte den inkriminirten Artikel, welcher in der von ihm redigirten, den sozialdemokratischen Interessen gewidmeten Zeitung veröffentlicht ist, zu dem Zwecke geschrieben habe, um dadurch gegen die Unternehmer und Arbeitgeber Stimmung zu machen, und die Arbeiter zu bewegen, ihre Stimmen bei der bevorstehenden Wahl einem sozialdemokratischen Kandidaten zu geben. Sie hat aber angenommen, daß das Interesse, welches der Angeklagte daran hatte, einem Kandidaten seiner Parteirichtung zum Siege zu verhelfen, im Sinne des § 193 cit. als ein berechtigtes Interesse, zu dessen Wahrnehmung er nicht erweislich wahre ehrverletzende Thatsachen in Beziehung auf andere Personen ungestraft habe behaupten und verbreiten dürfen, nicht zu betrachten sei. Diese Auffassung läßt einen Rechtsirrthum nicht hervortreten. Wenngleich anzuerkennen ist, daß der Schutz des § 193 cit. auch solchen Aeußerungen zu Theil werden kann, welche die Wahrnehmung öffentlich-rechtlicher Interessen bezielen, so erscheint es doch unzulässig, der gedachten Vorschrift eine Tragweite beizumessen, wonach das allgemeine politische Interesse, welches der Angehörige einer Partei und insbesondere der Redakteur einer den Bestrebungen dieser Partei dienenden Zeitung daran hat, die Wahl eines Parteigenossen zur Volksvertretung herbeizuführen, schon an sich genügen würde, um beleidigende Kundgebungen gegen beliebige andere, der Partei nicht angehörige Personen, falls nicht die Absicht der Beleidigung aus der Form oder den begleitenden Umständen hervorgeht, straflos zu machen. Anders liegt die Sache, wenn es sich darum handelt, unberechtigten Einwirkungen auf die Ausübung des Wahlrechts bei einer bestimmten Wahl entgegenzutreten. Für solche Fälle ist mit Recht anerkannt, daß Aeußerungen, welche das Ziel verfolgen, Beeinträchtigungen der Bethätigung des freien Wahlrechts durch wirkliche oder vermeintliche Beeinflussungen zu verhindern, sehr wohl als zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht gelten können, wenn sie von solchen Personen ausgehen, welche als Wähler des betreffenden Wahlbezirks oder als deren berufene Vertreter an dem Ausfall der Wahl interessirt sind. (cf. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 26 S. 18.) Unter dieser Voraussetzung kann unbedenklich gesagt werden, daß die den Gegenstand der Aeußerung bildende Angelegenheit die Urheber derselben persönlich nahe angeht. Ein derartiges Verhältniß liegt aber nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils hier nicht vor. Zweck des Artikels war vielmehr nur, im Allgemeinen eine ungünstige Stimmung gegen die politischen Gegner der sozialdemokratischen Partei hervorzurufen, und dadurch die Wahl des Kandidaten dieser Partei zu fördern. Wollte man einem solchen Stimmungmachen für die Ausübung des Wahlrechts in bestimmter Richtung den Schutz des § 193 cit. einräumen, so würde damit der straflosen Kränkung der Ehre Anderer ein Spielraum gewährt sein, dessen weite Ausdehnung zu unhaltbaren Konsequenzen führen müßte, und mit der Absicht des Gesetzes unvereinbar erscheint. Urth. des IV. Sen. vom 7. Januar 1899. 4304. 98.

5. § 196.

Der erste Richter stellt fest, daß der Angeklagte durch die inkriminirte Aeußerung die Stadtverordnetenversammlung und die vereinigte Versammlung des Stadtmagistrats und der Stadtverordneten zu B. beleidigt habe, und die Urtheilsgründe führen aus, es unterliege keinem Zweifel, daß die Stadtverordnetenversammlung und die vereinigte Versammlung des Stadtmagistrats und der Stadtverordneten als Behörde im Sinne des Strafgesetzes anzusehen und die Kreisdirektionen deren Vorgesetzte seien. Eine aus den einschlagenden landesgesetzlichen Bestimmungen entnommene nähere Begründung hat dieser Satz in den Urtheilsgründen nicht gefunden. Er ist auch nicht in vollem Umfange als richtig anzuerkennen. Die Versammlung der Stadtverordneten ist, wie nach anderen Partikularrechten, so auch nach Braunschweigischem Landes-

Digitized by Google

rechte keine Behörde, sondern kann nur als politische Körperschaft im Sinne des § 197 des Str. G. B. aufgefaßt werden. Diese Folgerung ergiebt sich aus den Bestimmungen des Gesetzes, betreffend Städteordnung für das Herzogthum Braunschweig vom 18. Juni 1892 (Gesetz- und Verordnungssammlung für die Herzoglich Braunschweigischen Lande, Jahrgang 1892 Nr. 32 Seite 281 fg.) zu vergl. insbesondere §§ 21, 44—53, 129. Denn nach der hier der Stadtverordnetenversammlung zugewiesenen Stellung im Bereiche des städtischen Verwaltungsorganismus und dem ihr zugewiesenen Thätigkeitsgebiete kann nicht gesagt werden, daß sie unter öffentlicher Autorität als ein Organ der Staatsverwaltung für die Zwecke des Staates thätig werde, die Staatsgewalt repräsentire und ausübe, sondern sie hat nur bei der Leitung und Verwaltung der städtischen Angelegenheiten mitzuwirken und die Gesammtheit der Gemeindegenossen zu vertreten (§ 44 des Gesetzes) — alles dies nach den im Gesetz speziell festgesetzten Richtungen hin (vergl. §§ 45 fg.) und ist nur im Inneren des städtischen Organismus neben dem Stadtmagistrat, diesen unterstützend, kontrolirend, zur Thätigkeit berufen. In § 129 ist auch ausdrücklich bestimmt, daß gegen Mitglieder der Stadtverordnetenversammlungen, auch wenn sie Mitglieder von Deputationen (§ 111) sind, ein Disziplinarverfahren nicht statt hat. Demgemäß kann auch nicht zugegeben werden, daß die im § 211 bezeichneten Behörden Vorgesetzte der Stadtverordnetenversammlungen seien. Der von der Herzoglichen Kreisdirektion zu B. unter dem 10. August 1898 gestellte Strafantrag ist aus diesen Gründen für rechtlich wirkungslos zu achten, soweit eine Beleidigung der Stadtverordnetenversammlung in Frage steht. Eine Genehmigung der letzteren zur strafrechtlichen Verfolgung dieser That liegt nicht vor. Damit entfällt die unentbehrliche Voraussetzung für eine Verurtheilung wegen derselben. Anders liegt die Sache in Ansehung der Beleidigung der vereinigten Versammlung des Stadtmagistrats und der Stadtverordneten (§§ 115 fg.). Da der Stadtmagistrat, dem nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes (vergl. §§ 67 fg., 95 fg.), die Eigenschaft einer Behörde zukommt, Theilnehmer dieser vereinigten Versammlung und in dieser zusammen mit den Stadtverordneten zur Erfüllung der in § 116 des Gesetzes bezeichneten Aufgaben berufen ist, so muß auch folgerichtig die Eigenschaft einer Behörde diesem einheitlichen Ganzen zugestanden werden, zumal da die in § 116 angeführten Thätigkeitsgebiete nicht solche sind, die prinzipiell nicht einer Behörde zukommen könnten. Insoweit daher die inkriminirte Beleidigung sich gegen die gedachte vereinigte Versammlung richtet, ist der von der Herzoglichen Kreisdirektion gestellte Strafantrag als legal anzuerkennen. Urth. des III. Sen. vom 17. Dezember 1898. 4342. 98.

6. §§ 222, 230.

Die Revision mußte Erfolg haben. Das Instanzurtheil führt aus, daß die Arbeiter T. und S. am 3. Juli 1898 durch eine bei Reinigung eines Dampfkessels erfolgte Explosion von Gasen Körperverletzungen erlitten haben, welche den Tod des S. herbeiführten, sowie ferner, daß der Angeklagte für diese Erfolge verantwortlich sei, weil er gewußt, daß der Kessel, dessen innere Reinigung die Verletzten vornehmen sollten, noch wenigstens 30 Grad Hitze hatte und weil er die explosive Natur des Petroleums und die gefahrvollen und schädlichen Wirkungen der freigelassenen Petroleum- und Luftgase bei Berührung mit Licht gekannt, daher aber den Arbeitern nicht den Rath habe geben dürfen, den mit Petroleum ausgewischten Kessel mit Licht abzuleuchten. Es findet seine Fahrlässigkeit zuerst darin, daß er diesen Rath — richtiger diese Anweisung —, trotzdem ertheilt, und erwägt eventuell weiter, daß, auch wenn die Anweisung von ihm nicht gegeben worden sein sollte, er doch insofern fahrlässig gehandelt habe, als er es unterlassen, mit der Unerfahrenheit der Arbeiter zu rechnen, über die Verwendung des Petroleum die strikteſten Befehle zu ertheilen und deren Ausführung zu überwachen. Es nimmt weiter als erwiesen an, daß dieses Verhalten des Angeklagten für die Entzündung der Gase, den dadurch herbeigeführten Tod des S. und die Körperverletzung des T. kausal gewesen und daß er bei Anwendung auch nur gewöhnlicher Sorgfalt und Umsicht, diese Erfolge seines Verhaltens hätte voraussehen können. Die Darlegungen des Urtheils leiden jedoch in mehrfacher Beziehung an Unklarheiten. Nach Inhalt desselben haben die Verletzten Mittags 12 Uhr mit der inneren Reinigung des Kessels begonnen. Die ihnen vom Angeklagten ertheilte Anweisung ging dahin, den Kesselstein mit Messer und Eisen abzukratzen und abzupicken, den abgekratzten Kesselstein und Schmutz herauszuschaffen, den Kessel zu fegen, darnach mit Petroleum auszuwischen und endlich das Innere mit Licht abzuleuchten. Nach dieser Anweisung sollte mithin der Gebrauch von Licht zum Ableuchten des Innern des Kessels erst nach Beendigung der übrigen Arbeiten erfolgen. Diese Anweisung haben die Arbeiter nicht befolgt. Als sie annahmen, daß das Kesselinnere von Kesselstein und Schmutz gereinigt war, hat, wie das Urtheil ausspricht, T. damit begonnen, sowohl die ganz reinen, als auch die nur theilweise von Kesselstein gereinigten Stellen mit Petroleum auszuwischen und dazu 5 bis 6 Liter Petroleum verwendet gehabt; während dieser Thätigkeit ist die Explosion dadurch erfolgt, daß in den Kessel Licht gebracht worden ist, ohne daß aufzuklären ist, wie dies gekommen. Die Verletzten haben mithin das Licht gebraucht, als die Arbeit noch gar nicht soweit vorgeschritten war, als sie es nach der Anweisung des Angeklagten sein sollte, wenn die Ableuchtung des Kessels vorzunehmen war. Die Anwendung des Lichts zu dieser Zeit ist also nicht auf die Anweisung des Angeklagten zurückzuführen, für diese Abweichung von seiner Vorschrift ist seine Verantwortlichkeit nicht ohne Weiteres gegeben. Daß seine Anweisung an die Arbeiter nicht bestimmt genug gewesen ist, ist nicht dargethan. Der Vorderrichter hat weiter nicht erörtert, wann die Explosion erfolgt, besonders wie lange Zeit zwischen dem Beginn der Arbeit und dem Eintritt der Explosion verstrichen ist, und ebenso jede Feststellung darüber unterlassen, zu welcher Zeit der Angeklagte bei ordnungsmäßiger Erledigung seines Auftrags das Auswischen des Kessels mit Petroleum und darnach die Anwendung von Licht erwarten durfte. Diese Erörterungen waren umsomehr geboten, als nach den Ausführungen des Urtheils für die Explosion die Verwendung des Petroleum bei zu hoher Temperatur des Kessels mit ursächlich gewesen ist. Nach dem im Urtheil gebilligten Gutachten der Sach-

Digitized by Google

verständigen ist bei einer Temperatur des Kessels von 30 Grad, wie dieser sie bei Beginn der Arbeit am Mittag gehabt hat, die „Verwendung von Petroleum zum Bestreichen der inneren Kesselwände unbedingt gefährlich, weil das Petroleum durch die Hitze sich zu Gasen verflüchtigt, die sich mit der Luft verbinden und einen gefährlichen Explosivstoff bilden, der sich bei Berührung mit Licht entzündet, während er bei ungestörtem Abzuge ohne gefährliche Wirkung bleiben kann. Die den Verletzten aufgetragenen Arbeiten beanspruchten naturgemäß, wie Angeklagter wußte, zu ihrer Vollendung immerhin einen längeren Zeitraum. Bei dem Mangel der oben angedeuteten Erörterungen erscheint die doppelte Möglichkeit nicht ausgeschlossen, einerseits, daß Angeklagter annehmen konnte, daß bis zu dem Zeitpunkte, an welchem die Arbeiten soweit vorgeschritten sein würden, daß das Ableuchten zu erfolgen hatte, der Kessel sich so abgekühlt haben werde, daß die Gefahr einer Explosion nicht mehr vorlag, andererseits, daß die Arbeiter Licht gebraucht haben zu einer Zeit, wo er nicht zu erwarten hatte, daß die Ableuchtung erfolgen werde. War letzteres der Fall, so kann ihm auch seine zeitweilige Entfernung und die Unterlassung der fortwährenden Ueberwachung der Arbeiter nicht ohne Weiteres zum Vorwurfe gemacht werden. Umstände, die ihm die Annahme nahe legten, daß die Arbeiter von seinen Vorschriften abweichen oder vorzeitig das Ableuchten vornehmen würden, sind nicht dargethan. Die hervorgehobenen Lücken in den Ausführungen des Urtheils mußten dessen Aufhebung nebst den ihm zu Grunde liegenden Feststellungen herbeiführen. Urth. des IV. Sen. vom 3. März 1899. 467. 99.

7. § 347.

Daß der Angeklagte, indem er die im Gefängnißhofe verweilende Gefangene K. Sch. auf die Dauer einiger Minuten unbeaufsichtigt ließ und indem er, entgegen der ihm bekannten Vorschrift, eine Leiter nicht in einer ihre mißbräuchliche Benutzung ausschließenden Weise aufbewahrt hatte, sich eines dienstwidrigen Verhaltens (vgl. die Bayerische Dienst- und Hausordnung für die Gerichtsgefängnisse vom 10. April 1883 § 12 Nr. 3, § 36, § 84. Abs. 2) schuldig gemacht habe, verkennt auch das angefochtene Urtheil nicht. Dasselbe gelangt jedoch zur Freisprechung mittels der Erwägung, es sei in dem festgestellten Thatbestand ein ausreichender Nachweis für eine von dem Angeklagten strafrechtlich zu vertretende Fahrlässigkeit nicht zu erblicken, weil nämlich im Hinblick auf die mehrfachen im Urtheil aufgeführten Umstände sich „gewichtige Bedenken geltend machen, ob der Angeklagte die Entweichung der Sch. als Folge seines Verhaltens vorhersehen konnte." Die Revision des Staatsanwalts erachtet, daß der Begründung des Urtheils eine unrichtige Auffassung des Strafgesetzes zu Grund liege und daß die getroffenen Feststellungen nicht geeignet seien, den vom Gericht daraus gezogenen Schluß zu rechtfertigen. Zu Erfüllung des Thatbestandes von § 347 Abs. 2 des R. Str. G. B. sei nur nothwendig, daß die Entweichung durch Fahrlässigkeit befördert oder erleichtert, nicht, daß sie durch dieselbe ermöglicht wurde; der rechtswidrige Erfolg, welcher für den Gefängnißbeamten zur Begründung seiner strafrechtlichen Verantwortlichkeit vorhersehbar sein müsse, sei nicht die Entweichung der Gefangenen auf dem thatsächlich eingeschlagenen Weg, sondern lediglich die Erleichterung oder Beförderung derselben. Diese Sätze, welche die Revision der Entscheidnng des III. Straffenats vom 14. Februar 1887 (Entsch. des Reichsgerichts B. XV S. 345) entnimmt, sind aber, auch im Sinne der angeführten Entscheidung, nicht ohne jede Einschränkung zutreffend. Das Gesetz — § 347 Abs. 2 vergl. § 121 des Str. G. B. — stellt unter Strafe das fahrlässige Befördern oder Erleichtern des Entweichens eines Gefangenen von Seiten des mit der Beaufsichtigung ꝛc. betrauten Beamten. Es ist hiernach für den Thatbestand des Vergehens einerseits nicht nothwendig, daß die Fahrlässigkeit des Beamten die Befreiung — bei dem „Entweichen" ein vorwiegend selbstthätiges Sichbefreien — des Gefangenen bewirkt, für sich allein verursacht hat, andererseits aber doch immer erforderlich, daß eine von dem Beamten erleichterte oder beförderte Entweichung eines Gefangenen auch wirklich stattgefunden hat. Der Erfolg, für welchen das Strafgesetz den Beamten hier verantwortlich macht, ist insofern nicht schon die Erleichterung einer abstrakt möglichen etwaigen Flucht von Gefangenen, sondern die durch Fahrlässigkeit des Beamten erleichterte, beförderte Entweichung eines Gefangenen im konkreten Fall. Dadurch allein, daß der Beamte für ein Entweichen der Gefangenen überhaupt günstigere Bedingungen schafft, wird derselbe noch nicht (kriminell) strafbar, wenn thatsächlich jener Erfolg nicht eintritt, ein Gefangener nicht entflieht. Von diesem Gesichtspunkt aus bestimmt sich aber auch das die kausale (strafrechtliche) Fahrlässigkeit für das fragliche Vergehen bedingende Moment der Vorhersehbarkeit des rechtswidrigen Erfolgs. Es gehört hiezu, wie die Revision richtig hervorhebt, allerdings nicht die Vorhersehbarkeit der konkreten Art und Weise, in welcher thatsächlich der Gefangene sein Entweichen im Einzelfall bewerkstelligt hat; allein immer ist doch erforderlich, daß der Thäter die Entweichung eines Gefangenen, als möglicherweise durch seine Handlungsweise erleichtert, vorhersehen mußte oder konnte. Vorher- oder voraussehen läßt sich nur ein künftig eintretendes Ereigniß; die schon gegenwärtige Einwirkung einer Handlung auf die Außenwelt, die Bedeutung einer Handlung als einer solchen, welche allgemein der Flucht von Gefangenen günstigere Bedingungen schafft oder die gegen solche Flucht vorhergesehenen Hindernisse vermindert, läßt sich wohl einsehen, aber was als möglich vorhergesehen werden soll, ist eben ein künftiges Entweichen selbst. Es lassen sich wohl Fälle denken, in denen ein Gefängnißbeamter durch Thun oder Unterlassen bewußt eine Sachlage schafft, welche ein Hinderniß für eine etwaige Flucht vermindern, letztere erleichtern könnte, daß er aber gleichwohl bei Anwendung pflichtgemäßer Umsicht unter den obwaltenden Verhältnissen die Möglichkeit der Entweichung eines Gefangenen für ausgeschlossen halten mag und daß ihm der wider berechtigtes Erwarten dennoch eingetretene Erfolg nicht als ein vorhersehbarer zuzurechnen ist. — Auch die vorerwähnte reichsgerichtliche Entscheidung spricht von der Voraussehbarkeit des Umstandes, daß durch die Handlung des Thäters dem Entweichen nach irgend einer (thatsächlich sodann von dem Gefangenen benutzten) Richtung hin günstigere Bedingungen geschaffen und hiedurch die Entweichung befördert oder erleichtert wurde. Wie nach der objektiven Seite immer ein Kausalzusammenhang zwischen der Entweichungshandlung des

Digitized by Google

Gefangenen und dem fahrlässigen Verhalten des Beamten nachweisbar sein muß, so ist auch die Vorhersehbarkeit des wirklich eingetretenen Kausalverlaufs — wenngleich nicht nach allen konkreten Einzelheiten — zu erfordern. Ob der Erfolg für den Thäter vorhersehbar war, ist aber im übrigen eine wesentlich thatsächliche Frage. Im vorliegenden Falle trug das Instanzgericht aus den im Urtheil erörterten Gründen Bedenken, anzunehmen, daß der Angeklagte die Entweichung der Sch. als Folge seines Verhaltens vorhersehen konnte; und es ist hierin in der That der von der Revision vermißte Ausspruch zu finden, daß die Voraussehbarkeit nicht nachgewiesen sei; dies aber ist wiederum nichts anderes, als eine thatsächliche Folgerung aus den zur Begründung angeführten Punkten, und gegen Thatfeststellung und Beweiswürdigung läßt sich, wie die Revision selbst andeutet, mit diesem Rechtsmittel nicht ankämpfen. Daß jener Erwägung des Gerichts eine rechtsirrige Auffassung zu Grunde liege, ist nicht zu erkennen. Das Urtheil bezweifelt die Vorhersehbarkeit der Entweichung der Gefangenen Sch., nicht blos diejenige einer Flucht auf dem thatsächlich eingeschlagenen Weg; die hiefür in Betracht gezogenen Umstände liegen auf thatsächlichem Gebiet und können nach ihrer Richtigkeit und Schlüssigkeit für die Beweisfrage in dieser Instanz nicht nachgeprüft werden. Das Urtheil hat diese Momente übrigens in ihrem Zusammentreffen, nicht blos einzeln für sich, als Gegenbeweisgründe gewürdigt und es darf unterstellt werden, daß hiebei die nach der gegentheiligen Seite hin liegenden Beweisgründe, wie solche von der Revision geltend gemacht werden, nicht ungeprüft geblieben seien. Wenn dann aber bei Abwägung der Gründe und Gegengründe für das Gericht noch Zweifel hinsichtlich der Vorhersehbarkeit überblieben, so war hiedurch, wie das Urtheil richtig annimmt, die Freisprechung gerechtfertigt. Um rein thatsächliche Feststellungen handelt es sich, wenn das Urtheil anführt, es sei zu einem Verdacht der Entweichung bei dem bisherigen Betragen der Gefangenen nicht die geringste Veranlassung gegeben gewesen, die Ehefrau des Angeklagten habe eine Ueberwachung ihrerseits zugesagt gehabt, die Leiter sei in Folge ihrer Kürze zum Uebersteigen der Gefängnißmauer allein gar nicht geeignet gewesen —, es sei nicht zu vermuthen gestanden, eine Frauensperson werde auf eine für sich keineswegs ungefährliche Weise die Flucht über die Gefängnißmauer nehmen ꝛc. Urth. des I. Sen. vom 5. Januar 1899. 4492. 98.

8. Konk. O. § 210.

Das vorliegende Strafgesetz verlangt, wie in veröffentlichten Urtheilen des Reichsgerichts bereits dargelegt ist (vergl. Entscheidungen in Strafsachen Band 5 Seite 415, Band 29 Seite 225), zwar nicht eine Kausalität der mangelnden Uebersehbarkeit des Vermögenszustandes aus den Handelsbüchern für die Thatsache der Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung, wohl aber — wie die Revision zutreffend geltend macht — ein zeitliches Zusammentreffen beider Thatbestandsmerkmale. Bestrafung auf Grund der Nr. 2 des § 210 cit. ist also von der Voraussetzung abhängig, daß in Folge der Unordentlichkeit der Buchführung die Uebersicht des Vermögenszustandes aus den Büchern zur Zeit der Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung ausgeschlossen ist. Mängel der weiter zurückliegenden Buchführung können daher in der bezeichneten Richtung nur insoweit von Belang sein, als nach Lage der Umstände im Einzelfalle ein solcher Zusammenhang nachweisbar ist, welcher die Wirkung jener früheren Mängel in Bezug auf die Nichtübersehbarkeit des Vermögenszustandes als zur Zeit der Zahlungseinstellung bezw. Konkurseröffnung noch fortdauernd erscheinen läßt. Einen derartigen Zusammenhang zwischen der Mangelhaftigkeit der in G. stattgehabten Buchführung und einer zur Zeit der Konkurseröffnung vorhanden gewesenen Nichtübersehbarkeit des Vermögenszustandes aus den Handelsbüchern hat der Vorderrichter nicht näher dargelegt und überhaupt nicht mit Bestimmtheit festgestellt. Urth. des II. Sen. vom 5. Januar 1899. 4643. 99.

9. Konk. O. § 211 (Str. P. O. § 266).

Den Thatbestand des den Beschwerdeführern zur Last gelegten Vergehens der Beihülfe zur Gläubigerbegünstigung findet das angefochtene Urtheil u. A. darin, daß sie die ihnen vom Mitangeklagten P. unter den Voraussetzungen des § 211 der Konkursordnung an Zahlungsstatt überlassenen Waaren angenommen und zu deren Wegschaffung mitgewirkt haben. Die gegen diese Annahme gerichtete Revisionsbeschwerde ist begründet. Wie das Reichsgericht in zahlreichen früheren Entscheidungen angenommen und eingehend begründet hat (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 2 S. 439; Bd. 5 S. 435; Bd. 20 S. 214), kann der Gläubiger nicht schon dadurch sich der Theilnahme an dem vom Schuldner begangenen Vergehen schuldig machen, daß er die ihm unter den Voraussetzungen des § 211 der Konkursordnung gewährte Befriedigung annimmt. Hieran ist auch für den vorliegenden Fall festzuhalten. Sollte aber, was aus dem Urtheile nicht mit Sicherheit hervorgeht, der erste Richter nicht in der Annahme, sondern in der Mitwirkung der Beschwerdeführer zum Fortschaffen der ihnen überlassenen Waaren Beihülfe durch That gefunden haben, so wäre diese Ansicht nicht minder rechtsirrig. Die entscheidende Handlung bei der hier in Rede stehenden Art der Gläubigerbegünstigung ist die Uebergabe der Waaren vom Schuldner an den Gläubiger, durch die die Befriedigung gewährt, das hierin liegende Vergehen vollendet ist. Die Wegschaffung oder sonstige Verfügung über die durch die Tradition in das — wenn auch anfechtbare — Eigenthum des Gläubigers übergangenen Waaren ist eine eigene Angelegenheit des Gläubigers, der hiebei mitwirkende Schuldner leistet dem Gläubiger, nicht umgekehrt dieser dem Schuldner Beihülfe. Wenn der Gläubiger durch den Erwerb der Waaren sich nicht strafbar macht, so kann auch die weitere Verfügung darüber nicht strafbar sein. Nach der sogenannten Schlußfeststellung ist den Beschwerdeführern auch Hülfeleistung durch Rath zur Last gelegt; durch welche konkrete Handlung, darüber läßt das Urtheil im Unklaren. Zunächst ist laut der Urtheilsbegründung als erwiesen angenommen, L. und W. seien auf den Schuldner, als er sich anfangs weigerte, die Waaren herauszugeben, eingedrungen, hätten ihn ausgeschimpft und sich gebärdet, als ob sie ihn schlagen wollten. Es ist ferner von der Hingabe der Waaren an die Gläubiger, zu der P. durch sie bestimmt war, die Rede. Wenn gleichwohl zum Schlusse als nicht erwiesen angenommen ist, daß

Digitized by Google

die Beschwerdeführer den P. durch Ueberredung und Drohung zu dem Vergehen bestimmt haben, so kann dieser auffallende und unlösbare Widerspruch auf sich beruhen, da das Urtheil mit der Beschwerde aus § 266 der Str. P. O. nicht angefochten ist. Es darf aber nicht, wie der erste Richter anscheinend gethan, die eben erwähnte Einwirkung der Gläubiger auf den Schuldner nun ohne Weiteres als Beihülfe durch Rath angesehen und verwerthet werden. Anstiftungs- und Beihülfehandlungen sind begrifflich verschieden; erstere bezwecken, den Entschluß des Thäters zur Begehung der That erst hervorzurufen, letztere, die Ausführung der vom Thäter bereits beschlossenen That zu fördern und zu unterstützen. Dafür, daß in diesem Sinne die Beschwerdeführer eine als Unterstützung der Hauptthat durch Rath aufzufassende Thätigkeit entwickelt hätten, fehlt es dem Urtheile an einer genügenden Unterlage; die Qualifikation der Anstiftungshandlungen als Beihülfe aber ist rechtsirrig. Urth. des III. Sen. vom 2. Januar 1899. 4484. 98.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 51.

a. Der Angeklagte Z. hat Verletzung des § 51 der Str. P. O. behauptet, weil in der Hauptverhandlung die Tochter des M. als Zeugin eidlich vernommen worden ist, ohne zuvor gemäß § 51 Abs. 2 der Str. P. O. über das Recht der Zeugnißverweigerung belehrt worden zu sein. Diese Rüge ist unbegründet. Aus den Entscheidungsgründen und den Akten ergiebt sich, daß der Silberdiebstahl im Jahre 1891 begangen und M. hierwegen längst rechtskräftig verurtheilt war, als das Verfahren gegen die nunmehr der Hehlerei Angeklagten eingeleitet wurde. Es besteht daher zwischen dem Diebstahle des M. und der Hehlerei der Z. und E. zwar der im Begriff der Hehlerei liegende materielle Zusammenhang, aber es bestand niemals eine prozessuale Verbindung der gegen M. und der gegen die Hehler anhängig gemachten Strafverfahren. Eine solche „prozessuale Gemeinsamkeit der Anschuldigung im weiteren Sinne", wie sich der Dritte Strafsenat ausdrückt, (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 27 S. 270) muß aber wenigstens in irgend einem Prozeßstadium bestanden haben, wenn eine Person in einem materiell mit der von ihr begangenen That zusammenhängenden Strafverfahren gegen eine andere Person als Beschuldigter im Sinne des § 51 der Str. P. O. angesehen werden soll. Denn der Begriff „Beschuldigter" hat mit dem materiellen Strafrechte Nichts zu thun, er kann nur durch prozeßrechtliche Vorgänge begründet und aufgehoben werden; er kann nicht angewendet werden, wo diese fehlen. In dem Verfahren gegen E. und Z. war M. nie Beschuldigter in irgend einem Sinne, er ist auch in der Hauptverhandlung als Zeuge, nicht als Beschuldigter vernommen worden und seine Tochter kam daher mit Recht nicht als Tochter eines Beschuldigten in Betracht. Da hiermit der erkennende Senat nicht in Widerspruch mit der Entscheidung des Dritten Strafsenates vom 29. Mai 1895 steht, mit der ein Urtheil des Vierten Strafsenates vom 14. Februar 1899 gegen G. Rep. Nr. 33/99 insoweit übereinstimmt, als dort ein formeller Zusammenhang für erforderlich erklärt wird, der „allermindestens während eines Theiles des Strafverfahrens vorgelegen haben muß" und nachdem auch der Zweite Strafsenat in einem Urtheile vom 17. Mai 1898 gegen R. Rep. Nr. 1795/98 ausdrücklich auf obige Entscheidung (Bd. 27 S. 270 der Sammlung) Bezug genommen hat, während die Entscheidung Bd. 27 S. 312 einen Fall betrifft, in welchem gegen einen Mitbetheiligten eine Verfolgung überhaupt noch nicht eingeleitet war, so daß auch von einem Mitbeschuldigten keine Rede sein konnte, so besteht keinerlei Meinungsverschiedenheit, die nach dem Antrage des Ober-Reichsanwalts zu einer Beschlußfassung durch die vereinigten Strafsenate Anlaß gäbe. b. Der Revision des Staatsanwaltes liegt folgender Vorgang zu Grunde. Nachdem das Protokoll über die Aussagen der kommissarisch vernommenen, dann verstorbenen Wittwe E., Bl. 122, verlesen war, stellte der Staatsanwalt den Antrag, auch die Aussagen der nämlichen Person, die sie als Beschuldigte (am 16. Oktober 1897) abgegeben hatte, zu verlesen. Der Antrag, diese Aussage „als Zeugniß zu verlesen", wurde vom Gerichte für unzulässig erklärt, „weil die Mutter (E.) damals nicht, wie das bei Ablegung eines Zeugnisses vorgeschrieben ist, auf das Recht, ihr Zeugniß zu verweigern, aufmerksam gemacht worden ist". Das Gericht verwies dabei auf Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 20 S. 186. Soweit die Revision beansprucht, das Protokoll vom 16. Oktober 1897 hätte verlesen werden sollen, weil die Vernehmung vom 27. August 1898 auf die frühere verantwortliche Vernehmung zurückgreife, steht ihr entgegen, daß im Protokolle vom 27. Oktober 1898 keine Bezugnahme der Zeugin auf ihre frühere Aussage zu finden ist, die so ausgelegt werden könnte, als wolle sie jene Aussage oder irgend einen Theil derselben als Bestandtheil ihrer zeugenschaftlichen Vernehmung gelten lassen. Die einzige Erwähnung der früheren Aussage besteht in einem Widerspruche gegen deren Richtigkeit, der sehr wohl durch einen Vorhalt des vernehmenden Richters veranlaßt worden sein kann, aber keiner Berufung der Zeugin auf frühere Aussagen gleichkommt. Der Beschluß beruht auf der Ansicht, die Wittwe E. könne hinsichtlich der Frage, ob ihre Aussagen und welche davon verlesen werden dürfen, nur als Zeugin in Betracht kommen, so daß auch ihre frühere verantwortliche Vernehmung nur als die Aussage einer Zeugin zu behandeln sei. Hierin ist der Strafkammer beizupflichten. Jene Vernehmung fand statt im staatsanwaltschaftlichen Ermittelungsverfahren. Aus welchem Grunde die öffentliche Klage gegen die Wittwe E. sodann nicht erhoben wurde, ist zwar aus den Akten nicht zu ersehen, weil die in § 168 Abs. 2 der Str. P. O. vorgeschriebene Verfügung nicht beiliegt; allein die Thatsache genügt. Hätte die Wittwe E. zur Zeit der Hauptverhandlung gegen ihre Söhne und Z. noch gelebt, so hätte sie nur als Zeugin geladen werden können, wie sie denn auch vor dieser Hauptverhandlung als Zeugin vernommen worden ist. Es hätten dann selbstverständlich alle Vorschriften beobachtet werden müssen, die für Zeugenvernehmungen bestehen. An Stelle ihrer Vernehmung durfte die Verlesung ihrer Aussage treten, aber nur soweit, als jene Vorschriften beobachtet waren. Bezüglich ihrer „verantwortlichen" Vernehmung vom 16. Oktober 1897 kann nichts Anderes gelten, da sie ein Zeugniß d. h. die Kundgabe von ihren Wahrnehmungen über Thatsachen (§ 241 der Str. P. O.) enthielt. Ihre Verlesung wäre

Digitized by Google

theilweiser Ersatz für die mündliche Vernehmung der Zeugin in der Hauptverhandlung, also unzulässig gewesen, wenn die mündliche Vernehmung ohne Belehrung über das Zeugnißverweigerungsrecht unzulässig war. Liegt das Hinderniß des Zeugnißverweigerungsrechtes nicht im Wege, so können nach § 250 der Str. P. O. alle früheren richterlichen Vernehmungen des Verstorbenen verlesen werden, mag er als Zeuge oder als Mitbeschuldigter in derselben oder in einer anderen Strafsache oder sogar in einer Civilsache vernommen worden sein. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 10 S. 29.) Dieser Gleichbehandlung aller Vernehmungen entspricht es, ebenso allgemein jede Verlesung auszuschließen, wenn der Zeuge jedes Zeugniß zu verweigern berechtigt ist, bezüglich aller Aussagen, die ein Zeugniß enthalten — soweit er nicht vor der Aussage über dieses Recht belehrt worden war. Wollte man dies nicht gelten lassen, und bezüglich der Zulässigkeit der Verlesung von Protokollen über frühere richterliche Vernehmungen einer Person nicht lediglich die Prozeßstellung dieser Person in der Hauptverhandlung maßgebend sein lassen, sondern nach der Prozeßstellung unterscheiden, in welcher sie jener früheren Vernehmung unterworfen war, so würde eine und dieselbe Person in einer und derselben Hauptverhandlung zugleich als Zeuge und als Beschuldigter redend eingeführt werden können, was widersinnig ist, da eine Eigenschaft die andere ausschließt. Hat freilich der frühere Beschuldigte später als Zeuge auf seine frühere verantwortliche Vernehmung Bezug genommen, oder ist er in der Hauptverhandlung erschienen und hat auf das Zeugnißverweigerungsrecht verzichtet, so kann auch das frühere Beschuldigtenverhör gemäß § 252 der Str. P. O. zur Verlesung kommen; dann aber war es ein Theil der jetzigen Zeugenvernehmung geworden und kam nur als solcher in Betracht. Hierzu kommt die Erwägung, daß die Unterscheidung der Behandlung beider Arten von Vernehmung des inneren Grundes entbehrt und dem Zwecke des § 51 der Str. P. O. zuwiderläuft. Hatte sich im Laufe des Vorverfahrens die Unschuld eines Angeschuldigten herausgestellt, so hatte seine Vernehmung als Beschuldigter auf irrigen Voraussetzungen beruht und nichts berechtigt zu der Annahme, der Irrthum der verfolgenden Behörde solle die Wirkung haben, der betreffenden Person materielle Prozeßrechte zu entziehen, deren Ausübung ihr wegen jenes Irrthums bei jener Vernehmung unmöglich war. Sonst würde es mehr oder weniger vom Zufalle abhängen, ob nicht ein unbegründeter Verdacht das Zeugnißverweigerungsrecht völlig werthlos macht. Die Absicht des § 51 geht dahin, Niemanden in die widernatürliche Zwangslage zu bringen, entgegen seinen durch nahe Verwandtschaft u. s. w. begründeten Interessen und Gefühlen nachtheilige Aussagen abzulegen. Diese Absicht würde offenbar vereitelt, wenn dem nahen Verwandten u. s. w. durch eine unbegründete Anschuldigung eine solche Aussage abgedrungen und trotz Erkenntniß der Grundlosigkeit der Anschuldigung in der Hauptverhandlung gegen die verwandten oder verschwägerten Angeklagten wie ein Zeugniß verwerthet werden dürfte, obgleich ihm sein Zeugnißverweigerungsrecht bezüglich jener in Zwangslage abgegebenen Erklärung mit Unrecht versagt war und er jetzt nicht mehr darüber belehrt werden kann. Was bei Nachweis der Unschuld gilt, muß auch beim Mangel an genügendem Schuldbeweis gelten. Im gegebenen Falle hatte der ursprüngliche Verdacht nicht einmal zur Erhebung der öffentlichen Klage gegen die Wittwe E. genügt. Und was von Zeugen überhaupt, muß auch von verdächtigen Zeugen gelten, da die Str. P. O. nur in § 56 einen Unterschied bezüglich ihrer Behandlung macht. Nur solche Aussagen der Wittwe E. durften also verlesen werden, vor deren Abgabe sie über das Recht der Zeugnißverweigerung belehrt worden war, wonach der angefochtene Gerichtsbeschluß sich als gerechtfertigt erweist. Urth. des I. Sen. vom 2. März 1899. 109. 99.

2. § 243 Abs. 2.

a. Gegenüber der Verurtheilung des Ehemanns F. wegen Beleidigung und Mißhandlung des Stellenbesitzers S. rügt die Revision unzulässige Beschränkung der Vertheidigung durch Ablehnung des Antrags auf Abhörung der Zeugen, Bergleute F. und P. B. durch Gerichtsbeschluß. Hierbei geht jedoch die Revision insofern von thatsächlich unzutreffenden Voraussetzungen aus, als ausweislich des Sitzungsprotokolls ein Antrag auf Vernehmung zweier Zeugen Namens B. nicht gestellt, und ein den Beweisantrag zurückweisender Gerichtsbeschluß überhaupt nicht ergangen ist. Vielmehr hat vor Beginn der Beweisaufnahme der Ehemann F. die Vertagung der Verhandlung und die Vernehmung der Zeugen W. und N. über den Hergang der Sache, auch „des jungen Menschen B., dessen Aufenthaltsort er nicht wisse," beantragt. Nachdem die Staatsanwaltschaft Abweisung des Antrags nachgesucht, ist die Beschlußfassung hierüber vorbehalten, ein Beschluß hierüber aber im Termine nicht erlassen und verkündet worden. Nur in der Urtheilsbegründung ist ausgesprochen, die Beweisanträge seien im Einverständnisse mit der Staatsanwaltschaft abgelehnt worden und eine Begründung dieser Ablehnung gegeben. Die durch das Sitzungsprotokoll bewiesene Unterlassung einer Bescheidung auf den Beweisantrag enthält eine Verletzung des § 243 Absatz 2 Str. P. O. Gleichviel, ob materiell der Beweisantrag gerechtfertigt erschien, war die prozessuale Erledigung des gestellten Antrags durch verkündeten Gerichtsbeschluß aus dem Grunde unerläßlich, weil den Angeklagten Gelegenheit gegeben werden mußte, in Veranlassung der dem Beschlusse gegebenen Begründung die unter Beweis gestellte Schutzbehauptung zu erläutern und zu vervollständigen und hierauf einen neuen Beweisantrag zu gründen. Durch das Verfahren der Strafkammer ist mithin die Vertheidigung der Angeklagten in einem wesentlichen Punkte unzulässigerweise beschränkt worden. Aber auch materiell ist die im Urtheile enthaltene Begründung der Ablehnung des Beweisantrags durchaus ungeeignet, diese Ablehnung zu tragen. Dies gilt zunächst bezüglich des Entscheidungsgrundes, daß „der Hergang der Sache durch die mündliche Verhandlung genügend aufgeklärt sei." Diese Erwägung würde nur in dem Falle zur Begründung der Ablehnung dienen können, wenn damit hätte zum Ausdruck gebracht werden sollen, das Gericht nehme die unter Beweis gestellte Thatsache auch ohne Erhebung des Beweises als richtig an. Vorliegend hat aber das Instanzgericht die Richtigkeit der vom Angeklagten aufgestellten Behauptung nicht unterstellt, vielmehr ohne Beweisaufnahme diese Thatsache als widerlegt angenommen. Zu diesem Ausspruche

Digitized by Google

war aber das Gericht erst nach Erhebung des Entlastungsbeweises befugt. Dasselbe hat daher unter Verletzung des Grundsatzes der Unmittelbarkeit der Verhandlung über die Glaubwürdigkeit der Aussagen der vorgeschlagenen Schutzzeugen abgeurtheilt, ohne sie gehört zu haben und die Vertheidigung des Angeklagten in unzulässiger Weise beschränkt. Nicht minder unzureichend ist die der Ablehnung gegebene Begründung, daß „in Betreff der benannten Zeugen keine bestimmten Thatsachen angegeben seien, die sie bezeugen sollen." Wenn vorliegend der Angeklagte F., nachdem er in der Hauptverhandlung eine von der Anklage in wesentlichen Punkten abweichende Darstellung des Sachverhalts vorgetragen, beantragt hat, die von ihm namhaft gemachten Personen „über den Hergang der Sache" zu vernehmen, so leuchtet von selbst ein, daß diese Personen die vom Angeklagten bei seiner Auslassung über die Anklage behauptete Sachdarstellung als Zeugen bestätigen sollen. Der Hervorhebung besonderer Thatsachen seitens der Angeklagten bedurfte es nicht. Hatte aber das Gericht dieserhalb Zweifel, so lag ihm die Pflicht ob, durch geeignete Fragen auf eine Vervollständigung und Erläuterung des Beweisantrags hinzuwirken. Dafür, daß das Gericht dieser Pflicht genügt habe, bietet weder die Urtheilsbegründung, noch der Inhalt des Sitzungsprotokolls irgend welchen Anhalt. b. Begründet ist auch die hinsichtlich der Verurtheilung der Ehefrau F. wegen Hausfriedensbruchs und Widerstands gegen die Staatsgewalt erhobene Revisionsbeschwerde. Ausweislich des Sitzungsprotokolls hat die Beschwerdeführerin bei Stellung der Schlußanträge nach Beendigung der Beweisaufnahme erklärt, sie leide an Krämpfen und bitte um Vernehmung des Dr. P. in R. als Zeugen hierüber. Auch über diesen Antrag ist ein Gerichtsbeschluß nicht ergangen. Ob die im Urtheile gegebene Begründung der Ablehnung dieses Beweisantrags sachlich gerechtfertigt ist, bedarf hier keiner Erörterung. In jedem Falle mußte gemäß § 243 Absatz 2 Str. P. O. durch einen in der Verhandlung erlassenen und verkündeten Gerichtsbeschluß über diesen Antrag befunden werden, da auch hier der Angeklagten Gelegenheit geboten werden mußte, im Falle der Ablehnung im Hinblick auf deren Begründung den Antrag zu vervollständigen oder anderweit Anträge zu stellen. Sie ist daher durch die Unterlassung der Bescheidung in einem wesentlichen Punkte in ihrer Vertheidigung beschränkt worden. Urth. des IV. Sen. vom 3. März 1899. 466. 99.

3. § 244.

Nach Inhalt des Sitzungsprotokolls ist „auf Verzicht der Staatsanwaltschaft und ohne Widerspruch des Angeklagten" beschlossen und verkündet worden, „von der Vernehmung der weiter erschienenen Zeugen Abstand zu nehmen, da das Sachverhältniß hinreichend aufgeklärt erscheint." Mit Recht rügt Angeklagter Verletzung des § 244 der Str. P. O., weil aus dieser Fassung hervorgehe, daß er zu einer Erklärung, ob auch seinerseits auf die Vernehmung der übrigen erschienenen Zeugen verzichtet werde, nicht aufgefordert worden sei, er eine solche auch nicht abgegeben habe. Es handelt sich daher nicht um eine bloße Protokollrüge, sondern um die bestimmt aufgestellte Behauptung, daß er nicht gefragt worden sei und eine Verzichterklärung nicht abgegeben habe, und diese findet durch das Protokoll keine Widerlegung, muß also nach den Grundsätzen der §§ 273, 274 der Str. P. O. für erwiesen erachtet werden. Hieraus folgt aber die Unhaltbarkeit der ergangenen Entscheidung. Das bloße Stillschweigen des Angeklagten konnte für ausreichend nicht erachtet werden — vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 4 S. 398 u. a. —, um die nach § 244 der Str. P. O. erforderliche Einwilligung zu ersetzen. Urth. des III. Sen. vom 13. März 1899. 699. 99.

4. § 249.

In der schwurgerichtlichen Hauptverhandlung sind nach Ausweis des Protokolles verlesen worden: a) ein an den Angeklagten T. gerichteter Brief vom 30. Oktober 1896, b) eine Stelle aus einem anderen, mit dem Namen „Emil" unterzeichneten Briefe. In dem erstbezeichneten Briefe, wie auch in der verlesenen Stelle des zweiten Briefes sind — von sonstigem Inhalte abgesehen — auch frühere thatsächliche Vorgänge erwähnt, bezw. angedeutet. Ueber den Zweck der Verlesung ist in dem Sitzungsprotokolle nur in Ansehung des Briefes vom 30. Oktober 1896 etwas erwähnt, und zwar, daß die Verlesung „zwecks Beweises" geschehen sei. Für den Angeklagten Sch. ist bei dieser Sachlage nicht ohne Grund die Rüge einer Verletzung des § 249 der Str. P. O. erhoben. Die Zulässigkeit der stattgehabten Verlesungen oder aber deren Unzulässigkeit war gegeben je nach der Verschiedenheit des Zieles, welches mit diesen Beweiserhebungen verfolgt wurde. Auf den in solcher Hinsicht vorkommenden Falls zu beachtenden Unterschied ist in dem Urtheile des jetzt erkennenden Senats vom 19. Juni 1891 — (Entsch. in Strafsachen Bd. 22 S. 51 flg.) — bereits hingewiesen. (S. 52 a. a. O.) Sollte durch die Verlesungen nur dargethan werden, daß thatsächlich Briefe des verlesenen Inhalts von gewissen Personen an andere geschrieben worden, so waren die Verlesungen zulässig; dagegen waren sie nach dem Grundsatze des § 249 a. a. O. unzulässig, wenn und insoweit sie zum Beweise der in den Briefen erwähnten oder angedeuteten früheren thatsächlichen Vorgänge dienen und in dieser Hinsicht eine Vernehmung der betreffenden Briefschreiber als Zeugen ersetzen sollten. Eben deshalb gehört es aber in Fällen dieser Art zu den Aufgaben des Vorsitzenden, vor Herbeiführung der Verlesung die Richtung der dadurch zu bewirkenden Beweiserhebung durch eine ausdrückliche Erkläruug kundzugeben. Die Legalität des Verfahrens muß in dieser Hinsicht dergestalt klargelegt werden, daß sie auch dem Revisionsrichter erkennbar ist. Für das schwurgerichtliche Verfahren hat das Gesagte eine um so größere Bedeutung, als einerseits Mangels ausdrücklicher Kundgebung des Verlesungszweckes von Seiten des Vorsitzenden die Gefahr nahe liegen würde, daß die Geschworenen unstatthafter Weise den verlesenen Briefinhalt zur Bildung einer Ueberzeugung betreffs des einen oder anderen, in dem Briefe erwähnten früheren thatsächlichen Vorganges verwerthen, und andererseits bei Nichtbeurkundung solcher Erklärung des Vorsitzenden im Sitzungsprotokolle dem Revisionsrichter gerade gegenüber einem schwurgerichtlichen Verfahren jede Handhabe zur Nachprüfung der Legalität des betreffenden Beweisaufnahmeakts fehlen würde, da hier die in anderen Sachen unter Umständen gegebene Möglichkeit, aus der

Digitized by Google

Urtheilsbegründung zu ersehen, in welchem Sinne das Ergebniß der Briefverlesung verwerthet worden ist, gänzlich wegfällt. Im vorliegenden Falle geht aus dem Sitzungsprotokolle nicht hervor, daß der Schwurgerichtsvorsitzende die Verlesungen mit einer Bevorwortung herbeigeführt hat, durch welche einer unstatthaften Verwerthung des Briefinhalts entgegengewirkt wäre. Demnach ist hier davon auszugehen, daß jede der stattgehabten Verlesungen als ein nicht in der oben angegebenen Weise durch entsprechende Eröffnung von Seiten des Vorsitzenden eingeschränkter Beweisaufnahmeakt vor sich gegangen ist. Darin liegt dann aber, insofern der Beweis der betreffenden früheren thatsächlichen Vorgänge hierbei in Frage kommen könnte, ein Verstoß gegegen § 249 der Str. P. O. Da nach Lage der Sache die Möglichkeit nicht ausgeschlossen erscheint, daß auch gegenüber dem Beschwerdeführer Sch. der Spruch der Geschworenen durch die im Vorstehenden erörterten Verlesungen unmittelbar oder mittelbar beeinflußt sein kann, so liegt hier ein Mangel im Verfahren vor, welcher geeignet ist, zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils (mit Einschluß der Feststellungen) in Ansehung des genannten Angeklagten, welcher diesen Mangel gerügt hat, zu führen. Urth. des II. Sen. vom 30. Dezember 1898. 4502. 98.

5. § 263.

Der Angeklagte H. ist einer früher gegen ihn anhängig gewesenen Strafsache durch Urtheil des Schöffengerichts bei dem Königlichen Amtsgericht München I vom 23. November 1897 wegen zweier Diebstahlsvergehen zu der Gesammtstrafe von einem Monat Gefängniß verurtheilt worden und zwar in dem einen Fall auf Grund der Feststellung, daß er in der Zeit vom Juli bis Oktober 1897 in der M.'schen Gummiwaarenfabrik zu München einmal drei neue Luft-Gummischläuche im Werth von zusammen 10,50 Mark in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen habe; der zweite Fall betraf einen am 15. September 1897 zum Nachtheil eines Hausgenossen verübten Kellerdiebstahl. Nunmehr ist der Angeklagte, der inzwischen jene Strafe verbüßt hatte, durch das angefochtene landgerichtliche Urtheil vom 20. Juni 1898 für schuldig erklärt, im Juni 1897 und später in der Fabrik von M. & Co., wo er als Arbeiter beschäftigt war, „abgesehen von den drei Gummischläuchen, wegen deren Entwendung er bereits abgestraft ist," nach und nach, jedoch auf Grund eines einheitlichen Vorsatzes die im Urtheil aufgeführten Gummiwaaren den Geschäftsinhabern in der Absicht, dieselben sich rechtswidrig zuzueignen, weggenommen zu haben. Die Strafkammer hat erwogen, daß eine Konsumtion der später erst bekannt gewordenen Entwendungen durch das rechtskräftige Urtheil vom 23. November 1897 — nach dem Grundsatze „ne bis in idem" — nicht als gegeben erachtet werden könne. Die Revision beschwert sich über die Nichtanwendung dieses Grundsatzes. Der Begriff des sogenannten fortgesetzten Verbrechens hat von der Rechtsprechung, auch der des Reichsgerichts, in dem Sinne Anerkennung gefunden, daß es für zulässig erachtet wird mit Rücksicht auf Einheitlichkeit des Vorsatzes, Gleichartigkeit und äußerer Kontinuität der Handlungen, bei Einheit des verletzten Rechtsgutes eine Mehrzahl von Thätigkeitsakten, obwohl jeder derselben an sich den vollen gesetzlichen Thatbestand der Strafthat erfüllt, zu einer Handlung im strafrechtlichen Sinne zusammenzufassen und als einheitliches Delikt zu beurtheilen (vergl. z. B. Entsch. des Reichsgerichts Bd. IX S. 344, 426, Bd. X S. 53. 204, Bd. XVII S. 103, Bd. XXII S. 235, Bd. XXV S. 230). Ob die Konstruktion des fortgesetzten Verbrechens aus der Annahme einer auch natürlichen Handlungsmehrheit (sic!) zu gewinnen sei oder vielmehr aus der juristischen Fiktion der Deliktseinheit bei Mehrheit der natürlichen Handlungen, kann an dieser Stelle ununtersucht gelassen werden; jedenfalls ist es Sache des Thatrichters, darüber zu befinden, ob im gegebenen Fall die mehrere äußere Thätigkeitsakte zur rechtlichen Einheit verbindenden Momente thatsächlich in der Weise zutreffen, daß die Annahme eines einheitlichen Vergehens auch für die natürliche Auffassung als begründet erscheint. Die grundsätzlich einmal zugelassene Einheit des fortgesetzten Delikts hat man denn auch nach allen juristischen Beziehungen als solche zu behandeln. Die strafrechtlichen Konsequenzen hat die Rechtsprechung für die Fragen nach der Vollendung der Strafthat, der Verjährung der Strafverfolgung, der Wirkungen der Rechtsmittel und des Strafantrags gezogen (Entsch. des Reichsgerichts Bd. X S. 204, Bd. XIV S. 145 f., Bd. XV S. 370); diese Konsequenzen sind gleichermaßen hinzunehmen für die Anwendung der Rechtskraftwirkung des Urtheils und hinsichtlich des Grundsatzes „ne bis in idem." In letzterer Beziehung ist maßgebend die Identität der That und diese richtet sich im Hinblick auf die Bestimmungen in §§ 153, 263, 264 der Str. P. O., wonach die That in allen ihren thatsächlichen und rechtlichen Erscheinungsformen der Aburtheilung unterstellt, in judicium deducirt ist, nach dem Umfang, in welchem der erkennende Richter auf Grund der Ergebnisse der Verhandlung rechtlich befugt war, die That in ihrer Gesammtheit zum Gegenstand der Aburtheilung zu machen. In dem gleichen Umfang, entsprechend der ebensoweit reichenden Befugniß des Richters zur Ausdehnung und Umwandlung der Strafklage, tritt die Rechtskraftwirkung des Urtheils und demgemäß die Konsumtion der Strafklage ein. Diejenigen Folgen und Erscheinungsformen der That, welche in dem Urtheil unberücksichtigt geblieben sind, entziehen sich einer späteren Strafverfolgung und es kommt hierbei regelmäßig auf den Grund, aus welchem sie unberücksichtigt geblieben sind, nicht an. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. IX S. 347.) Für das fortgesetzte Verbrechen als Einheitsdelikt ergiebt sich hieraus, daß durch die Aburtheilung über Einzelhandlungen, welche sich als Bestandtheile eines einheitlichen Deliktes darstellen, Rechtskraftwirkung bezüglich des ganzen fortgesetzten Verbrechens geschaffen ist, so daß der Strafverfolgung weiterer, demselben Delikt angehörender Thätigkeitsakte, mögen diese auch erst später bekannt geworden sein, der Grundsatz ne bis in idem im Wege steht. Dies ist denn auch für den Fall, wenn das rechtskräftige Vorerkenntniß bereits das Vorhandensein eines aus einer Mehrheit von Einzelhandlungen gebildeten fortgesetzten Vergehens angenommen hat und hinterher weitere Akte dieses Vergehens zum Vorschein kommen, von der Rechtsprechung (und überwiegend von der Theorie) anerkannt. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. IX cit. S. 344 ff. mit Entsch. Bd. XV S. 27, Bd. XXVI S. 162.) Ob es dem natürlichen Rechtsbewußtsein entspricht, wenn ein Verbrecher, welcher zunächst

Digitized by Google

nur einiger weniger Akte aus einer langen Reihe von Gesetzesübertretungen überführt werden konnte, wegen der sämmtlichen übrigen ungestraft ausgeht, ist hier nicht weiter zu erörtern. Eine Schranke findet aber die Verfolgung jener Konsequenz wiederum in der Rechtskraftwirkung des Vorerkenntnisses, sofern in diesem die früher abgeurtheilte Strafthat eine Qualifikation erhalten hat, welche der Annahme eines jene That mitumfassenden fortgesetzten Deliktes seitens des jetzigen Richters im Wege steht. Denn auch die Verneinung der Fortsetzung ist der Rechtskraft fähig. Das eben ist es, was das Reichsgericht in der Entscheidung Bd. XV cit. ausgesprochen hat. Wenn einmal der frühere Richter positiv dahin erkannt hat, die ihm vorliegende That bilde kein fortgesetztes Delikt, nicht den Bestandtheil eines solchen, sie sei eine in sich abgeschlossene rechtlich selbständige Strafthat, so hindert die Rechtskraft dieser Entscheidung den späteren Richter, die als selbständig festgestellte Handlung zum unselbständigen Theil eines jetzt von ihm angenommenen fortgesetzten Vergehens zu machen und so in den unverrückbaren Bestand des rechtskräftigen Urtheils einzugreifen. Hat daher der frühere Richter den fraglichen Einzelakt schlechthin als Einzelvergehen abgeurtheilt, ohne daß das Urtheil eine Andeutung davon enthielte, daß das Gericht jene Handlung nur als Theil eines fortgesetzten Vergehens — als Glied in einer Kette weiterer Ausführungshandlungen aufgefaßt habe, so ist die Annahme gerechtfertigt, die abgeurtheilte That sei rechtskräftig als selbständige festgestellt. Um die zur Entscheidung vorliegende Einzelhandlung abzustrafen, hatte der Richter dieselbe nach den objektiven und subjektiven Merkmalen des betreffenden Deliktsthatbestandes zu prüfen, hierbei zu untersuchen, ob und mit welchem Akt der Strafthat vollendet worden ist; er hatte aber für die Beurtheilung der Strafbarkeit auch darnach zu sehen, wie beschaffen und wie begrenzt der Vorsatz des Thäters gewesen, welches der gewollte Umfang der Rechtsverletzung sei. Und es darf bei einem rechtskräftig gewordenen Urtheil bis auf Weiteres unterstellt werden, daß der Richter den Sachverhalt, soweit es für ihn nach der damaligen Prozeßlage möglich war, nach allen in Betracht kommenden Beziehungen geprüft habe. Dies gilt namentlich auch hinsichtlich des Delikts „Vorsatzes." Die Rechtsprechung hat bisher — wie schon angedeutet, an dem subjektiven Moment der Einheit des Vorsatzes als einen für das fortgesetzte Verbrechen wesentlichen festgehalten in dem Sinne des Erfordernisses eines solchen Vorsatzes, welcher im Voraus auf die Begehung der mehreren successiven Ausübungsakte als Einer Strafthat gerichtet und so beschaffen war, daß die auf Ausführung dieser Einzelakte gehenden Entschließungen sich nur als die Ausflüsse jenes einen die ganze fortgesetzte Thätigkeit beherrschenden Gesammtvorsatzes darstellen. (Vergl. z. B. Entsch. des Reichsgerichts Bd. X S. 205, Bd. XXII S. 237 mit Bd. XV S. 25 ff.) Ein von vornherein auf fortgesetzte — stoßweise wiederholte — Verwirklichung desselben verbrecherischen Thatbestandes gerichteter Vorsatz ist aber von dem auf nur einmalige Rechtsverletzung gerichteten Vorsatz auch qualitativ verschieden; jedenfalls ein verschiedener nach der Seite seines Gegenstandes bei einem quantitativ theilbaren Objekt der Rechtsverletzung. Ist in dem Vorerkenntnisse ein auf eine bestimmte Rechtsverletzung gerichteter Vorsatz des Thäters angenommen, so darf mithin in Ermangelung eines Anhalts für das Gegentheil der Vorsatz als ein auf jene Rechtsverletzung gegenständlich begrenzter für festgestellt gelten. So aber, wie der Richter die That nach ihrer allseitigen strafrechtlichen Gestaltung beurtheilt und dies im Urtheil zum Ausdruck gebracht hat, steht deren Qualifikation nunmehr rechtskräftig fest; der später erkennende Richter vermag dann nicht auf Grund neuer Prüfung des rechtskräftig erledigten früheren Falles diesen als einen Bestandtheil des von ihm angenommenen Einheitsdeliktes zu qualifiziren. Der gleiche Gesichtspunkt war auch bei der erwähnten Entscheidung des erkennenden Senats vom 15. Oktober 1894 maßgebend. Allerdings handelte es sich damals um einen Fall von Betrügereien gegenüber von verschiedenen Personen, bei welchem es zweifelhaft sein mochte, ob die in dem angefochtenen Urtheil erfolgte Zusammenfassung der mehrfachen Einzelhandlungen zu einer Einheitsthat überhaupt rechtlich zulässig sei; allein nicht auf diesen Grund, vielmehr darauf wurde die Aufhebung des Urtheils gestützt, daß das Vorerkenntniß ausschließlich einen Betrug zum Nachtheil einer bestimmten einzelnen Person zum Gegenstand der Aburtheilung gemacht habe und nirgends eine Andeutung davon enthalte, das Gericht habe diesen Fall nicht als selbständig abgeschlossene Handlung aufgefaßt und bestraft haben wollen. Wenn nun im gegenwärtigen Falle die Strafkammer davon ausgegangen ist, das schöffengerichtliche Urtheil habe die Entwendung der drei Gummischläuche als selbständige Strafthat behandelt und abgeurtheilt, so ist hierin ein Rechtsirrthum nicht zu erblicken. Das letztere Urtheil, welches die in der Zeit vom Juli bis Oktober 1897 „einmal" bethätigte Wegnahme der drei Schläuche als ein — mit einem weiteren Diebstahl in Realkonkurrenz zusammentreffendes Diebstahlsvergehen zur Strafe gezogen hat, gab keinen Anlaß zum Zweifel daran, daß der Richter die That als eine in sich abgeschlossene, rechtlich selbständige, auch dem Vorsatze des Thäters nach auf die einmalige Entwendung beschränkte beurtheilt habe; zum wenigsten war diese Auffassung keine unmögliche oder unzulässige. — Auf die von der Revision erörterten praktischen Konsequenzen der verschiedenen Rechtsansichten näher einzugehen, ist hier nicht der Ort. Den möglicherweise für den Angeklagten aus einer wiederholten Aburtheilung entstehenden Härten stehen auf der anderen Seite die Interessen der materiellen Gerechtigkeit und der Grundsatz der Unantastbarkeit rechtskräftiger Entscheidungen gegenüber. Ob es gestattet sei, für derartige Fälle hinsichtlich der Strafbemessung die Analogie des § 79 des Str. G. B. herbeizuziehen, kann gleichfalls dahinstehen. Im übrigen stand die Berücksichtigung von Strafmilderungsgründen zum Ermessen des Instanzgerichts, welches vorliegend nach dieser Richtung die frühere Bestrafung gewürdigt hat. Urth. des I. Sen. vom 8. Dezember 1898. 3732. 98.

6. § 263.

Der von dem Angeklagten eingelegten Revision war der Erfolg nicht zu versagen. Da seine Beschwerde neben einem Verstoß gegen das Verfahren auch die Verletzung materieller Rechtsnormen, insbesondere der §§ 9, 10, 17 Abs. 2 des Preußischen Vereinsgesetzes vom 11. März 1850 rügt, so

Digitized by Google

mußte das angefochtene Urtheil in letzterer Hinsicht seinem vollen Umfange nach geprüft werden. Auch die Frage, ob dasselbe nicht den Grundsatz ne bis in idem unberücksichtigt gelassen, unterlag somit der revisionsrichterlichen Beurtheilung, wenngleich eine ausdrückliche Rüge nach dieser Richtung nicht erhoben ist. Der Grundsatz ne bis in idem ist, wie das Reichsgericht schon wiederholentlich ausgesprochen hat, nicht blos prozessualer, sondern zugleich materiellrechtlicher Natur. (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 25 S. 29.) Die dadurch zunächst herbeigeführte Erlöschung des Strafklagerechts hat zugleich die weitere Folge, daß auch das Strafrecht selbst untergeht und dem Angeklagten ein materielles Schutzrecht erwächst. Durch den Eröffnungsbeschluß vom 24. März 1898 war der Angeklagte beschuldigt worden, durch zwei selbständige Handlungen: „1. an einem öffentlichen Aufzuge bezw. einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel, zu welchem eine vorgängige schriftliche Genehmigung der Ortspolizeibehörde nicht ertheilt war, als Redner thätig gewesen zu sein (Vergehen gegen §§ 9, 10, 17 Abs. 2 a. a. O.) und 2. in einem zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte, dem Friedhofe zu D., beschimpfenden Unfug verübt zu haben (Vergehen gegen § 166 Str. G. B.)," indem er zu 1 gelegentlich des Begräbnisses der Wittwe L. auf dem Hofe des Sterbehauses an dem Sarge eine auf die Bestattung bezügliche Ansprache an die dort Versammelten hielt und zu 2 bei dem Leichenzuge dicht hinter dem Sarge einen Lorbeerkranz mit einer weißen und rothen Schleife trug, an der offenen Gruft die Worte sagte: „Du hast gelitten und gestritten für Freiheit, Gleichheit, Brüderlichkeit," und als das Grab zugeschaufelt war, einen Kranz auf den Grabhügel legte mit den Worten: „Ich lege hier den Kranz nieder, ein Wiedersehen giebt es nicht." Das landgerichtliche Urtheil vom 15. April 1898 hat den Angeklagten von der Anschuldigung des Vergehens gegen § 166 des Str. G. B. rechtskräftig freigesprochen und nur wegen Zuwiderhandlung gegen das Vereinsgesetz zu Strafe verurtheilt. In den Gründen des jetzt angefochtenen Urtheils ist ausdrücklich festgestellt, daß die beiden vorbezeichneten Thätigkeitsakte des Angeklagten — auf dem Hofe des Sterbehauses und auf dem Friedhofe — als ein sogenanntes fortgesetztes Delikt angesehen werden müßten. Bei dieser Sachlage aber war eine Verurtheilung wegen Verstoßes gegen § 17 Absatz 2 des Preußischen Gesetzes vom 11. März 1850 unzulässig. Denn aus der Freisprechung von der Anschuldigung aus § 166 des Str. G. B. ergiebt sich als die nothwendige weitere Wirkung, daß nunmehr jede fernere Strafverfolgung des Angeklagten wegen seines gesammten Thuns, soweit dasselbe von dem Eröffnungsbeschluß umfaßt wird, und mithin auch wegen des dieserhalb ihm schuld gegebenen Vergehens gegen § 17 Absatz 2 des Gesetzes vom 11. März 1850 ausgeschlossen würde. Durch die Erhebung der öffentlichen Klage nach Maßgabe des Eröffnungsbeschlusses wurde der Vorderrichter mit der Beurtheilung der inkriminirten Vorgänge in vollem Umfange und nach allen strafrechtlich überhaupt möglichen Gesichtspunkten befaßt, und zwar unabhängig von der dem Beschlusse zu Grunde liegenden Formulirung (§§ 153. 263 Str. P. O.). Stellt das gesammte Thun des Angeklagten nur eine einzige Handlung im strafrechtlichen Sinne dar, so mußte bei dem hieraus folgenden untrennbaren Zusammenhang aller, als bloßer Elemente darunter begriffenen, Einzelakte der Angeklagte entweder einheitlich verurtheilt oder einheitlich freigesprochen werden. Eine Theilung des Ausspruches in der Weise, daß unter Ausscheidung zweier Elemente der Handlung jedes derselben selbstständig einer besonderen Strafnorm unterworfen und hinsichtlich des einen auf Bestrafung, hinsichtlich des anderen auf Freisprechung erkannt wurde, erscheint rechtlich unzulässig. Hieran aber ändert auch nichts die Betrachtung des Instanzrichters, daß eventuell auch schon die Rede auf dem Hofe des Sterbehauses für sich allein den vollen gesetzlichen Thatbestand des § 17 Absatz 2 a. a. O. erfüllen würde, und daß die Strafkammer mit ihrer durch das Urtheil vom 15. März 1898 erfolgten Freisprechung von der Anklage aus § 166 des Str. G. B. den Vorgang auf dem Hofe des Sterbehauses, welcher demjenigen auf dem Friedhofe zeitlich vorangeht, garnicht habe treffen wollen. Denn nicht darauf, ob sie ihn treffen wollte, kommt es an, sondern nur darauf, ob sie prozessualisch verpflichtet war, ihn zu treffen. War die That des Angeklagten, wie der Vorderrichter jetzt annimmt, eine einheitliche, fortgesetzte, so mußte auch der Urtheilsspruch sie vollständig und einheitlich erschöpfen. Ist demnach mit Bezug auf sie wegen eines ausgesonderten Elementes, rechtskräftig die Freisprechung erfolgt, so ist, vorausgesetzt, daß jene Annahme eines fortgesetzten Deliktes ausreichend begründet ist, eine Verurtheilung des Angeklagten wegen derselben That, unter welchem rechtlichen Gesichtspunkte auch immer gesetzlich unzulässig. Die Begründung der landgerichtlichen Annahme in der vorgedachten Richtung erweckt jedoch Bedenken. Es genügt für den Begriff des fortgesetzten Delikts noch nicht, daß sich der Vorsatz des Angeklagten schon von Anfang an auf das Ganze des inkriminirten pflichtwidrigen Thuns richtet. Die Einheit des verbrecherischen Willens, auf welche das angefochtene Urtheil allein Gewicht zu legen scheint, bildet hierbei nur den einen Faktor. Insbesondere muß neben demselben auch erwogen werden, ob rücksichtlich aller dabei in Betracht kommenden Richtungen objektiv und subjektiv eine Verletzung desselben Rechtsgutes vorliegt und ob die von der Gesammtheit umschlossenen Einzelhandlungen auch ihrer äußeren Erscheinung nach in einem untrennbaren thatsächlichen und geistigen Zusammenhang stehen, so daß jede nachfolgende Handlung nur eine Fortsetzung der vorausgehenden bildet. Geht man von diesen Grundsätzen aus, so erscheint es damit nicht wohl vereinbar, wenn das Urtheil bei seinen Erörterungen über den Einfluß der früheren rechtskräftigen Freisprechung auf die erneute Verhandlung und Entscheidung erklärt, daß der Vorgang auf dem Hofe des Sterbehauses „mit der von der Freisprechung betroffenen That auf keinen Fall identisch" sei. Fällt der Gesammtvorgang von dem Beginne des öffentlichen Aufzuges auf dem Hofe des Sterbehauses bis zur Beendigung desselben auf dem Friedhofe unter dem Gesichtspunkt einer einheitlich fortgesetzten Handlung Seitens des Angeklagten, so kann auch kein Einzelvorgang von der letzteren rechtlich getrennt und als „nicht identisch" mit ihr betrachtet werden. Urth. des III. Sen. vom 15. Dezember 1898. 3976. 98.

Digitized by Google

7. § 264.

Durch den Eröffnungsbeschluß vom 3. Dezember 1898 ist gegen den Angeklagten das Hauptverfahren eröffnet worden, weil er hinreichend verdächtig erscheine, am 22. August 1898 zu Halle a./S. durch Fahrlässigkeit die Körperverletzung des Knaben L. R. verursacht zu haben, und zwar, indem er zu der Aufmerksamkeit, die er aus den Augen gesetzt habe, vermöge seines Berufs verpflichtet gewesen sei. Die Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgte hiernach klarer Maßen wegen der in § 230 Abs. 2 Str. G. B. bezeichneten thatsächlichen Gestaltung des Vergehens fahrlässiger Körperverletzung. Zwar ist im Eröffnungsbeschluß als die auf die That des Angeklagten anzuwendende Strafnorm nicht der § 230 Abs. 2, sondern nur allgemein der § 230 formell also der die beiden Abs. 1 und 2 in sich schließende Inhalt dieses Paragraphen angegeben worden. Es kann dies jedoch nur auf eine nicht genügend genaue Redaktion des Eröffnungsbeschlusses zurückgeführt werden, da dieser nicht den mindesten Anhalt für die Annahme bietet, daß er bei der rechtlichen Beurtheilung der zuvor speziell geschilderten Handlung einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt, als den aus der Schilderung der Handlung im Zusammenhalt mit dem Wortlaute des Gesetzes sich von selbst ergebenden, habe zur Anwendung bringen wollen. Es muß daher davon ausgegangen werden, daß der Eröffnungsbeschluß die dem Angeklagten beigemessene That nur aus dem rechtlichen Gesichtspunkte des § 230 Abs. 2 Str. G. B. verfolgt habe. In dem erstinstanzlichen Erkenntnisse ist aber der Angeklagte auf Grund der Vorschrift in § 230 Abs. 1 Str. G. B. verurtheilt worden, nicht auf Grund der Vorschrift in Abs. 2 dieses Paragraphen, da der Vorderrichter die im Abs. 2 bezeichnete thatsächliche Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift nicht für gegeben erachtet hat. Ein Hinweis des Angeklagten durch den Gerichtsvorsitzenden darauf, daß seine That möglicher Weise nicht aus dem Abs. 2, sondern aus Abs. 1 des § 230 für strafbar werde erachtet werden, ist in der Hauptverhandlung, wie das Schweigen des Sitzungsprotokolls über diesen Punkt beweist, nicht erfolgt. Unter diesen Umständen liegt allerdings eine Verletzung der Bestimmung in § 264 Abs. 1 Str. P. O. vor. In dieser Beziehung entscheidet nicht zu Ungunsten des Beschwerdeführers, daß es sich nur um die Anwendung der in verschiedenen Absätzen eines und desselben Paragraphen des Strafgesetzbuchs enthaltenen Strafnormen handelt. Bei der Auslegung des § 264 Abs. 1 Str. P. O. darf nicht das Hauptgewicht auf die Worte im Eingange: „eines anderen, als des (im Eröffnungsbeschlusse) angeführten Strafgesetzes" gelegt werden. Der maßgebende und daher für die Auslegung des Gesetzes ausschlaggebende Grund für die Norm des § 264[1] Str. P. O. ist vielmehr aus den weiterhin folgenden Worten „auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes" und „Gelegenheit zur Vertheidigung" gegeben zu entnehmen. Hiernach ist überall da, wo gegenüber der rechtlichen Auffassung des Eröffnungsbeschlusses in der Hauptverhandlung eine andere strafrechtliche Beurtheilung der That des Angeklagten in Frage kommt — und nachmals im Urtheile zur Geltung gelangt —, welche eine nach Art, Richtung und Umfang andere Vertheidigung des Angeklagten, als die zufolge der rechtlichen Würdigung im Eröffnungsbeschlusse angezeigt gewesene, sei es in materiellrechtlicher, oder sei es in prozessualer Beziehung, möglich und nach Befinden sogar nahe liegend erscheinen läßt, der in § 264[1] Str. P. O. vorgeschriebene Hinweis durch den Vorsitzenden geboten. Nach diesem Grundsatze ist es beispielsweise nicht allein schon entscheidend für eine Nichtanwendbarkeit der Bestimmung in § 264[1] Str. P. O., daß in der Hauptverhandlung eine veränderte rechtliche Beurtheilung der That des Angeklagten aus dem Grunde Platz greift, weil ein im Eröffnungsbeschluß unterstelltes strafrechtliches Qualifikationsmoment sich nach den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung erledigt. Von dem dargelegten allgemeinen Standpunkte aus war im vorliegenden Fall ein Hinweis des Angeklagten auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes geboten. Nicht nur erscheint es nicht ausgeschlossen, daß der Angeklagte gegenüber der nur aus § 230 Abs. 2 Str. G. B. erhobenen Anschuldigung sich veranlaßt finden konnte, seine Vertheidigung in der Hauptsache auf die Widerlegung der Anklage, soweit sie das Vorliegen der in § 230 Abs. 2 bezeichneten Thatumstände behauptete, zu beschränken, und nicht auch zugleich dagegen zu richten, daß die von ihm angeblich aus den Augen gesetzte Aufmerksamkeit nicht als eine solche anzusehen sei, die im Allgemeinen von jedem sorgsamen und gewissenhaften Menschen zu bethätigen gewesen sei, sondern es kommt wesentlich in Betracht, daß, während das Vergehen wider § 230 Abs. 2 von Amtswegen, das Vergehen wider § 230 Abs. 1 nur auf Antrag zu verfolgen ist (Str. G. B. § 232[1]), daß aber der Angeklagte, so lange erkennbar nur eine Verfolguug aus § 230[2] Str. P. O. vorlag, gar nicht veranlaßt war, die Frage, ob ein formell und materiell gültiger Strafantrag vorhanden sei, zu erwägen und die ihm etwa in dieser Hinsicht zur Seite stehenden Rechtsbehelfe geltend zu machen. Aus dem Sitzungsprotokoll ist nicht einmal zu erkennen, ob der Angeklagte in der Hauptverhandlung davon Kenntniß erhalten habe, daß von dem Vater des verletzten Knaben ein Strafantrag zu Protokoll der Polizeibehörde gestellt worden ist. Ist auch richtig, daß die Frage, ob ein formgerechter Strafantrag vorliege, als eine wesentlich prozessuale für den Fall, daß in der Revision die Rüge erhoben worden ist, daß ein gültiger Strafantrag nicht vorliege, der selbstständigen Nachprüfung des Revisionsgerichts unterfällt, so kann dieser Grundsatz doch nicht dazu führen, daß dem Angeklagten nicht in erster Instanz nach der Richtung hin, ob ein formgerechter Strafantrag vorliege, volles Gehör und Anlaß wie Gelegenheit gewährt werde, alle ihm insofern etwa zur Seite stehenden Bedenken und Einwendungen vorzubringen und thatsächlich näher zu begründen. Urth. des III. Sen. vom 6. März 1899. 327. 99.

8. § 377 Ziff. 1. G. V. G. § 61.

Mit Grund rügt die Revision, daß das erkennende Gericht I. Instanz insofern unvorschriftsmäßig besetzt gewesen sei, als den Vorsitz in der Sitzung der ersten Strafkammer vom 19. Dezember 1898 der Landgerichtsrath S. geführt habe, welcher nach der damals für das Landgericht zu G. geltenden Geschäftsvertheilung ordentlicher Vorsitzender dieser Strafkammer gewesen sei. Die Richtigkeit dieser Behauptung ergiebt das Verhandlungsprotokoll in Verbindung mit der in

Digitized by Google

beglaubigter auszugsweiser Abschrift vorliegenden Verfügung des Präsidiums des Landgerichts zu G. vom 25. November 1898, wonach vom 28. dess. Mts. ab und für die Dauer des Geschäftsjahrs 1899 der Landgerichtsrath S. zum Vorsitzenden der ersten Strafkammer ernannt worden ist. Hierdurch ist der § 61 des G. V. G. verletzt. Gemäß § 377[1] der Str. P. O. beruht das gefällte Urtheil dieses gesetzwidrig besetzten Gerichts auf dieser Verletzung des Gesetzes und unterliegt daher der Aufhebung. Urth. des IV. Sen. vom 14. März 1899. 693. 99.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die vom 15. September bis 4. Oktober 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 202.

Das Kammergericht durfte in den Ferien eine Entscheidung auf die Beschwerde der Bekl. nicht erlassen, da keiner der Fälle des § 202 Abs. 2 des G. V. G. vorliegt und ein Antrag, die Sache als Feriensache zu behandeln, nicht gestellt war. Da das Beschwerdegericht hiergegen gefehlt hat, enthält die angefochtene Entscheidung einen neuen selbstständigen Beschwerdegrund, auf Grund dessen die weitere Beschwerde zulässig ist. Sie ist deshalb auch begründet und ist die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses geboten (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 31 S. 439). Aus demselben Grunde war auch der Beschluß des L. G. aufzuheben und mußte die Sache zur anderweiten Entscheidung an das L. G. zurückverwiesen werden. Die Gerichtsgebühren der Beschwerdeinstanzen waren wegen unrichtiger Behandlung der Sache durch die Vorinstanzen ohne Schuld der Betheiligten nach § 6 des G. K. G. niederzuschlagen, wogegen die Entscheidung über die übrigen Kosten der Beschwerdeinstanzen dem künftigen Beschlusse vorzubehalten war. VI. C. S. i. S. Kontinentale Wasserwerksgesellschaft c. Landgemeinde Lichtenberg vom 18. September 1899, B Nr. 187/99 VI.

Zur Civilprozeßordnung.

2. § 3.

Der Kl. verfolgte mit der Klage die Realisirung der Theilung einzelner Nachlaßobjekte, der Grundstücke, in der Art, daß er von den Miterben die Ueberlassung ihrer, den Erbquoten entsprechenden Antheile an den Grundstücken verlangt. Danach ist aber das Interesse des Kl. in dem Rechtsstreite den Bekl. gegenüber nur auf die Erreichung des diesen zustehenden Antheils an den Grundstücken gerichtet. Nur in diesem Sinne sind die Klageanträge aufzufassen. Da nun aber der Antheil der Bekl. an der Erbmasse sich auf ein Zehntel beläuft, so ist vom O. L. G. mit Recht der Streitwerth auf den zehnten Theil des für die Grundstücke in Ansatz gebrachten Ueberlassungspreises geschätzt (§ 3 der C. P. O.). Für diese Schätzung ist der Rechtssatz des Pr. A. L. R., auf den die Beschwerde hingewiesen hat und nach welchem den Miterben von der Theilung nur ein Antheil am ganzen Nachlasse, nicht aber eine bestimmte Eigenthumsquote an den einzelnen Nachlaßgegenständen zusteht, ohne wesentliche Bedeutung. Von gleichen Grundsätzen ist das R. G. in anderen, ähnlich liegenden Fällen ausgegangen (vergl. u. A. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 33 S. 427). IV. C. S. i. S. Lerch c. Wittek vom 21. September 1899, B Nr. 186/99 IV.

3. § 42.

Der Kl. ist wegen Verletzung der ihm auf federnde Verschlußknöpfe an Handschuhen u. s. w. ertheilten Patente gegen die Bekl. negatorisch und auf Schadenersatz klagbar geworden und hat in I. J. ein obsiegliches Urtheil erstritten. In der Berufungsinstanz ist auf Antrag der Bekl. Beweisaufnahme durch Vernehmung eines Sachverständigen darüber beschlossen, ob die wesentlichen Bestandtheile der patentirten Knopfverschlüsse zur Zeit der Anmeldung der Patente bereits bekannt waren und eventuell darüber, ob nach den Patenten brauchbare Knopfverschlüsse überhaupt herzustellen und ob die vom Kl. hergestellten Knopfverschlüsse erst durch wesentliche Abänderungen der Vorschriften der Patente brauchbar hergestellt sind. Zum Sachverständigen ist vom Kammergericht der Fabrikant Pf. ernannt. Der Kl. hat diesen Sachverständigen vor Abgabe des erforderten schriftlichen Gutachtens wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt. Durch den angefochtenen Beschluß ist die Ablehnung für unbegründet erklärt. Die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde ist an sich statthaft, C. P. O. § 371 Abs. 5, in der gesetzlichen Frist und Form eingelegt und auch begründet. Durch die beigebrachten Erklärungen der Fabrikanten E. und Sch. ist als glaubaft gemacht anzusehen, daß der Sachverständige Pf. nicht nur Konkurrent des Kl. in Knopfverschlüssen ist, sondern selbst Knopfverschlüsse fabrizirt und vertreibt, die den patentirten des Kl. im Prinzip ganz ähnlich sind, und mit denen er dem Kl. die schärfste Konkurrenz zu machen sucht. Unter diesen Umständen kann dem Kl. nicht zugemuthet werden, den ernannten Sachverständigen als unparteilichen Gehilfen des Richters anzusehen, § 42 C. P. O. Es liegt auf der Hand, daß, wenn sein eigenes Fabrikat dem des Kl. gleicht, die Fragen über die er entscheiden soll, sein eigenstes Interesse berühren. Dadurch wird das Mißtrauen in seine Unbefangenheit wohl gerechtfertigt. Der angefochtene Beschluß ist deshalb aufgehoben und die Ablehnung für begründet erklärt. I. C. S. i. S. Tietz & Goßmann c. Raymond vom 16. September 1899, B Nr. 70/99 I.

4. §§ 130, 259.

Die Berücksichtigung des N.'schen Gutachtens durch das B. G. ergiebt sich aus dessen Widerlegung der in ihm gegen das Sp.'sche Gutachten gerichteten Bemängelung der Heranziehung der Aachener Polizeiverordnung. Neue Thatsachen, welche das Sp.'sche Gutachten hätten beeinflussen können, enthält das N.'sche Gutachten nicht. Denn die Bodensenkungen hatte Sp. selbständig festgestellt und die Beschaffenheit der an den Gebäuden der Kl. vorüberführenden Straße war diesem aus seiner eigenen Besichtigung bekannt. Aber auch wenn das Gutachten neue Thatsachen enthalten hätte, so lag für das B. G. unter den obwaltenden Umständen kein Anlaß zu deren Berücksichtigung vor, weil in dem Vortrage des Gutachtens das Vorbringen seines Inhalts als Parteibehauptung nicht zu finden war und weil der Beweisantritt für die Thatsachen fehlte. Und da die Thatsachen nicht als geltend gemacht anzusehen waren, so war das B. G. auch nicht zur Ausübung der Fragepflicht aus § 130 der C. P. O. veranlaßt. Im übrigen untersteht die Würdigung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

der Sachverständigengutachten dem Ermessen des B. G., welches der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen ist. V. C. S. i. S. Hoffmann c. Hibernia vom 20. September 1899, Nr. 114/99 V.

5. §§ 275, 276.

Kl. rügt, daß das B. U., insofern es den Schadensersatzanspruch für hinfällig erkläre, gegen die Rechtskraft des landgerichtlichen Zwischenurtheils vom 30. April 1897 verstoße. Es hatte nämlich das L. G., ehe es das im Thatbestande erwähnte Endurtheil abgab, in diesem Zwischenurtheile die Feststellung getroffen, daß die klägerische Firma nach den im Januar 1891 getroffenen Abmachungen nicht befugt sei, einfache Leitergerüste oder Konsolleitergerüste nach Hamburg, Altona oder Umgegend — d. h. natürlich: an einen Andern, als den Bekl. — zu liefern. Rechtskräftig hätte dieses Urtheil nur werden können, wenn es ein Zwischenurtheil nach Maßgabe des § 276 der C. P. O. war; unter dieser Voraussetzung würde übrigens, falls es darauf ankommen sollte, die Rechtskraft sogar schon feststehen, da die Vertreter der Parteien in der Revisionsverhandlung darüber einig waren, daß das Urtheil vor langer Zeit zugestellt, und kein Rechtsmittel dagegen eingelegt sei; weiter würde dann auch der prozessuale Verstoß klar zu Tage liegen, da das angefochtene Urtheil auf der Annahme beruht, daß die klägerische Firma von der Zeit an, als Hermann H. und F. ihre Inhaber wurden, befugt gewesen sei, Leitergerüste beliebig nach Hamburg, Altona oder Umgegend zu liefern. In Wirklichkeit ist nun aber daran, daß jenes Urtheil nach Maßgabe des § 276 der C. P. O. ergangen wäre, gar nicht zu denken. Das L. G. hat eine solche Absicht nicht im Mindesten zu erkennen gegeben; auch wäre dieselbe nach der ständigen Rechtsprechung des R. G. ordnungswidrig gewesen, so weit die Aufrechnungseinrede in Frage stand; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 6 S. 421 ff. und Bd. 12 S. 363 ff. Auch der Inhalt des Zwischenurtheils ging ja nicht dahin, daß der vom Bekl. aufrechnungsweise und widerklagend erhobene Gegenanspruch dem Grunde nach berechtigt sei, sondern bestand nur in der Feststellung der beiden Punkte, daß die klägerische Firma keine Leitergerüste an Dritte nach Hamburg, Altona oder Umgegend liefern dürfe, und daß in dieser Beziehung Konsolleitergerüste den einfachen Leitergerüsten gleichstehen. Damit der Schadensersatzanspruch als begründet erscheine, mußten noch erst die weitern Feststellungen hinzukommen, daß und wie die Kl. der Abmachung zuwider gehandelt habe, und daß dadurch dem Bekl. ein Schade entstanden sei oder wenigstens möglicher Weise entstanden sein könne. Ob das Zwischenurtheil andererseits dem § 275 der C. P. O. entsprach, oder vielleicht überhaupt in dieser Weise nicht hätte erlassen werden dürfen, darauf kommt es hier nicht an: keinenfalls war es ein Zwischenurtheil nach § 276, und damit erledigt sich der erwähnte Revisionsangriff. VI. C. S. i. S. Heiland c. Kaufmann & Heiland vom 18. September 1899, Nr. 171/99 VI.

6. § 291.

Aufhebung eines Beschlusses, durch den der Antrag des Berufungsklägers vom 22. Juni 1899 auf Berichtigung des Thatbestandes als unzulässig zurückgewiesen worden ist, in Erwägung, daß zwar nach § 291 Abs. 4 der C. P. O. eine Anfechtung des Beschlusses, der über einen Antrag auf Berichtigung des Thatbestandes entscheidet, nicht stattfindet, hierdurch jedoch nur die Entscheidung, die über den Inhalt eines derartigen Antrags ergeht, der Anfechtung entzogen wird, während bei einer Weigerung des angerufenen Gerichts, auf eine Prüfung des Antrags einzugehen, die Beschwerde statthaft ist, daß im vorliegenden Falle, in dem — zulässigerweise — dem Beschluß Gründe nicht beigefügt sind, nicht ersehen werden kann, weshalb der Antrag als unzulässig zurückgewiesen worden ist, die Akten aber keinen Anhalt dafür gewähren, daß dies aus einem zutreffenden Grunde geschehen sei, da insbesondere der Antrag, weil Parteien die Frist zu seiner Anbringung nach Behauptung des Berufungsklägers durch Vereinbarung verlängert hatten, rechtzeitig gestellt zu sein scheint, unter diesen Umständen aber die Annahme geboten ist, daß das Gericht eine sachliche Prüfung ohne ausreichenden Grund abgelehnt habe. I. C. S. i. S. Lenschow c. Helm vom 27. September 1899, B Nr. 74/99 I.

7. §§ 338 ff. R. Ges. vom 20. April 1892.

Bei der Beantwortung der Frage, was am 16. August 1895 zwischen den Parteien vereinbart worden ist, hat das B. G. auch in Betracht gezogen die Aussage des uneidlich als Zeuge vernommenen Paul M. — Unbestritten war dieser zur Zeit seiner Vernehmung nicht mehr Geschäftsführer der klagenden Gesellschaft. Der Revision ist daher darin Recht zu geben, daß er nicht nur als Zeuge vernommen werden durfte, sondern auch dem Antrage, ihn als Zeugen zu beeidigen, hätte stattgegeben werden müssen. Die Eigenschaft eines Parteivertreters hatte er nicht mehr, in seiner Eigenschaft als Mitgesellschafter der klagenden Gesellschaft ist er aber weder Partei noch ein am Ausgang des Rechtsstreits unmittelbar Betheiligter. Sein Verhältniß zu dem gegenwärtigen Rechtsstreit stellt sich nicht als ein wesentlich anderes dar, als das eines Aktionärs zu einem von der Aktiengesellschaft geführten Prozeß. Allerdings enthält das Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht, vom 20. April 1892 verschiedene Bestimmungen, durch welche für die Gesellschaft mit beschränkter Haftpflicht gegenüber der Gesellschaftsform der Aktiengesellschaft ein stärkeres Hervortreten der Persönlichkeit der Theilnehmer bewirkt werden soll. In Hinsicht auf die rechtliche Gestaltung der gesellschaftlichen Vereinigung indeß — und das muß als das hier Entscheidende angesehen werden — besteht im Wesentlichen volle Uebereinstimmung zwischen beiden Gesellschaftsformen, nämlich darin, daß die eine wie die andere Gesellschaft eine von den Gesellschaftern verschiedene Rechtspersönlichkeit ist, daß ihr das Gesellschaftsvermögen gehört, und die Antheile der Gesellschafter nur Ansprüche obligatorischer Natur gegen die Gesellschaft darstellen, sowie daß nur sie, die Gesellschaft den Gesellschaftsgläubigern haftet. Danach läßt sich denn aber nicht sagen, daß in dem Rechtsstreit einer Gesellschaft mit beschränkter Haftpflicht die einzelnen Gesellschafter Partei sind, und ebenso wenig (vorausgesetzt, daß nur die Mitgliedseigenschaft als solche in Frage steht), daß im Fall eines Rechtsstreits der Gesellschaft „der Rechts- und Pflichtenkreis der Gesellschafter mit dem Streitverhältniß in rechtlichem Zusammenhang steht und durch den Ausgang des Rechtsstreits beeinflußt wird" (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 8 S. 412). Das mehr oder minder erhebliche wirthschaftliche Interesse, welches der einzelne Gesellschafter an dem Ausfall der Sache haben mag, genügt nicht, um die Vorschrift des § 358 Nr. 4 der C. P. O. als anwendbar er-

Digitized by Google

scheinen zu lassen. I. C. S. i. S. der Gesellschaft m. b. H. H. Merten c. Niemczik vom 16. September 1899, Nr. 201/99 I.

8. § 381.

Nach § 381 der C. P. O. begründen von den Ausstellern unterschriebene Privaturkunden vollen Beweis dafür, daß die in denselben enthaltenen Erklärungen von den Ausstellern abgegeben sind. Weiter erstreckt sich (im Gegensatz zu § 380 a. a. O.) die formale Beweiskraft der Urkunde nicht, insbesondere nicht auf Ort und Zeit der Ausstellung, da diese Angaben keinen Theil der in der Urkunde enthaltenen Erklärungen bilden. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 16 S. 436.) Ist im gegebenen Fall die Ausstellungszeit einer Urkunde für die Entscheidung erheblich und besteht darüber Streit unter den Parteien, so tritt freie Beweiswürdigung ein, wobei die Beweislast grundsätzlich den Producenten der Urkunde und umsomehr dann trifft, wenn der die Richtigkeit der Datirung der Urkunde bestreitende Gegner nicht der Aussteller ist. V. C. S. i. S. Kleinsimlinghaus c. Adelskamp vom 12. Juli 1899, Nr. 80/99 V.

9. § 531.

Mit Recht hat das O. L. G. ausgeführt, daß das L. G. die Angriffe des Bekl. gegen den amtsgerichtlichen Beschluß geprüft habe, und daß deshalb in der landgerichtlichen Entscheidung der von dem Bekl. wegen Nichtberücksichtigung jener thatsächlichen Behauptung geltend gemachte neue selbständige Beschwerdegrund nicht enthalten sei. Wenn das O. L. G. hinzugefügt hat, daß eine nicht ausreichende Berücksichtigung niemals als ein neuer selbständiger Beschwerdegrund angesehen werden könne, so hat damit offensichtlich nur der richtige Satz ausgesprochen werden sollen, daß, wenn das Gericht die Beschwerden der Partei geprüft habe, eine nicht ausreichende Begründung der Entscheidung keinen neuen selbständigen Beschwerdegrund darstelle. Da die Entscheidungen des Amtsgerichts und des Landgerichts sowohl in dem verfügenden Theile, als auch in der Begründung übereinstimmen, hat sonach das O. L. G. völlig zutreffend die weitere Beschwerde des Bekl. als unzulässig verworfen. VII. C. S. i. S. Blaese c. Laszewski vom 25. September 1899, B Nr. 72/99 VII.

10. § 764.

Es ist zunächst nicht richtig, wenn die Revision die erhobene Klage unter die Vorschrift des § 764 Abs. 1 der C. P. O. stellen und daraus die ordentliche Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts herleiten will. Denn es handelt sich hier nicht um einen Widerspruch, durch den die Ausführung des Theilungsplans aufgehalten werden soll. Ein solcher war überhaupt nicht auszuführen, wenigstens insoweit nicht, als der an die Bekl. aus der Kaufgeldermasse baar zu zahlende Theil ihres Liquidats in Betracht kommt. Es ist unstreitig, daß der Kl. das Liquidat der Bekl., darunter auch die hier in Rede stehende Abfindung an D., bereits vor dem Kaufgelderbelegungstermin durch Zahlung berichtigt, sich dabei aber seine Einwendungen vorbehalten hat. Auf einen solchen Fall findet der § 764 Abs. 1 der C. P. O. und folglich auch die Vorschrift des § 763 daselbst keine Anwendung. V. C. S. i. S. Ostpreußische Landschaft c. von Puttkammer vom 12. Juli 1899, Nr. 87/99 V.

11. § 821.

Die Revision rügt zunächst, daß der Einrede der Unzuständigkeit des O. L. G. nicht stattgegeben worden sei, die Einrede sei begründet, weil, als der Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung gestellt wurde, die Revision gegen das im Hauptprozeß ergangene Urtheil des O. L. G. vom 29. März 1899 dem Kl. bereits zugestellt oder doch bei dem R. G. eingereicht gewesen sei. Allein es ist dem O. L. G. darin beizutreten, daß der Rechtsstreit noch bei ihm anhängig ist, daß es daher nach § 816 in Verbindung mit § 821 der C. P. O. zum Erlaß der beantragten einstweiligen Verfügung zuständig war. Denn jenes Urtheil, wenn es auch in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil anzusehen ist (C. P. O. § 276 Abs. 2), ist nur ein Zwischenurtheil, weil es nicht über den Anspruch selbst, sondern nur über einen darauf bezüglichen Streitpunkt endgültig entscheidet, es beendigt mithin auch nicht die Instanz. Fer. S. i. S. Neue Theater-A. G. c. Lattig vom 21. August 1899, Nr. 271/99 VI.

Zum Gerichtskostengesetz.

12. § 48.

Nach § 124 der C. P. O. haben die Parteien eine für das Prozeßgericht bestimmte Abschrift ihrer vorbereitenden Schriftsätze auf der Gerichtsschreiberei niederzulegen. Dies soll geschehen, um die für eine sachgemäße Leitung der Verhandlung nöthige Vorbereitung des Vorsitzenden zu ermöglichen. Kommt die Partei dieser Vorschrift nicht nach, so kann das Gericht die Verhandlung von Amtswegen vertagen. § 206 der C. P. O. Nach § 48 des G. K. G. kann das Gericht ferner die besondere Erhebung einer Gebühr bis zur Höhe einer vollen Gebühr für die verursachte weitere Verhandlung beschließen, wenn die Vertagung durch Verschulden einer Partei oder eines Vertreters derselben veranlaßt ist. Daß die Erhebung dieser Gebühr nicht angeordnet werden könne, wenn beide Anwälte verhandeln wollen, das Gericht aber die Vertagung von Amtswegen beschließt, ist weder aus dem Wortlaute, noch dem Zwecke des Gesetzes zu entnehmen. Die Anordnung war deshalb auch zulässig, wenn der Prozeßbevollmächtigte des Gegners verhandeln wollte. Cfr. Beschluß des R. G. vom 12. Juni 1883 — Deutsche Juristen-Zeitung Bd. 8 S. 166; Gaupp, Bem. I. und II.; Seuffert, Bemerkung 3, Struckmann & Koch, Note 1; Wilmowski & Levy, Note 9 zu § 124. Ueberdies hat der Vertreter des Berufungsbeklagten in dem in dem Termine vom 18. Mai überreichten Schriftsatze vom 17. Mai 1899 sich Details vorbehalten. Der Schriftsatz der Berufungsklägerin vom 17. Mai 1899 enthält eine große Anzahl neuer Thatsachen und sind in Folge desselben auch noch mehrere umfangreiche Schriftsätze von den Parteien eingereicht worden. In dem bezeichneten Schriftsatze beschränkt sich die Berufungsklägerin auch nicht auf den Nachweis, in wieweit sie dem ersten Urtheil bereits nachgekommen sei. Sie hat vielmehr auch den in dem Schriftsatze vom 28. November 1898 gestellten Berufungsantrag erweitert und neue Thatsachen und Beweismittel angegeben, welche zur Begründung der neuen Anträge dienen sollen z. B. zu 1c und d, 2b, 7a. Das B. G. hatte hiernach genügenden Anlaß, selbst wenn der Vertreter des Berufungsbeklagten verhandeln wollte oder verhandelt hat, die Vertagung der mündlichen Verhandlung anzuordnen. Der Umstand, daß ein Wechsel des Anwalts nöthig geworden ist, rechtfertigt die verzögerte Niederlegung des vorbereitenden Schriftsatzes nicht. Der neu bestellte Prozeßbevollmächtigte hat bereits am 8. April 1899

Digitized by Google

den Rechtsstreit aufgenommen. Wenn er sich nun auch erst informiren und mit seiner Auftraggeberin Rücksprache nehmen mußte, so konnte er den ein neues Vorbringen enthaltenden Schriftsatz doch innerhalb der im § 123 der C. P. O. vorgeschriebenen Frist auf der Gerichtsschreiberei niederlegen und dem Gegner zustellen. Den Antrag, das erste Urtheil, soweit es nicht angefochten, ohne Sicherheit für vorläufig vollstreckbar zu erklären, hatte der Berufungsbeklagte schon in dem Schriftsatze vom 28. November 1898 angekündigt. VI. C. S. i. S. Wolff c. Kaukelwitz vom 18. September 1899, B Nr. 164/99 VI.

II. Das Handelsrecht.

13. Art. 113.

Die Annahme, daß die Verpflichtung aus dem Vertrage vom Januar 1891 nicht auf die aus Hermann H. und F. bestehende Handelsgesellschaft K. & H. übergegangen sein würde, ist rechtlich unbedenklich. Durch einen und denselben Vertrag, der formell als vom Bekl. vorgelegt zu gelten hat, weil sich dieser auf ihn berufen hat, ist K. aus der bis dahin ihm und Hermann H. zustehenden Firma ausgetreten, und gleichzeitig F. in dieselbe eingetreten. Ob in einem solchen Falle jemals der Art. 113 des H. G. B. Anwendung findet, ob nämlich eine nur aus zwei Mitgliedern bestehende Handelsgesellschaft als dieselbe fortbestehen kann, wenn eins der beiden Mitglieder austritt, ist zweifelhaft. Bejaht man aber auch diese Frage mit dem R. O. H. G. (Entsch. Bd. 14 S. 151 ff.) dem R. G. (Bolze, Praxis, Bd. 9 Nr. 478) und den Schriftstellern Behrend (Handelsrecht, Bd. 1 § 80 Anm. 7, S. 556) und Staub (Kommentar zum Handelsgesetzbuch [Auflage 5], § 2 zu Art. 113, S. 209), so ist doch auch nach dieser Ansicht so viel gewiß, daß in einem solchen Falle der Fortbestand derselben Gesellschaft, wenn ein neuer Gesellschafter gleichzeitig an die Stelle des Ausscheidenden tritt, höchstens auf Grund eines dahin gerichteten Willens der Betheiligten anzunehmen ist. Hier hat nun aber das O. L. G. ohne Rechtsirrthum und in durchaus zutreffender Weise dargelegt, daß in dem Vertrage die Kontrahenten vielmehr den entgegengesetzten Willen zu erkennen gegeben haben. Entscheidend hierfür ist besonders der § 5 des Vertrages, wonach weder die Außenstände, noch die Schulden der bisherigen Gesellschaft auf die neue Gesellschaft übergehen sollen. Aus demselben Grunde kann auch von einer Haftung wegen ausdrücklicher Uebernahme der Aktiva und Passiva hier gar nicht die Rede sein. VI. C. S. i. S. Heiland c. Kaufmann & Heiland vom 18. September 1899, Nr. 171/99 VI.

14. Art. 239.

Das B. G. hat in Uebereinstimmung mit dem L. G. angenommen, daß die Generalversammlung vom 9. April 1898 ungeachtet der Vertagung der Verhandlung und Beschlußfassung über die Bilanz gültig die Entlastung der Gesellschaftsverwaltung habe beschließen können. Dem ist nicht beizupflichten. Allerdings ist die Frage der Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Bilanz begrifflich verschieden von der Frage, ob den Verwaltungsorganen der Gesellschaft Entlastung zu ertheilen ist. Ein Ansatz der Bilanz kann bemängelt werden, und doch keine Veranlassung dazu vorliegen, die Verwaltung verantwortlich zu machen, und auch das Umgekehrte ist möglich. Eine Generalversammlung kann daher nach vorgenommener Prüfung der Bilanz zu dem Ergebniß kommen, daß die Bilanz nicht zu genehmigen, gleichwohl aber die Entlastung der Verwaltung auszusprechen, oder daß die Bilanz zu genehmigen, trotzdem aber die Entlastung zu versagen sei. Dies verschlägt indeß nichts für die Beantwortung der Frage, ob es einer Generalversammlung, welche die Verhandlung über die Bilanz vertagt und damit die Prüfung der Bilanz einer späteren Generalversammlung überläßt, gestattet sein soll, über die Entlastung zu beschließen. Durch Mittheilung der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und des Geschäftsberichts legt der Vorstand der Generalversammlung Rechnung ab. Die Bilanz ist somit eine wesentliche Grundlage dieser Rechnungslegung und daher kann eine Dechargeertheilung, wenn anders sie auf Grund der Ueberzeugung, daß sie mit Recht beansprucht werde, erfolgen soll, nur erfolgen nach vorgenommener Prüfung der Bilanz. Es ist deshalb verfehlt, wenn das B. G. darauf hinweist, daß die vorgelegte Bilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung und Geschäftsbericht die Generalversammlung in den Stand setze, sich ein Urtheil darüber zu bilden, ob der Vorstand die Geschäfte gut geführt habe. Hierzu setzen die bezeichneten Vorlagen eben nur dann die Generalversammlung in den Stand, wenn sie von dieser zum Gegenstand einer Prüfung gemacht worden sind. Die unterlassene Prüfung kann nicht dadurch als ersetzt gelten, daß die einzelnen Aktionäre schon vor der Generalversammlung Gelegenheit gehabt haben, die Vorlagen einzusehen und zu prüfen. Vorzunehmen ist die Prüfung von der Generalversammlung als dem dazu berufenen Gesellschaftsorgane nach Anhörung der etwa von der einen oder andern Seite erhobenen Bedenken und diese Prüfung oder doch eine abschließende Prüfung von Seiten der Generalversammlung unterbleibt, wenn die Verhandlung über die Bilanz vertagt wird. Andererseits besteht der Zweck der, sei es von der Minderheit erzwungenen, sei es ohne solchen Zwang von der Mehrheit beschlossenen Vertagung darin, Anlaß und Gelegenheit zu geben zur Gewährung näherer Aufklärungen über die Grundlagen der Bilanz. Von noch zu erwähnenden besonderen Fällen abgesehen ist es daher ein sachwidriges Verfahren, die Prüfung eines wesentlichen Theils der Rechnungslegung des Vorstandes durch eine spätere, noch genauer zu unterrichtende Generalversammlung stattfinden zu lassen und die Entlastungsertheilung vorweg zu nehmen. Damit widerlegt sich auch die von der Rbkl. versuchte Ausführung, es sei unnütz, der Minderheit das Recht zu gewähren, eine Vertagung der Verhandlung über die Entlastung der Gesellschaftsverwaltung zu verlangen, da sie ja die Mehrheit nicht daran hindern könne, später die Entlastung dennoch zu beschließen. Wäre dies zutreffend, so könnte auch gesagt werden es sei unnütz, der Minderheit die Befugniß einzuräumen, die Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz zu verlangen, da sie ja die Mehrheit nicht daran hindern könne, die Genehmigung der Bilanz später dennoch zu beschließen. In Wahrheit ist das eine ebenso unrichtig wie das andere, weil mit der durchgesetzten Vertagung die Möglichkeit eröffnet ist, daß die spätere Generalversammlung anders beschließt, als die zur Vertagung der Verhandlung gezwungene Generalversammlung beschlossen haben würde. — Nicht minder hinfällig ist die weitere Ausführung der Rbkl., daß es mit Rücksicht auf das nach Art. 223 des H. G. B. der Minderheit zustehende Recht unnöthig sei, dieser auch das Recht auf Vertagung der Verhandlung über die Entlastung zu gewähren. Das Recht auf Ver-

Digitized by Google

tagung der Verhandlung hat nach Art. 239a schon eine Minderheit, deren Antheile den zehnten Theil des Grundkapitals darstellen, während nach Art. 223 nur eine Minderheit, deren Antheile doppelt so hoch sind und die in der Lage ist, glaubhaft zu machen, daß sie die entsprechende Zahl Aktien seit mindestens sechs Monaten, von der Generalversammlung zurückgerechnet, besitzt, die Erhebung von Ansprüchen aus der Geschäftsführung gegen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths verlangen kann. Außerdem ist fraglich, ob nicht der Erhebung solcher Ansprüche ein Entlastungsbeschluß der Generalversammlung, der unter Umständen, wie sie hier vorlagen, gefaßt ist, mit Erfolg entgegengehalten werden könnte, wenn er unangefochten bestehen bliebe. Hiernach muß schon aus Gründen, die in der Natur der Sache liegen, auf die Absicht des Gesetzes geschlossen werden, daß regelmäßig im Fall der Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz auch die Entscheidung der Entlastungsfrage ausgesetzt bleiben soll. Dies läßt sich aber auch noch unmittelbarer aus den hier in Betracht kommenden gesetzlichen Bestimmungen folgern. Nach den Art. 221, 239a, 239b und 185c ist die Prüfung und die Beschlußfassung über die Genehmigung der Bilanz Sache der Generalversammlung. Daß es auch deren Sache sei, über die Entlastung der Gesellschaftsverwaltung zu befinden, ist nicht ausdrücklich vorgeschrieben. Welchen Standpunkt aber das Gesetz in dieser Beziehung einnimmt, ist erkennbar aus der Bestimmung des Art. 239a Abs. 3, wonach, wenn die Verhandlung auf Verlangen der Minderheit vertagt wird, bezüglich der nicht bemängelten Ansätze der Bilanz die Entlastung des Vorstandes als erfolgt gilt. Die Bestimmung beruht auf dem Gedanken, daß die Genehmigung der Bilanz die Entlastung des Vorstandes in sich begreife. (Vgl. die kommentatorischen Bearbeitungen des Gesetzes, betreffend die Kommanditgesellschaft auf Aktien ꝛc. vom 18. Juli 1884 von Petersen und von Pechmann S. 206, 535, Ring 2. Aufl. S. 596, Kayser 2. Aufl. S. 166, Esser 5. Aufl. S. 190, Hergenhahn S. 188.) Ist nun auch diese Auffassung insofern unzutreffend, als wie bereits bemerkt, die Genehmigung der Bilanz und die Entlastung des Vorstandes nicht nothwendig zusammenfallen, so mindert das doch nicht ihre Bedeutung für die Ermittelung des Gesetzeswillens. Vielmehr ist der Schluß unabweislich, daß, wenn das Gesetz in der Genehmigung der Bilanz die Entlastung des Vorstandes erblickt, es dann auch die Absicht des Gesetzes sein muß, daß mit der Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz zugleich die Verhandlung über die Entlastung des Vorstandes vertagt sein soll. Das H. G. B. vom 10. Mai 1897 hat in richtiger Erkenntniß des Verhältnisses der Frage der Bilanzgenehmigung zur Entlastungsfrage die Bestimmung des mehrerwähnten Art. 239a Abs. 2 nicht beibehalten. Es hat ferner im § 260 ausdrücklich bestimmt, daß die Generalversammlung, wie über die Genehmigung der Bilanz und die Gewinnvertheilung, so auch über die Entlastung des Vorstandes und des Aufsichtsraths zu beschließen habe. Dies ist aber, wie sich aus der Denkschrift zu dem Entwurf (S. 144) ergiebt, nur geschehen, um die ausschließliche Zuständigkeit der Generalversammlung für die Entlastung außer Zweifel zu stellen. Daneben ist in der Denkschrift (S. 145) betont, daß die Frage der Entlastung aufs Engste mit der Prüfung und Genehmigung der Jahresbilanz zusammenhänge. Deshalb ist es nicht gerechtfertigt, daraus, daß im § 264 nur von einer Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz die Rede ist, die Folgerung abzuleiten ist, daß es das Gesetz schlechthin für zulässig hält, vor der Prüfung der Bilanz über die Entlastung zu beschließen. Der § 260 nennt an erster Stelle die Beschlußfassung über die Genehmigung der Bilanz und unbedenklich kann daher angenommen werden, daß das Gesetz es aus den angeführten sachlichen Gründen für selbstverständlich erachtet, daß die Vertagung der Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz nothwendig die Vertagung der Verhandlung, wie über die Gewinnvertheilung, wo diese in Frage kommt, so auch über die Entlastung der Verwaltungsorgane der Gesellschaft in sich schließt, sofern nicht etwa die Vertagung lediglich wegen einer solchen Bilanzbemängelung erfolgt, von der es ohne Weiteres klar ist, daß sie die Gewinnvertheilung nicht beeinflußt oder die Geschäftsführung unberührt läßt. Wo dies der Fall ist, wird es nach dem künftig und auch nach dem gegenwärtig geltenden Recht nicht für gesetzwidrig zu erachten sein, wenn ungeachtet der Vertagung über die Gewinnvertheilung oder über die Entlastung beschlossen wird. Um einen Fall solcher Art handelt es sich aber hier nicht. Die Minderheit hat in der Generalversammlung vom 7. April 1898, ohne die Bemängelung auf bestimmte Gründe zu beschränken, die Ansätze der acht in der Urtheilsformel bezeichneten Bilanz-Konten beanstandet. Unbeanstandet geblieben sind nur vier Konten von verhältnißmäßig untergeordneter Bedeutung. Demgegenüber war der nach erfolgter Vertagung der Verhandlung über die Bilanz gefaßte Entlastungsbeschluß unzulässig, unzulässig aber, wie hervorzuheben ist, nur insofern, als er die Entlastung allgemein ausspricht Mit Rücksicht auf die positive Vorschrift des Art. 239a Abs. 3 kann er in Ansehung der unbemängelt gebliebenen Bilanz-Ansätze nicht für ungültig erklärt werden. I. C. S. i. S. Webel und Gen. c. Deutsche Gas-Selbstzünder-A. G. vom 12. Juli 1899, Nr. 196/99 I.

15. Art. 286.

Durch Kaufvertrag vom 24. Juni 1896 hatte der Gemeinschuldner E. das Inventar des von ihm gepachteten Hotels nebst Weinen und Cigarren an den Bekl. für den Preis von 6600 Mark verkauft. Gegen die vom Konkursverwalter aus diesem Vertrage erhobene Kaufgeldforderung hatte der Bekl. die Einrede der Verletzung über die Hälfte des Werthes vorgeschützt, welche vom B. G. nach Art. 286 H. G. B. zurückgewiesen ist mit der Ausführung, daß ein Handelsgeschäft vorliege, da es sich um einen Verkauf zum Zwecke der Fortführung des Gastwirthschaftsbetriebes gehandelt habe. Die Revision hat dagegen geltend gemacht, daß der Bekl., ein Zimmermeister, das Hotel auf Spekulation erbaut habe, und daß es nicht seine Absicht gewesen sei, darin die Gastwirthschaft selbst zu betreiben, sondern daß dem bisherigen Pächter E. ein anderer Pächter habe folgen sollen. Das B. U. erscheint jedoch nach den im Thatbestande des ersten Urtheils getroffenen thatsächlichen Feststellungen gerechtfertigt. Darnach ist nicht nur das gedachte Inventar von E. an den Bekl. verkauft, sondern es ist Ende Juni 1896 das Pachtverhältniß aufgelöst und vereinbart, daß E. vom 1. Juli 1896 an das Hotel für den Bekl. als dessen Geschäftsführer leiten sollte, und hat er dies auch vom 1. bis 25. Juli 1896

Digitized by Google

gethan. Hiernach hat der Bekl. die Gastwirthschaft durch einen Geschäftsführer selbst betrieben, und ist der für diesen Betrieb erfolgte Ankauf der erforderlichen Mobilien und Vorräthe mit Recht als Handelsgeschäft beurtheilt. III. C. S. i. S. Seidel c. Ehle Konk. vom 19. September 1899, Nr. 101/99 III.

III. **Das Gemeine Recht.**

16. Ehescheidung.

Die materiellen Grundlagen des angefochtenen Erkenntnisses geben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Von dem Klaggrunde des Ehebruches ist dies ohne Weiteres klar. Was die Einrede betrifft, daß die Kl. selbst dem Bekl. angerathen habe, mit Controlmädchen, insbesondere etwa in den Bordellen im Barkhofe, geschlechtlich zu verkehren, und ihm zu diesem Zwecke sogar 10 Mark gegeben habe, so ist sie mit Recht verworfen worden. Daß eine allgemein im Voraus erklärte Zustimmung eines Ehegatten zu Ehebrüchen des andern nach gemeinem Rechte jeder Rechtswirkung entbehrt, ist vom Reichsgericht schon früher ausgesprochen worden (vergl. Hanseatische Gerichtszeitung von 1888, Beiblatt, S. 267). Anders läge die Sache freilich, wenn eine thätige Mitwirkung des klagenden Ehegatten zu bestimmten Ehebrüchen des andern in Frage stünde (c. 6 X. de eo qui cogn. consang. 4, 13); aber es ist kein Grund gegeben, die vom Bekl. behaupteten, von ihm in den Mai 1898 verlegten Aeußerungen der Kl. mit seinem hier in Rede stehenden, wesentlich später begangenen Ehebruche in ursachlichen Zusammenhang zu bringen. VI. C. S. i. S. Reining c. Reining vom 18. September 1899, Nr. 150/99 VI.

17. Gemeindeservituten.

Begründet ist der Angriff, daß das B. G. aus einer seiner Annahme nach der Gemeinde zustehenden Servitut zu Unrecht auch dem einzelnen Gemeindemitgliede ein Klagerecht zugesprochen habe. Allerdings ist, wie auch das B. G. ausführt, seine Ansicht, daß bei solchen Gemeindeservituten, welche zur Befriedigung individueller Bedürfnisse der Gemeindeglieder dienen, auch dem einzelnen Gemeindegliede die Aktivlegitimation zur klageweisen Geltendmachung des Rechtes zustehe, in Theorie und Praxis nicht unvertreten; sie kann aber nicht gebilligt werden. Wie das R. G. schon öfter (z. B. in Sachen Röbel wider Finanzministerium in Schwerin III. 228/96) ausgesprochen hat und anscheinend auch das B. G. nicht in Abrede nimmt, ist auch bei Gemeindeservituten zum Besten der Gemeindeangehörigen die Gemeinde selbst die berechtigte Person. Ihr, der juristischen Person selbst, steht das Recht zu; sie allein kann darüber verfügen, und die Gemeindeangehörigen üben das Recht nicht als ein zu ihrer individuellen Rechtssphäre gehörendes Recht, sondern nur aus dem Rechte der Gemeinde aus. Haben aber die Gemeindeglieder kein eigenes Recht, so würde das Recht, das sie im Prozeßwege geltend machen, auch nur das Recht der Gemeinde sein können. Ganz abgesehen aber auch davon, daß der Einzelne nicht ohne Weiteres als Vertreter der Gemeinde angesehen werden kann, würde diese Auffassung, daß er als Vertreter der Gemeinde handelte, folgerecht auch dahin führen, daß sein Prozeß auch für die Gemeinde Rechtskraft begründete, eine Konsequenz, die auch von den Vertretern der hier mißbilligten Ansicht wegen ihrer praktischen Folgen als unmöglich anerkannt wird. Nach dem Satze, ohne Recht keine Klage, kann daher auch bei Gemeindeservituten zu Gunsten der Gemeindemitglieder allein die berechtigte Gemeinde selbst für die Klage als aktiv legitimirt erachtet werden, und muß daher Kl. Mangels seiner Aktivlegitimation mit der Klage abgewiesen und die auf seinen Antrag erlassene einstweilige Verfügung aufgehoben werden. III. C. S. i. S. Nieschlag c. Müller und Gen. vom 19. September 1899, Nr. 103/99 III.

IV. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

18. §§ 23 ff. Einl.

Die Regel, wonach bei Beurtheilung der Frage, welches Recht für die Entscheidung über einen streitigen Anspruch maßgebend sei, in erster Linie in Betracht kommt, welchem örtlichen Rechte die Betheiligten ihr Vertragsverhältniß haben unterwerfen wollen (vergl. Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, VII. Auflage Bd. 1 § 11 unter 3b; Dernburg, Preußisches Privatrecht, V. Auflage Bd. 1 § 28 S. 55, vergl. noch Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 4 S. 246, Bd. 9 S. 227, Bd. 14 S. 239, Juristische Wochenschrift 1893, S. 360 Nr. 51), ist nur eine Anwendung des allgemeinen Rechtssatzes, wonach es den Einzelnen regelmäßig freisteht, ihre privatrechtlichen Beziehungen zu einander nach ihrem Ermessen zu gestalten; die Befugniß der Betheiligten, das für ihr Vertragsverhältniß maßgebende Recht selbst zu bestimmen, findet daher ihre Schranke in denjenigen Grenzen, welche der Vertragsfreiheit überhaupt gezogen sind. Eine Beschränkung der letzteren besteht aber in der Weise, daß es den Betheiligten nicht möglich ist, Rechte und Pflichten im Widerspruche mit zwingenden Rechtssätzen zu begründen. Die Entscheidung der Frage, ob ein solcher Widerspruch bestehe, hat der angerufene Richter, soweit nicht etwa im einzelnen Falle zwingende Vorschriften seines heimischen Rechts entgegenstehen, dem Rechte zu entnehmen, dem das streitige Rechtsverhältniß an sich nach allgemeinen Grundsätzen untersteht. Im gegenwärtigen Falle, wo es sich um einen Vertrag handelt, der im Königreiche Sachsen von dort wohnenden Personen abgeschlossen worden ist und in jeder Richtung dort zur Abwicklung kommen sollte, konnten sich die Betheiligten mit dem dort geltenden Rechte nicht dergestalt in Widerspruch setzen, daß sie mit rechtlicher Wirkung ein Rechtsgeschäft hätten abschließen können, das der sächsische Gesetzgeber, weil er aus allgemeinen sittlichen Erwägungen nicht zulassen wollte, daß aus der Vermittlung von Ehen ein Erwerb gemacht werde, für nichtig erklärt hat. Mit Recht hat die Vorinstanz bemerkt, die zwischen dem Bekl. und der verw. P. getroffene Vereinbarung, durch welche der Erstere sich den Preußischen Gesetzen unterworfen habe, enthalte der Sache nach die Abrede, daß für ihr Vertragsverhältniß die in Preußen geltenden Vorschriften als Vertragsbestimmungen gelten sollten, und laufe, was die Gültigkeit des der verw. P. für ihre Vermittlerthätigkeit gemachten Vergütungsversprechens betreffe, auf die vertragliche Festsetzung hinaus, es solle dieses Versprechen entgegen der Vorschrift in § 1229 des Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuchs giltig sein. Wie eine Vereinbarung dieses Inhalts auch bei einer Entscheidung der Sache durch ein Berliner Gericht unzweifelhaft als unwirksam anzusehen sein würde, so ist es auch die in Bezug auf die Rechtsgiltigkeit des geschlossenen Vertrages sachlich gleichbedeutende Abrede, welche im vorliegenden Falle von den Betheiligten getroffen worden ist. (Vergl. auch Förster-

Digitized by Google

Eccius a. a. O., v. Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, II. Auflage §§ 247, 248 Bd. II S. 3 ff., 6 ff.) VI. C. S. i. S. Petermann c. Jaspis vom 21. September 1899, Nr. 173/99 VI.

19. § 19 I. 4.

Mit Unrecht beruft die Revision sich auf den in wiederholten Entscheidungen des R. G. anerkannten Satz, daß der bloße Nachweis einer materiellen Unrichtigkeit des Grundbuchs oder der Unterlagen desselben den gutgläubigen Erwerb im Vertrauen auf das Grundbuch nicht ausschließe. Dieser Satz kann dann keine Anwendung finden, wenn das was das Grundbuch, oder hier die Katasterkarte, angiebt, gar nicht existirt oder im Widerspruch mit andern Angaben des Grundbuchs steht. Dieser Fall liegt hier vor, wo die Einzeichnung des Plans der Bekl. in der Katasterkarte der Wirklichkeit nicht entsprechen kann, weil die Einzeichnung der ihn umgebenden Pläne richtig ist und deshalb für die aus der Karte zu folgernden Größenverhältnisse des Plans der Bekl. in der Wirklichkeit kein Raum ist. V. C. S. i. S. Goerke c. Radtke vom 20. September 1899, Nr. 115/99 V.

20. §§ 10 ff. I. 6. §§ 11, 15 I. 15.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden, weil das B. G. rechtliche Gesichtspunkte nicht in Betracht gezogen hat, die bei Unterstellung der Behauptungen des Kl. zu einer anderen Entscheidung als der vom B. G. getroffenen führen müssen. Darin ist dem B. G. beizutreten, daß der Anspruch des Kl. auf Herausgabe des streitigen Hypothekenbriefes aus der vertraglichen Verpflichtung des Bekl. als Cedenten nicht mehr herzuleiten ist. Bekl. hat dem Kl. den Brief ausgehändigt, Kl. ist dadurch Eigenthümer des Briefes geworden und kann, wenn der Brief seinem Gewahrsam ohne seinen Willen entnommen ist, sein Eigenthumsrecht gegen Jeden, der den Brief im Besitze hat, geltend machen. Damit war der Anspruch des Kl. aus der Cession des Bekl. erfüllt. Wenn nun nach vier Jahren der Kl. dem Bekl. den Brief übergeben hat, der Brief ihm also nicht von einem besser berechtigten Dritten entzogen ist, so kann er wohl als Eigenthümer, nicht aber als Cessionar vom Bekl. die Herausgabe des Briefes verlangen. Richtig ist auch, daß der Eigenthumsanspruch auf Herausgabe gegen den Bekl. versagt, wenn dieser den Brief vor Erhebung der Klage an A. weiter gegeben hat und daß an dessen Stelle der Anspruch auf Schadensersatz getreten ist (A. L. R. Thl. I Tit. 15 §§ 11, 15). Der auf die Cession gegründete Angriff des Kl. ist also nicht berechtigt. Erweist sich aber die Behauptung des Kl. als richtig, daß Bekl. den Brief, nachdem er ihm von H. als dem Beauftragten oder Boten des Kl. ausgehändigt war, an A. weiter gegeben hat, obwohl er wußte oder wissen mußte, daß der Brief nicht ihm sondern dem Kl. gehöre, so hat der Bekl. damit eine unerlaubte Handlung im Sinne des Tit. 6 Thl. I des A. L. R. begangen. Er hat den Kl. aus Vorsatz oder mindestens mäßigem Versehen beschädigt und muß dem Kl. den ihm daraus entstandenen Schaden ersetzen (A. L. R. Thl. I Tit. 6 §§ 10 ff.). In erster Linie muß Bekl. seiner Entschädigungspflicht dadurch genügen, daß er alles so viel als möglich wieder in den Zustand setzt, welcher vor der Anrichtung des Schadens vorhanden war (§ 79 daselbst); er muß sich den Brief von A., oder wer sonst ihn hinter sich hat, verschaffen und ihn dem Kl. zurückgeben. Daß dies dem Bekl. unmöglich sei, ist ohne Weiteres nicht anzunehmen. Der Antrag des Kl., den Bekl. zur Herausgabe des Briefes zu verurtheilen, erscheint hiernach, wenn auch nicht aus dem Eigenthum, so doch aus der Berechtigung des Kl. auf Schadensersatz begründet. (Vergl. auch A. L. R. Thl. I Tit. 15 §§ 14, 15.) Auch läßt sich der vom Kl. mit seinem zweiten Angriffe eingenommene Standpunkt nicht verwerfen. Hat der Bekl. den Brief durch List an sich gebracht, indem er dem H. wider besseres Wissen vorspiegelte, nicht der Kl. sondern er selbst sei Eigenthümer des Briefes, oder läßt sich die Verhandlung des H. mit dem Bekl. so auffassen, daß Bekl. bittweise den Brief von H. erhalten hat, dann muß er ebenfalls den Kl. wieder in den Besitz des Briefes setzen (A. L. R. Thl. I Tit. 7 §§ 146, 147). Was den Anspruch auf Löschungsbewilligung angeht, so hat das B. G. nicht berücksichtigt, daß der Bekl. seiner Pflicht durch die Cession vom 2. Juni 1892 nicht voll genügt, das heißt den Kl. nicht in Stand gesetzt hat, die ihm nach Zahlung der Valuta vom Bekl. abgetretene Hypothek auf dem Grundstück Bd. 70 Blatt 17 Bielefeld auf seinen Namen umschreiben oder löschen zu lassen. Denn es wird sich kaum ein Grundbuchrichter finden, der diese Operationen auf Grund der Cession vom 2. Juni 1892 vornehmen wird, da sich dieselbe nur über eine Hypothek des Bekl., die auf den Grundstücken Bd. 6 Blatt 42 Dornberg und Bd. 7 Blatt 295 Werther haftet, verhält, ohne daß das hier fragliche Grundstück Bd. 70 Blatt 17 Bielefeld als mitverhaftet auch nur Erwähnung geschieht. Hat aber Bekl. mit jener Cession nicht erfüllt, was er leisten mußte, so kann der Kl., nachdem er Eigenthümer des Grundstücks Bd. 70 Blatt 17 Bielefeld geworden ist, mit der negatorischen Klage vom Bekl., der als Gläubiger der Hypothek auch jetzt noch eingetragen ist, obwohl diese unstreitig nicht mehr besteht, die Bewilligung der Löschung verlangen. V. C. S. i. S. Dürrkopp c. Klare vom 12. Juli 1899, Nr. 88/99 V.

21. §§ 25, 26, 56 ff. I. 6.

Das B. G. stellt fest, daß der Kl. auf einer Eiskruste ausgeglitten ist; es legt dar: darin, daß weder diese Unebenheit beseitigt, noch überhaupt der Entstehung unbequemer Glätte vorgebeugt worden sei, liege ein Verstoß gegen die Polizeiverordnung betreffend den Straßenverkehr der Stadt Breslau, und führt die Vernachlässigung der darin enthaltenen Vorschriften auf ein Verschulden des im Dienst der Bekl. stehenden Hülfsaufsehers S. zurück, für das die Bekl. zu haften habe. In dieser Beziehung wird ausgeführt: die Bekl. hafte für diesen Beamten nicht nur, insofern sie ein Vorwurf in der Auswahl oder Aufsicht trifft, vielmehr habe dem S. in seinem Bezirk selbstständig die Sorge für die vorschriftsmäßige Reinigung der Straßen, Plätze und Wege obgelegen, er habe die unmittelbare Leitung und Aufsicht über die Ausführung der Reinigung gehabt und nur einer kontrolirenden Aufsicht seiner Vorgesetzten unterstanden; mit Rücksicht hierauf habe die Bekl. aber auch unmittelbar die Folgen der von S. in Ausübung seiner Dienstverrichtungen begangenen Versehen zu vertreten. Diesen Ausführungen kann nicht beigestimmt werden. Auch dann, wenn man grundsätzlich davon ausgehen wollte, daß die juristische Person nicht blos die Handlungen und Unterlassungen derjenigen Personen, welche berufen sind, innerhalb einer verfassungsmäßig ihnen zugewiesenen Thätigkeit einen Willensentschluß in ihrem

Digitized by Google

Namen zu bilden und auszuführen, sondern überhaupt die Handlungen und Unterlassungen derjenigen Personen zu vertreten habe, die verfassungsmäßig zum Handeln und zwar innerhalb des ihnen zugewiesenen Geschäftskreises zum selbstständigen Handeln für sie berufen sind, so ist hierbei doch immer vorauszusetzen, daß Personen in Frage sind, deren Handlungen im Verkehr als die eigenen der juristischen Person angesehen werden; dies läßt sich aber nur nach den Umständen des einzelnen Falls beurtheilen. Nach demjenigen, was das B. G. über die Stellung des Hülfsaufsehers S. festgestellt hat, kann nun nicht angenommen werden, daß dieser einen so selbstständigen Wirkungskreis gehabt habe, daß nach den Anschauungen des Verkehrs seine Handlungen und Unterlassungen innerhalb des ihm zugewiesenen Arbeitsbezirks als die eigenen der beklagten Stadtgemeinde zu gelten hätten. Die Bekl. kann daher auch nicht für verpflichtet angesehen werden, unmittelbar die Folgen der von S. in Ausübung seiner Dienstverrichtung begangenen Versehen zu vertreten. Eine solche Haftpflicht könnte nur unter besonderen Umständen angenommen werden, hauptsächlich dann, wenn ihr ein Vorwurf in der Auswahl oder in der Beaufsichtigung des S. gemacht werden könnte. Mit dieser Begründung steht das von der Vorinstanz angezogene Urtheil des R. G. in den Entsch. in Civilsachen, Bd. 39 S. 183, das übrigens dem gemeinrechtlichen Gebiete angehört, der Sache nach im Einklang. VI. C. S. i. S. Stadt Breslau c. Frommer vom 18. September 1899, Nr. 172/99 VI.

22. § 98 I. 9.

Zwar ist es richtig, daß der gemeinrechtliche Grundsatz: solo cedit, quod solo inaedificatur im preußischen Recht keine unbedingte Anerkennung gefunden hat; die Vorschriften in § 98 Tit. 9 Thl. I, § 243 Tit. 22 Thl. I des A. L. R. ergeben, daß ein Anderer Eigenthümer des Grund und Bodens und ein Anderer Eigenthümer des darauf errichteten Gebäudes sein kann, wie dies denn auch in § 30 des E. E. G. als möglich vorausgesetzt wird. Eine solche Trennung des Eigenthums zeigt sich nicht blos bei dem eigentlichen superfizianischen Rechte, sondern auch in allen den Fällen, in denen ein dinglich Nutzungsberechtigter auf dem in seinem Besitz befindlichen Grundstücke ein Gebäude für sich errichtet hat. So ist es anerkannten Rechtens, daß Gebäude, die ein Pächter oder Nießbraucher des Grundstücks während der Pachtzeit oder während des Nießbrauchs auf dem ihm in Besitz gegebenen Grundstücke für sich erbaut, sein Sondereigenthum bleiben und nicht den Hypothekengläubigern haften. Dies ist, wie früher vom Obertribunal, so auch vom R. G. in wiederholten Entscheidungen anerkannt (vgl. die in der Jurist. Wochenschrift 1887 S. 484 Nr. 36; 1892 S. 171 Nr. 54; 1894 S. 323 Nr. 94 und bei Gruchot Bd. 33 S. 1070; Bd. 34 S. 1109; Bd. 35 S. 952 mitgetheilten Urtheile) und auch in der Rechtslehre gebilligt worden (Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. III § 176 unter III und § 199, Dernburg, Preußisches Privatrecht Bd. I § 329 unter 2, Turnau, Grundbuchordnung Bd. I S. 720 und Biermann in Iherings Jahrbüchern Bd. 34 S. 291 ff.). Aber über den Kreis der dinglich Berechtigten hinaus, die vermöge ihres dinglichen Rechts am Grundstücke dasselbe in Besitz haben und durch diesen Besitz zugleich für Dritte erkennbar machen, daß an ihm besondere Rechtsverhältnisse hinsichtlich des Eigenthums an aufstehenden Gebäuden begründet sein können, darf die Möglichkeit einer Scheidung des Eigenthums am Grund und Boden von dem Eigenthum der darauf errichteten Gebäude auch nach preußischem Recht nicht ausgedehnt werden. Durch einen bloßen Eigenthumsvorbehalt insbesondere können Dritte, die im Auftrage des Grundstückseigenthümers und für diesen ein Gebäude auf dem Grundstücke errichten, nicht bewirken, daß das Gebäude nicht zum Bestandtheil des Grundstücks werde und nicht in die hypothekarische Haftung desselben eintrete. Den Hypothekengläubigern gegenüber hat ein solcher Vorbehalt keine Bedeutung. Ebensowenig wie er verhindern kann, daß bewegliche Sachen, die durch dauernde Verbindung mit dem Grundstück zu dessen Bestandtheil werden, dem Hypothekenrechte der Gläubiger unterfallen (vgl. hierüber Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 26 S. 346 und Urtheil des erkennenden Senats vom 23. Dezember 1896, Rep. V. 211/96, sowie Turnau a. a. O. unter Nr. 3), kann er solche die hypothekarische Haftung ausschließende Wirkung bei der Errichtung von Gebäuden haben. V. C. S. i. S. Ostpreußische Landschaft c. v. Puttkammer vom 12. Juli 1899, Nr. 87/99 V.

23. §§ 12, 13 I. 20.

Die Wirksamkeit der Hypothek hängt zwar von dem Bestehen einer durch sie gesicherten gültigen Forderung ab, es kann jedoch die Begründung der Forderung der Eintragung der Hypothek nachfolgen und dann erlangt die Hypothek von Zeit der Bestellung an ihre volle Kraft (A. L. R. I. 20 §§ 12, 13). Die Konvalescenz der Hypothek kann dadurch bewirkt werden, daß der ursprüngliche Gläubiger oder dessen Cessionar dem Schuldner, während dieser noch über das Pfandgrundstück verfügen kann, die noch ausstehende Valuta der eingetragenen Forderung nachzahlt, daß der Schuldner sie als solche annimmt und damit die Gültigkeit der Hypothek auch dem zahlenden Cessionar gegenüber anerkennt (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 27 S. 169, Gruchot's Beiträge Bd. 32 S. 694, Bd. 40 S. 954, Bolze Bd. 1 Nr. 208, Bd. 15 Nr. 58, V 148/92). Da die unrichtige Bezeichnung des Schuldgrundes die Wirksamkeit der Hypothek nicht beeinträchtigt (vergl. die Urtheile in Turnau's Grundbuchordnung Bd. 1 S. 759 f. Anm. 15), so tritt die Hypothek auch dadurch in Kraft, daß der Gläubiger mit dem Schuldner übereinkommt, die Hypothek solle zur Sicherung einer ihm inzwischen gegen letzteren entstandene andere Forderung, als der anfänglich bezeichneten, dienen (R. G. Gruchot's Beiträge Bd. 27 S. 945, Bd. 29 S. 963), oder daß der Schuldner die Gläubiger veranlaßt, die Hypothek einem anderen Gläubiger, der eine entsprechende Forderung an ihn (Schuldner) hat, zur Sicherung dieser Forderung abzutreten (R. G., Gruchot Bd. 29 S. 962, preußisches Justizministerialblatt 1885 S. 365). In diesem Falle wird also die Hypothek nicht dadurch wirksam, daß diejenige Forderung, für welche sie bestellt ist, rechtsbeständig wird, sondern dadurch, daß der Hypothek eine andere rechtsbeständige Forderung untergelegt wird. Zur Konvalescenz einer Hypothek durch Einschiebung der Forderung eines Dritten ist erforderlich: 1. die Hypothek muß, soweit sie wegen Mangels einer persönlichen Forderung noch nicht besteht, nachträglich dadurch eine materielle Unterlage erhalten, daß sie nunmehr für die bestehende Forderung eines Dritten an den Eigenthümer als Sicherheit dienen soll; 2. dies

Digitized by Google

muß in der Weise geschehen, daß auf Anweisung oder doch mit Zustimmung des Eigenthümers der ursprüngliche Gläubiger sein Recht aus der Hypothekenbestellung dem Dritten abtritt. In dem jüngsten Urtheile des R. G. vom 5. Juli 1899 (V 109/99) heißt es im Bezug auf die Erfordernisse zu 2: „Nur wenn dieser — der als Gläubiger Eingetragene — die bis dahin blos formal bestehende Hypothek auf Anweisung des Eigenthümers an den Valutengeber abtritt, gelangt sie — die Hypothek — zur materiellen Existenz". Hiermit ist nicht etwas Neues gesagt, sondern nur wiederholt, was bereits vorher vom R. G. mehrfach ausgesprochen ist (vergl. z. B. Entsch. in Civilsachen Bd. 32 S. 312 f.). Die Zustimmung des Eigenthümers ist nicht entbehrlich, weil der Eigenthümer, wenn auch die Cession einer bestehenden Hypothek nicht an seine Einwilligung gebunden ist, doch nicht zu dulden braucht, daß ihm an Stelle des von ihm gewollten Gläubigers eine andere Person als erster Gläubiger der Hypothek aufgenöthigt wird, und weil ihm noch weniger zugemuthet werden darf, als Valutenzahlung eine andere Forderung, mit der ein Anspruch auf Sicherung durch die in Frage kommende Hypothek nicht verbunden ist, in die Pfandverbindlichkeit aufzunehmen. Hiermit in Uebereinstimmung ist in dem Urtheil des R. G. vom 20. September 1896 (Juristische Wochenschrift 1896 S. 624 Nr. 64; vergl. auch R. G. in Gruchot's Beiträgen Bd. 32 S. 695, Bd. 41 S. 957) zur Konvalescenz ein rechtsgeschäftlicher Akt zwischen dem Eigenthümer und dem Zahlenden gefordert, wodurch die bisher fehlende persönliche Schuldverbindlichkeit hergestellt und mit der Hypothek in Verbindung gesetzt wird. Auch davon kann nicht abgesehen werden, daß der eingetragene Gläubiger seine Rechte aus der Bestellung der Hypothek dem in Aussicht genommenen anderen Gläubiger abtritt. Solche Abtretung hat zum Gegenstande, wenn dieser auch so bezeichnet zu werden pflegt, nicht eigentlich das für den eingetragenen Gläubiger bestehende Hypothekenrecht, da materiell wegen mangelnden Schuldgrundes ein solches nicht besteht; darin ist vielmehr die Abtretung der dem Gläubiger auf Grund des Pfandvertrags zustehenden Befugniß enthalten, nachträglich durch Begründung eines persönlichen Rechtes, sei es durch Zahlung der bedungenen Valuta, sei es durch Unterlegung einer anderweitigen Forderung, der Hypothek zur rechtlichen Existenz zu verhelfen. Nur als Rechtsnachfolger des ursprünglichen Gläubigers in diesem Sinne erscheint der Dritte legitimirt, in die Hypothek als neuer Gläubiger einzutreten und die Hypothek für sich zu erwerben. In allen Fällen, in welchen das R. G. die Konvalescenz der Hypothek durch Einschiebung der Forderung eines Dritten gebilligt hat, war eine Cession erfolgt. Ueber die Bedeutung der Cession hat sich das R. G. in einem Urtheile (Entsch. in Civilsachen Bd. 32 S. 313) dahin geäußert; wenn der eingetragene Gläubiger auf Anweisung des Eigenthümers seine Rechte bezüglich des ungedeckten Betrages der Hypothek dem Dritten abgetreten hätte, dann würde das Recht des eingetragenen Gläubigers auf Ausfüllung der Hypothek auf den Dritten übergegangen sein, und dieser wäre berechtigt gewesen, mit dem Eigenthümer die Einschiebung seiner Forderung in den kredirten Theil der Hypothek zu vereinbaren. Dadurch, daß der eingetragene Gläubiger den ungedeckten Theil der Hypothek einem Dritten für dessen Forderung an den Eigenthümer verpfändet, wird ein gleichwerthiger Ersatz der Cession nicht geschaffen, da dem Gläubiger ein zur wirksamen Verpfändung geeignetes Objekt in der mangels einer unterliegenden persönlichen Schuldforderung rechtlich nicht bestehenden Hypothek nicht zur Verfügung steht. Auch die Anweisung des Eigenthümers zur Verpfändnng würde hierin nichts ändern; denn dem Eigenthümer steht noch nicht, wie es nach dem Inkrafttreten des B. G. B. gemäß § 1163 der Fall sein wird, die Hypothek zu, soweit die Forderung, für welche die Hypothek bestellt ist, nicht zur Entstehung gelangt: ihm steht die vom Gläubiger infolge von Nichtzahlung der Valuta unausgefüllt gelassene Hypothekenstelle nicht zur Verfügung, er kann sie mit einer anderen Forderung nicht besetzen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 S. 313). Endlich setzt die Konvalescenz der Hypothek voraus, daß die spätere Begründung der Forderung während noch unverminderter Dispositionsbefugniß des Schuldners erfolgt, daß also eine wegen Nichtexistenz der ihr untergelegten Forderung ungültige Hypothek nicht mehr konvalesciren kann, wenn der Pfandbesteller nicht mehr Eigenthümer des Pfandgrundstücks ist, derselbe z. B. das Eigenthum des Pfandgrundstücks durch Zuschlagsurtheil im Zwangsversteigerungsverfahren verloren hat (vergl. die Urtheile in Turnau's Grundbuchordnung Bd. 1 S. 760 sowie in Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 S. 225, Gruchot's Beiträge Bd. 41 S. 1029). An diesem Grundsatze hat auch das Urtheil des R. G. vom 16. Juni 1894 (Entsch. in Civilsachen Bd. 33 S. 302) festgehalten und ihm nur die Anwendung wegen abweichender Sachlage versagt. V. C. S. i. S. Steins Wittwe c. Friedländer vom 20. September 1899, Nr. 117/99 V.

V. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über Grundbuch.

24. Auflassung. E. E. G.

Das B. G. geht von dem Satze aus, daß die Auflassung insoweit ein nihil sei, als die R. und die Kl. die Auflassung des Streitstücks nicht haben geben und nehmen wollen, und daß die Bekl. dies geltend machen dürfe, um sich im Besitz des Streitstücks zu erhalten. Dies entspricht der Rechtsprechung des R. G. Danach ist die Auflassung insoweit richtig, als sie dem übereinstimmenden Willen der Kontrahenten nicht entspricht. Das ist insbesondere der Fall, wenn der Eigenthümer die Auflassung des ganzen Grundstücks ertheilt, obwohl nach seinem und des Erwerbers übereinstimmenden Willen nur ein bestimmter Theil desselben aufgelassen werden soll. Es fehlt dann die Auflassung bezüglich der übrigen Grundstückstheile und es kann auch nicht durch die Eintragung des Erwerbers deren Eigenthum auf diesen übergehen. In solchem Falle ist die Auflassung nicht wegen Irrthums anfechtbar, sondern die Auflassungen und Eintragungen sind richtig: Niemand kann gegen seinen Willen durch rechtsgeschäftlichen Erwerb Eigenthümer werden (Reichsgerichtsentscheidung in Civilsachen Bd. 20 S. 225, Bd. 28 S. 307; Gruchot's Beiträge Bd. 34 S. 707, Bd. 37 S. 1098, V. 56. 95; V. 40, 246. 97; V. 108. 99.) Das B. G. verkennt die Tragweite dieser Rechtsprechung, indem es, davon ausgehend, daß durch den Vertrag vom 29. April 1892 das Grundstück Nr. 1481 des Grundbuchs der Kl. verkauft und durch die Verhandlung vom 30. April 1892 dasselbe Grundstück der Kl. aufgelassen sei und daß jede Andeutung fehle, die Kontrahenten

Digitized by Google

haben die einen Bestandtheil des Grundstücks bildende streitige Parzelle von der Veräußerung bezw. dem Erwerbe ausschließen wollen: die unter Beweis gestellte Behauptung, wonach die R. das Streitstück der Kl. nicht habe veräußern und die Kl. dasselbe nicht habe erwerben wollen, für ungenügend und deshalb für unerheblich erklärt, und nur die Behauptung für beachtenswerth hält, daß die Auflassungskontrahenten das Streitstück von der Auflassung ausgeschlossen hätten. Es verlangt also, wenn nicht eine ausdrücklich ausgesprochene Ausschließung des Streitstücks von der Auflassung, doch den positiven, auf die Ausschließung gerichteten Willen der Auflassungskontrahenten. Damit fordert es zu viel. Beschränkt sich der Veräußerungs- und Erwerbswille der Kontrahenten bei der Auflassung ausschließlich auf einen bestimmten Theil eines Grundstücks, so wird dadurch derjenige Theil des Grundstücks, auf welches sich der Veräußerungs- und der Erwerbswille nicht erstreckt, von selbst von der Auflassung ausgeschlossen, auch wenn die Kontrahenten an diesen Theil gar nicht denken. Es mag vorkommen, daß die Kontrahenten ein Grundstück nach seinem sich aus dem Grundbuche ergebenden Bestande zum Gegenstand der Veräußerung machen wollen ohne Rücksicht darauf, aus welchen Bestandtheilen sich das Grundstück zusammensetzt und wie sie sich den Bestand des Grundstücks vorstellen. Wird da die Auflassung unter Bezeichnung des Grundstücks nach der Nummer des Grundbuchblattes vorgenommen, dann geht das Eigenthum des Grundstücks in allen seinen sich aus dem Grundbuche ergebenden Theilen durch die Eintragung des Erwerbs auf diesen über und es kann von einer Anfechtung der Auflassung aus dem Grunde, daß sich der Veräußerungs- und der Erwerbswille nicht mit dem durch die Auflassung kundgegebenen Willen decke, nicht die Rede sein. Dies ist aber nur dann anzunehmen, wenn jene Absicht der Kontrahenten, die nur ausnahmsweise unter besonderen Verhältnissen vorhanden sein wird, ausdrücklich geäußert ist oder doch aus den Umständen klar erhellt. Solcher Sachverhalt ist aber von der Kl. nicht behauptet. Es liegt nichts weiter vor, als daß die R. und die Kl. beim Verkaufe und bei der Veräußerung das Grundstück als das im Grundbuche unter Nr. 1481 eingetragene bezeichnet haben. Wird da nachgewiesen, daß der Veräußerungs- bezw. Erwerbswille der Kontrahenten sich nicht auf die streitige Parzelle bezogen hat, so ist damit widerlegt, daß ihr Wille sich über den von ihren angenommenen Grundbuchbestand, über die Parzelle Kartenblatt 27 Nr. 103/27, hinaus erstreckt hat. Dann hat der Eintragung der Kl. als Eigenthümerin der streitigen Parzelle die Auflassung, welche eine unerläßliche Voraussetzung des rechtsgeschäftlichen Eigenthumserwerbes bildet, gefehlt und die Kl. hat Eigenthum daran nicht erworben. Das B. G. durfte hiernach die von der Bekl. beantragte Beweiserhebung nicht als unerheblich abweisen. Das R. G. hat allerdings ausgesprochen, daß der Wille des Veräußerers, eine Parzelle nicht zum Gegenstande der Auflassung zu machen, dem Erwerber erkennbar gemacht sein müsse, um die Auflassung bezüglich dieser Parzelle unwirksam zu machen (Gruchot Beiträge Bd. 37 S. 1098). Eine Behauptung hat die Bekl. in dieser Hinsicht nicht vorgebracht. Es bedurfte ihrer aber auch nicht. In dem früher entschiedenen Rechtsstreite handelte es sich darum, festzustellen, daß beide Parteien übereinstimmend die Parzelle nicht zum Gegenstande der Auflassung gemacht haben, und da wurde ausgesprochen, es genüge nicht, daß der fehlende Veräußerungswille auf Seiten des Veräußerers erwiesen, es müsse auch ersichtlich gemacht werden, daß dies dem Erwerber erkennbar gemacht sei und zum Bewußtsein habe kommen müssen, damit der Schluß gerechtfertigt sei, daß der Erwerber sich durch Entgegennahme der Auflassung mit dem Ausschluß der Parzelle stillschweigend einverstanden erklärt habe. Im vorliegenden Rechtsstreite geht abweichend die Behauptung dahin, daß sowohl der R. der Veräußerungswille als der Kl. der Erwerbswille gefehlt habe, daß also beide Kontrahenten über den Ausschluß des Streitstücks gleicher Meinung gewesen seien. Da bedarf es einer besonderen Erkennbarmachung des fehlenden Veräußerungswillens der R. nicht, um die Willensübereinstimmung beider Kontrahenten ersichtlich zu machen. V. C. S. i. S. Sachs c. Mitteldeutsche Kreditbank vom 16. September 1899, Nr. 93/99 V.

25. Auflassung. E. E. G. § 10. § 259 C. P. O.

Zur Entscheidung steht für die Revisionsinstanz nur die Frage, ob ebenso wie für das für den Kl. auf dem Grundstücke des Bekl. eingetragene Restkaufgeld auch für die daselbst für den Kl. eingetragene Grundschuld die Unkündbarkeit auf fünf Jahre, d. h. bis zum 1. Juli 1901 vereinbart worden ist. Das B. G. hat diese Vereinbarung verneint, weil in der Punktation der Parteien von einer Ausschließung der Kündigung des Restkaufgelds keine Rede sei, für die Vereinbarung der Parteien wegen des Restkaufgelds aber es nur auf den Inhalt der Punktation ankomme, nicht auf die mündlichen Abreden der Parteien, welche vor der Vollziehung der schriftlichen Punktation etwa getroffen sein sollten, und weil in Folge dessen sich die Erklärung des Kl. vor der Vollziehung der definitiven Vertragsurkunde, welche in die Eidesnorm aufgenommen ist, sich nur auf die in der Punktation normirte Verzinsung des Restkaufgelds zu 3½ Prozent bezogen haben könne. Das B. G. hat unterlassen, die Gründe anzugeben, welche für seine Ansicht, daß es für die Vereinbarung der Parteien wegen des Restkaufgelds nur auf den Inhalt der Punktation ankomme, leitend gewesen sind; da diese Gründe thatsächlicher wie rechtlicher Natur sein können, der Wortlaut des Urtheils aber auf die Gründe jeder der beiden Arten sich beziehen läßt, so wird von der Revision mit Recht gerügt, daß das B. U. gegen den § 259 der C. P. O. verstoße. Dasselbe wäre der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen, wenn die Ansicht des B. G. auf der Feststellung des Parteiwillens bei der Niederschrift der Punktation oder auf der Auslegung der in die Eidesnorm aufgenommenen Erklärung des Kl. beruhte oder wenn die Vereinbarung der Unkündbarkeit als nicht erwiesen erachtet worden wäre. Es würde dann auch der Revisionsangriff der Nachprüfung entzogen sein, daß der Vertragswille bei der Unterschrift des Notariatsakts im Falle der Leistung des Eides dahin ausgelegt werden müsse, daß er sich für Restkaufgeld und Grundschuld auf den Zinsfuß und die Fälligkeit bezogen habe. Dagegen würde die Entscheidung auf einem Rechtsirrthume beruhen, wenn das B. G. die als erwiesen angenommene Vereinbarung der Unkündbarkeit deshalb für unbeachtlich gehalten hätte, weil nach § 127 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. bei schriftlichen Verträgen alles, was auf die Verabredung der Parteien ankommt, bloß nach dem schriftlichen Kontrakte beurtheilt werden muß, die Unkündbarkeit aber nicht

Digitized by Google

in die Punktation aufgenommen worden war, oder weil von dem Kl. nicht ausdrücklich behauptet ist, daß die Unkündbarkeit neben der Punktation als vereinbart gelten solle. Denn nach § 10 des preußischen Gesetzes über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872 erlangen durch die Auflassung des Grundstücks nicht nur die neben dem endgiltigen Vertrage, sondern auch die neben der Punktation mündlich getroffenen Verabredungen unter den vom B. G. angegebenen Voraussetzungen Giltigkeit. Würde endlich das B. G. die mündlichen Vereinbarungen unbeachtet gelassen haben, weil der Inhalt des Klagevorbringens zweifelhaft läßt, ob die Vereinbarung der Unkündbarkeit neben der schriftlichen Punktation Geltung haben solle oder ob nur eine vor dem Abschlusse der Punktation getroffene, beim Abschlusse der Punktation nicht mehr gewollte Verabredung behauptet sei, so hätte diese Unklarheit durch die Ausübung des Fragerechts beseitigt werden müssen. Aus diesen Gründen war das B. U. aufzuheben und die Sache zur eingehenderen Darlegung der für die richterliche Ueberzeugung maßgebenden Entscheidungsgründe sowie zur erneuten Prüfung und Entscheidung nach Maßgabe dieser Gründe in die Berufungsinstanz zurückzuverweisen. Wenn die Revisionsbegründung sich für die Auffassung, daß mündliche Abreden neben dem schriftlichen Vertrage zu dessen Ergänzung in Betracht zu nehmen seien, auf die Entsch. des R. G. in der Sache V. 255/98 bezieht, nach welcher mündliche Abreden dann berücksichtigt werden sollen, wenn sie zur Auslegnng einer der Auslegung bedürftigen Vertragsbestimmung dienen, so übersieht sie, daß die dem gegenwärtigen Rechtsstreite zu Grunde liegende Vertragsurkunde bezüglich der strittigen Grundschuld eine zweifelsfreie Erklärung enthält, so daß jene Entscheidung auf die Bestimmung des notariellen Vertrags nicht anwendbar ist. V. C. S. i. S. Hillmann c. Edlich vom 16. September 1899, Nr. 89/99 V.

VI. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

26. Art. 270 Rhein. Bürgerliches Gesetzbuch. §§ 815 ff. C. P. O.

Die Revision war für begründet zu erachten. Das O. L. G. hat den Antrag der Kl., durch einstweilige Verfügung dem Bekl. die Einziehung der aus dem Notariatakte vom 9. November 1894 herrührende Kapitalforderung von 36 000 Mark zu untersagen, eventuell eine Sequestration anzuordnen, aus dem Grunde abgewiesen, weil der Art. 270 des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs der Kl. nur das dort erwähnte Recht, die Siegelanlage zu beantragen, gewähre, und auch die durch den § 584 der C. P. O. für anwendbar erklärten Vorschriften der C. P. O. über einstweilige Verfügungen (§§ 815—822 daselbst) nicht gestatteten, eine so weit gehende Beschränkung des dem Ehemanne nach dem Rheinischen ehelichen Güterrechte zustehenden Verwaltungs- und Verfügungsrechts über das Vermögen der Gütergemeinschaft anzuordnen. Die Revision macht hiergegen geltend, daß der Art. 270 des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs keineswegs der Frau blos das Recht auf die Siegelanlage gebe, sondern daß er dahin ausgelegt werden müsse, daß auch andere konservatorische Maßregeln in Bezug auf das gütergemeinschaftliche Vermögen zulässig seien, daß demnach das bürgerliche Recht den Richtern nicht verhindere, die beantragte Maßregel auf Grund der Bestimmungen der C. P. O. über einstweilige Verfügungen zu treffen. Diese Auffassung ist im Wesentlichen als richtig anzuerkennen. Dem O. L. G. ist allerdings darin beizupflichten, daß durch den § 584 der C. P. O. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über interimistische Anordnungen im Ehescheidungsverfahren nicht aufgehoben sind, daß sie vielmehr auch nach Einführung der C. P. O. ihre Kraft behalten haben, wie dies in § 16 Ziffer 4 des E. G. zur C. P. O. ausdrücklich ausgesprochen und auch in dem Urtheile des R. G. Entsch. Bd. 8 S. 311 anerkannt ist. Darin aber weicht der erkennende Senat von dem O. L. G. ab, daß er den Art. 270 a. a. O. nicht in dem beschränkten Sinne auffaßt, wonach durch denselben der Frau nur das ausdrücklich erwähnte Recht auf Siegelanlage gewährt werde, sondern mit der auch in der französischen Doktrin und Rechtsprechung vielfach vertretenen Auffassung (vergl. Zachariae-Crome, 8. Auflage III S. 126 und die Citate daselbst) annimmt, daß nach Art. 270 auch andere konservatorische Maßregeln in Bezug auf das gütergemeinschaftliche Vermögen zulässig sind und dem Richter hierüber ein freies Ermessen zusteht. Insbesondere kann nicht angenommen werden, daß durch den Artikel eine Beschränkung der Verfügungsbefugniß des Mannes über gütergemeinschaftliche Forderungen, eventuell die Sequestration derselben untersagt sei. Bei dieser Auslegung der in Rede stehenden Vorschrift des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs bleibt aber Raum für den Erlaß einer einstweiligen Verfügung im Sinne des Antrages der Kl. auf Grund des durch den § 584 der C. P. O. für anwendbar erklärten § 819 daselbst. Da für den vorliegenden Fall das Bürgerliche Recht keine ausdrückliche Vorschrift enthält, welche gemäß § 16 Ziffer 4 des E. G. zur C. P. O. zu beobachten gewesen wäre, so hätte das O. L. G. prüfen müssen, ob nach Maßgabe des § 819 a. a. O. die thatsächlichen Voraussetzungen für den Erlaß der beantragten einstweiligen Verfügung gegeben seien. Fer.-S. i. S. Keip c. Keip vom 11. September 1899, Nr. 333/99 II.

27. Art. 1617, 1618, 1622.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Der am 31. August 1896 zwischen den Parteien abgeschlossene notarielle Kaufvertrag fällt, da er die genaue Angabe des Flächenmaßes der verkauften Grundstücke und des nach dem Satze von 0,80 Mark für den Quadratmeter berechneten Kaufpreises enthält, unter die Bestimmungen der Art. 1617 und 1618 des c. c. und unterliegt daher an sich der Vorschrift des Art. 1622 a. a. O., nach welcher im Falle des Art. 1618 die Klage des Verkäufers auf Ergänzung des Kaufpreises nach Maßgabe des festgestellten Mehrmaßes der verkauften Grundstücke in Jahresfrist seit dem Tage des Vertrages bei Strafe des Verlustes der Klage angestellt werden muß. Durch die Vertragsbestimmung, nach welcher jede Partei berechtigt sein sollte, innerhalb der nächsten 6 Monate auf ihre Kosten die Grundstücke ausmessen zu lassen, und für ein etwaiges Mehr- oder Mindermaß je 0,80 Mark für den Quadratmeter dem Kaufpreise zuzuzahlen oder von demselben abzuziehen wäre, erachtet das O. L. G. die Anwendung des Art. 1622 mit Recht nicht für ausgeschlossen. Bei der Entscheidung hierüber kommt es nicht auf die vom O. L. G. erörterte Frage an, ob die Bekl., welche innerhalb 6 Monaten nach dem Vertrage die Vermessung der Grundstücke vorgenommen, das Ergebniß derselben aber der Kl. verschwiegen haben, zur Kenntnißgabe des

Digitized by Google

Ergebnisses der Vermessung verpflichtet gewesen sind. Denn die Nichterfüllung einer solchen Verpflichtung könnte nicht die Anwendbarkeit des Art. 1622 ausschließen, wenn derselbe überhaupt trotz der vorerwähnten Vertragsbestimmung — Befugniß zur Vermessung innerhalb 6 Monaten — auf den vorliegenden Vertrag Anwendung findet, was das O. L. G. ohne Rechtsirrthum annimmt. Der Vertreter der Kl. in der Revisionsinstanz versuchte diese Annahme durch die Ausführung zu bekämpfen, daß nach dem klaren Wortlaute des Vertrages durch denselben der Kaufpreis nur in bedingter Weise festgesetzt worden sei, indem es danach bei dem im Vertrage bestimmten Kaufpreise verbleibe, wenn innerhalb 6 Monaten von keinem der beiden Theile eine Vermessung vorgenommen werde, während in dem Falle, daß innerhalb 6 Monaten von dem einen oder anderen Theil eine Vermessung vorgenommen werde, der Kaufpreis nach dem richtig gestellten Maße berechnet werden sollte. Dieser Ausführung steht aber der Umstand entgegen, daß das O. L. G. eine bedingte Festsetzung des Kaufpreises in dem Kaufvertrage vom 31. August 1896 nicht gefunden und eine solche nicht festgestellt hat. Zu einem ausdrücklichen Ausspruche hierüber war es weder durch den Wortlaut des Vertrages, der keineswegs zu der vom Vertreter der Kl. befürworteten Auslegung zwingt, noch, soviel aus dem Thatbestande des angefochtenen Urtheils ersichtlich ist, durch Behauptungen der Kl. genöthigt. Das O. L. G. legt die Vertragsbestimmung über die Vermessung der Grundstücke vielmehr in dem Sinn und der Bedeutung aus, daß die Vertragschließenden, indem sie die Zulässigkeit der Vermessung auf 6 Monate vereinbarten, die Bemängelungen des Kaufpreises auf diese kurze Frist beschränken wollten. Muß daher davon ausgegangen werden, daß der Kaufpreis in dem Vertrage vom 31. August 1896 unbedingt festgesetzt worden ist, so ergiebt sich daraus die Anwendbarkeit des Art. 1622 des c. c. Denn derselbe ist nach der richtigen Auffassung nicht nur auf Klagen, welche lediglich auf das Gesetz — Art. 1617 c. c. und folgende — gestützt sind, sondern auch auf diejenigen Klagen anzuwenden, welchen neben den gesetzlichen Bestimmungen auch noch besondere Vereinbarungen über eine mögliche Ergänzung oder Minderung des Kaufpreises zur Seite stehen. In diesem Sinne hat auch der französische Kassationshof in den Urtheilen vom 22. Juli 1834 (Sirey Recueil général 1834 S. 500) und vom 28. April 1840 (Sirey 1840 S. 600) entschieden. Die Annahme des O. L. G., daß die einjährige Klagefrist des Art. 1622 durch die Vertragsbestimmung nicht verlängert worden sei und nicht habe verlängert werden können, giebt zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Daß aber zur Zeit der Anstellung der Klage die einjährige Klagefrist abgelaufen war, kann nicht zweifelhaft sein, da gemäß Art. 1622 c. c. dieselbe vom Tage des Vertrages, vom 31. August 1896 an, zu laufen begann und nach dem unstreitigen Thatbestande die Zustellung der Klage erst am 13. Januar 1898 erfolgt ist. II. C. S. i. S. A.-G. für Boden- und Kommunalkredit in Elsaß-Lothringen c. Moesch und Gen. vom 18. September 1899, Nr. 106/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Adolf Tolle beim Oberlandesgericht Celle; — Rechtsanwalt Franz Kratt beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Hans Brenning beim Amtsgericht Rinteln; — Rechtsanwalt Paul Bredow beim Amtsgericht Wilhelmshaven; — Rechtsanwalt Dr. jur. Richard Wannow beim Amtsgericht Zoppot; — Gerichtsassessor Schultz beim Landgericht Hagen i. W.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Richard Simon beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Hans Hartmann beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Jodokus Krautwig beim Amtsgericht und beim Landgericht Bonn; — Rechtsanwalt Dr. Christian Adolf Max Fritzsche beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Löding beim Landgericht und beim Amtsgericht Greifswald; — Rechtsanwalt Dr. Ernst Heinrich Herrmann beim Landgericht Bautzen; — Gerichtsassessor Dr. Rudolf Müller beim Landgericht Gotha; — Rechtsanwalt Dr. Schwering beim Oberlandesgericht Hamm; — Rechtsanwalt Paul Otto Keydel beim Landgericht Dresden; — Franz Gustav Schuricht beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Steinhausen beim Landgericht Greifswald; — Gerichtsassessor a. D. Ferdinand Weber beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Richard Kretzschmar beim Amtsgericht Oelsnitz; — Gerichtsassessor Albert August beim Amtsgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Max Illch beim Kammergericht Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Friedrich Heuner beim Landgericht Kempten; — Justizrath Asemissen beim Landgericht Detmold und beim Oberlandesgericht Celle; — Justizrath Paul Reiß beim Oberlandesgericht Frankfurt a./M.; — Rechtsanwalt Dr. Erich Kleinschmidt beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwalt Dr. Carl August Schröder beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Fritz Lipman-Wulf beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Johannes Doering beim Amtsgericht Rathenow; — Justizrath Dr. Bohsen beim Landgericht Saargemünd; — Rechtsanwalt Konrad Giel beim Landgericht Neuburg a./D.; — Rechtsanwalt Karl Berner beim Amtsgericht Bogen; — Rechtsanwalt Dr. Kober beim Amts- und Landgericht Elberfeld, sowie bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Stampe beim Landgericht Schwerin i./M.; — Rechtsanwalt Karl Pohl beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. Poeppel beim Landgericht Landsberg a./W.; — Rechtsanwalt Buttgereit beim Landgericht Königsberg; — Justizrath Wiegand beim Amtsgericht Homburg v. d. H. und beim Landgericht Frankfurt a./M.; — Rechtsanwalt Dr. Petong beim Amtsgericht Spandau; — Rechtsanwalt Carl Orth beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Rudolf Knorr beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Salomon in Schöneberg beim Amtsgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Leonhard Sollner beim Amtsgericht Schwandorf; — Rechtsanwalt Löding beim Amtsgericht Gartz a./O.; — Justizrath Karl Börger beim Landgericht Straubing; — Justizrath Egbert Knirim beim Amtsgericht Flatow und beim Landgericht Konitz; — Justizrath Schoß

Digitized by Google

beim Landgericht Stendal; — Rechtsanwalt Heinrich Schieder beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Julius Rosenberg beim Landgericht I Berlin; — Dr. Josef Schwering beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Heinrich Alwin Schlechte beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Freiherr Otto v. Sternenfels beim Amtsgericht Göppingen; — Rechtsanwalt Hans Brenning beim Amtsgericht Lingen; — Rechtsanwalt Dr. Berner beim Amtsgericht Osterode i. Ostpr.; — Rechtsanwalt Wallach beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Pimpfinger beim Landgericht Landshut; — Rechtsanwalt Adolf Deiler beim Amtsgericht Immenstadt.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Bennewiz in Halle a. S.; — Rechtsanwalt Jasper in Altona; — Rechtsanwalt Wittstock in Stendal; — Rechtsanwalt Dr. Pfau in Neuwied; — Rechtsanwalt Dr. Krimke in Verden.

Todesfälle.

Justizrath Gustav Boehm in Augsburg; — Rechtsanwalt A. Lorentz in Neustrelitz; — Rechtsanwalt Dr. Georg Erbs in Beuthen O./S.; — Justizrath Preuß in Königsberg i. Pr.

Suche z. Vertretung e. tücht. zuverl.
Bureauvorsteher
m. gut. Zeugniss. z. sofort. Eintritt. Event. Aussicht auf dauernde Anstellg.
Saalfeld O./Pr. **Peegen,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ein tüchtiger **Büreauvorsteher** wird zum baldigen Eintritt gesucht; Kenntnisse im Gebührenwesen erwünscht, Stenograph bevorzugt. Offerte mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an
Freiherrn **von Ebner,**
Rechtsanwalt in Ansbach (Bayern).

Suche für meinen **zweiten Schreiber** (flotter Stenograph) passende Stellung; zu näh. Ausk. gern bereit.
Dannenberg (Elbe). Dr. **Billeb,** Rechtsanwalt.

Zuverlässiger, tüchtiger **Büreauvorsteher** für 1. October cr. gesucht. Offerten unter **P. 444** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Für ein neueingerichtetes Rechtsanwaltsbüreau in Halle a. S. wird zum 1. Januar 1900 ein tüchtiger, zuverlässiger **Büreauvorsteher** gesucht. Meldungen sind mit Angabe der Gehaltsansprüche und Beifügung von Zeugnißabschriften unter **F. 499** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14 zu richten.

Gesucht
nach Freiburg i. Breisgau ein jüngerer Gehülfe für ein Anwaltbüreau. Muß eingearbeitet sein und Schreibmaschine beherrschen. Zeugnisse verlangt. Reisevergütung. Offerten unter **E. 490** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Büreaugehülfe,** erfahren in Anfertigung einfacher Schriftsätze und zuverlässig in Kostenwesen, sofort, eventuell zum 1. November gegen hohes Gehalt für ein größeres Büreau gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **D. 489** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsreferendar sucht unter bescheidenen Ansprüchen Beschäftigung als Hülfsarbeiter bei Berliner Anwalt. Mittheilungen an Rechtsanwalt **Gröning,** Berlin, Zimmerstr. 24.

Büreauvorsteher, 24 Jahre, 9 Jahre im Fach thätig, in der Prozeß- und Notariatspraxis erfahren, gute Zeugnisse, sucht Stellung per 1. November oder später in Berlin oder Umgegend. Gefl. Offerten erbeten unter **C. 487** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Berliner **Büreauvorsteher,** 34 Jahr alt, für Rechtsanw. und Notariat, sucht anderweite Stellung. Gefällige Offerten erbitte unter **L. 433** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Jg. **Vorst.** m. pr. Zeugn. sucht per 1. 12. Engagement. Off. an **O. Weber,** Leipzig, Mendelssohnstr. 10.

Bür.-Vorst., j. 10 Jahren in Berlin bei Anwalt
juristischer Hilfsarbeiter,
in Anwalt- und Notar.-Sachen erfahren, selbst. Arbtr., Stenogr., sucht anderw. dauernde Stellung.
Off. unter **A. 475** a. d. Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **T. 458** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ldr. Assessor, der längere Zeit Anwalt vertritt, übernimmt weitere Vertretung in Berlin oder Umgegend. Gefällige Nachrichten unter **M. 437** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor,
ein Jahr bei einem großen Bankhause thätig gewesen, wünscht sich mit einem Rechtsanwalt zu associiren. Gefällige Offerten unter **E. 493** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, welcher Anwalt zu werden wünscht, sucht Gelegenheit, sich mit Anwalt in Landgerichtsstadt zu associiren, eventuell als Hülfsarbeiter einzutreten.
Gefl. Offerten sub **V. 463** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Anwalt am größeren Amtsgericht (auch Notar) will seine Praxis aufgeben und wünscht im Interesse der Parteien sofort Nachfolger. Kauf, Tausch oder sonstige Gegenleistung sind ausgeschlossen. Offerten erbeten unter **O. 442** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Gute **Anwalts-** und **Notariatspraxis** in kleinem Ort wird nachgewiesen. Verkauf, Tausch oder sonstige Gegenleistungen ausgeschlossen. Offerten unter **X. 467** an die Exped. dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Doctor Juris kann Theilhaber
einer Hausmaklerfirma in Hamburg werden, wenn derselbe mit den neuen Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches betreffend Grundeigenthum, Hypotheken, Pacht, Miethe etc. vertraut ist und Lust hat dem Bureau vorzustehen. Offerten mit Lebenslauf und Angabe ob Kapitaleinschuss geleistet werden kann gefl. an B. G. 1900 postlagernd Hauptpost Hamburg.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Landwirth.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Digitized by Google

Für Rechtsanwälte.

Durch Todesfall des Herrn Justizrath Apel ist die seit 25 Jahren von demselben in meinem Hause innegehabte Wohnung nebst Büreau vom 1. Januar 1900 an einen Rechtsanwalt weiter zu vermiethen, und bin ich zu jeder Auskunft gerne bereit

H. Davis, Schwetz a. W.

Das in der Prov. Sachsen bei Krossen a. d. Elster romantisch gelegene, der verstorbenen Frau Generalin von der Schulenburg, geb. Gräfin von Einsiedel gehörig gewesene

Villen-Grundstück

ist erbteilungshalber durch uns billig zu verkaufen und stehen wir Reflectanten mit jeder gewünschten Auskunft zu Diensten.

Bieweger & Co., Bankgeschäft, Leipzig.

Emailleschilder wetterfeste **Geschäfts- u. Wohnungsschilder** fertigt die Fabrik **F. Andrzejewski** Berlin N., Lothringerstr. 16.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein

(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung

für

Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4700 Beamte ꝛc. bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.

in Berlin.

Voranzeige.

Formularbuch und Notariatsrecht

auf Grundlage des

Bürgerlichen Gesetzbuchs

zum Gebrauche für Richter, Notare, Rechtsanwälte und Referendare.

Im Anschluß an das C. F. Kochsche Formularbuch

bearbeitet von

Hermann Jastrow,

Amtsgerichtsrath in Berlin.

Elfte Auflage.

Die Theile werden in folgender Reihenfolge erscheinen:

Der zweite Theil (**enthaltend sämmtliche Formulare**) in der zweiten Hälfte des November,

der erste Theil (enthaltend das **Notariatsrecht**) noch vor Schluß dieses Jahres,

der letzte Theil (enthaltend **Anhang** und **Sachregister**) mit thunlichster Beschleunigung ungefähr Februar 1900.

Bestellungen auf obiges Werk nimmt schon jetzt jede Buchhandlung entgegen.

Verlag von **Richard Schoetz** in **Berlin NW.,**

Luisenstrasse No. 36.

Soeben erschien:

Gerichtliche Thierarzneikunde

von

Dr. med. W. Dieckerhoff,

Geheimem Regierungs-Rath und Professor an der thierärztlichen Hochschule in Berlin.

Zweite vermehrte Auflage.

Preis gebunden 20 Mark.

Das Werk wird nur gebunden ausgegeben.

Vorwort zur zweiten Auflage.

In der neuen Auflage, mit deren Bearbeiturg ich über Erwarten schnell befasst wurde, hat das Lehrbuch durch die als zweckmässig erachteten Ergänzungen einen grösseren Umfang erhalten. Vervollständigt sind im allgemeinen Theil die Erläuterungen zur Viehgewährschaft des neuen bürgerlichen Gesetzbuchs. Ferner haben die Vorschriften der Kaiserlichen Verordnung vom 27. März 1899, betr. die Hauptmängel und Gewährfristen, bei deren Feststellung und Veröffentlichung die erste Auflage des Lehrbuchs zum grössten Theil bereits gedruckt war, einige Berichtigungen des Textes im speciellen Theil nothwendig gemacht.

Aus den Kreisen der praktischen Thierärzte erhielt ich die Anregung, die dem Buche einverleibte Sammlung von Gutachten und Obergutachten thunlichst zu vermehren. Da auch nach meinen Erfahrungen das Studium der Casuistik die Sachverständigen befähigt, ein besseres Verständniss für die technischen Grundlagen der Mängelbegutachtung zu gewinnen, so habe ich den schon in der ersten Auflage mitgetheilten 14 Beispielen noch 7 gutachtliche Schriftsätze hinzugefügt, welche von mir in streitigen Fällen erstattet worden sind.

Im speciellen Theil hat die Darstellung der Gewährmängel eine Vermehrung um sechs Capitel gefunden.

Das allgemeine Vertrauen, mit welchem die praktischen Thierärzte das Erscheinen dieses Lehrbuchs aufgenommen haben, verpflichtete mich, bei der Bearbeitung desselben den umfangreichen Stoff übersichtlich abzugliedern und die Streitfragen der Viehgewährschaft nach den gegenwärtigen Erfahrungen der Wissenschaft unter Beachtung der im Handelsverkehr bestehenden Gepflogenheiten klarzustellen. Ich gebe mich der Hoffnung hin, dass das Buch den hauptsächlichsten Zweck, für welchen es geschrieben wurde, erfüllen und gegenüber dem am 1. Januar 1900 für das Deutsche Reich in Kraft tretenden neuen Recht des Viehhandels eiu zuverlässiger Berather der thierärztlichen Sachverständigen sein wird.

Berlin, im September 1899.

Der Verfasser.

Gegen frankirte Einsendung des Betrages erfolgt die Zusendung franko.

Buchhandlung für Medizin u. Naturwissenschaften

Berlin NW., *von*

Luisenstrasse No. 36. ***Richard Schoetz.***

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstrasse 44.

Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

Von diesem Werke liegt vor:

Erster Band.	II. Bd., Abth. 1.	Dritter Band.
Buch 1 u. 2 d. BGB.	**Sachenrecht.**	**Erbrecht.**
1016 Seiten.	578 Seiten.	676 Seiten.
Fünfte und sechste gleichlautende Auflage.	Dritte und vierte gleichlautende Auflage.	Dritte bis fünfte gleichlautende Auflage.
Preis M. 12,50 in Halbfranzb. M. 15.	**Preis M. 7.** Das den Schluss des zweiten Bandes bildende Familienrecht erscheint im Oktober.	**Preis M. 7,50 in Halbfranzb. M. 10.**

Von dem grossen Kommentar z. BGB. u. Nebengesetzen

liegen vor:

Sachenrecht	Schuldverhältnisse	Einführungsgesetz	Handelsgesetzbuch	Zwangsversteigerung
von Biermann.	von Oertmann.	von Niedner.	von Lehmann-Ring.	von Wolff.
Preis M. 7., geb. M. 8.	Preis M. 14., geb. M. 15.	Preis M. 8., geb. M. 9.	I. Theil. Preis M. 7.	Preis M. 8., geb. M. 10.

Das Recht des BGB.
Kurzgefasstes Lehrbuch
von
R. ALTSMANN
Landgerichtsdirektor.
Fünfte Auflage.
Preis M. 5, geb. M. 6.

Recht und Rechtsgang.
Handbuch für Gerichtsbeamte
von
Dr. jur. P. SIMÉON
Landrichter.
2 Bände.
Lieferung 1—9 à M. 1.
Bd. I. Materielles Recht
Bd. II. Das Verfahren.

Handkommentar des Anwaltvereins
zum Bürgerl. Gesetzb.
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
Bisher ausgegeben:
I. Bd. Buch 1—3 des BGB.
Preis M. 10, geb. M. 12.

Von den Pandekten zum BGB.
Dogmatische Einführung
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
1. Bd.: Buch 1, M. 12, geb. M. 14.
2. Bd.: Buch 2—3, M. 14, geb. M. 16.
3. Bd.: Buch 4—5 im Herbst.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins: Verhandlungen des XIV. Deutschen Anwaltstages; 2. der Gesammtauflage: ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München, betr.: Georg Meikel, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

Digitized by Google

№ 78 bis 81. Berlin, 26. Oktober. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 687. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 687. — Berufsjubiläum. S. 687. — Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts. S. 688. — Replik zur abgeänderten Civilprozeßordnung. S. 693. — Vom Reichsgericht. S. 694. — Personal-Veränderungen. S. 718.

Vereinsnachrichten.

Der Vereinsvorstand ersucht unter Verweisung auf die das Vereinsorgan betreffenden Verhandlungen des Anwaltstages zu Mainz die Herren Vereinsmitglieder um Einsendung von Aufsätzen für die Juristische Wochenschrift. Das Honorar beträgt für den Druckbogen 100 Mark.

Sodann bittet der Vereinsvorstand um die Einsendung kurzer Berichte über die Thätigkeit der Ortsvereine.

Die Versendung des Terminkalenders für das Jahr 1900 ist erfolgt. Erinnerungen wegen Nichtempfanges können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis 1. November 1899 bei dem Unterzeichneten eingebracht werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 22. Oktober 1899.

Dr. **Beiß**, Justizrath, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Braunschweig hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Berufsjubiläum.

Am 10. d. Mts. feierte der Vorsitzende des Vorstandes der Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr. Herr Justizrath Hagen daselbst sein 50jähriges Dienstjubiläum. Derselbe ist am 20. Januar 1865 zum Rechtsanwalt bei den Gerichten erster Instanz, welche in Königsberg ihren Sitz hatten und zugleich zum Notar im Departement des damaligen Ostpreußischen Tribunals und durch Patent vom 17. Oktober 1877 zum Justizrath ernannt. Seit dem 1. Oktober 1879 ist er als Anwalt beim Landgerichte zu Königsberg zugelassen und am 15. Dezember 1894 zum Vorsitzenden des Vorstandes der dortigen Anwaltskammer, dessen stellvertretender Vorsitzender er bereits seit 1890 war, gewählt worden. Bei dem Krönungs- und Ordensfeste im Jahre 1898 ist ihm der rothe Adlerorden 4. Klasse verliehen.

Herr Justizrath Hagen genießt in Königsberg in weitesten Kreisen großes Ansehen und Vertrauen und zeichnet sich durch Lauterkeit und Liebenswürdigkeit seines Charakters, durch gerechten und dabei milden Sinn aus und ist stets eifrig bestrebt gewesen, die Würde des Anwaltsstandes nach innen und außen zu wahren. Das kam am Jubiläumstage allseitig lebhaft zum Ausdruck. Der Jubilar erhielt Glückwünsche von sämmtlichen Behörden und zahlreichen Vereinsvorständen. Insbesondere brachten die Vorstandsbeamten des Oberlandesgerichts, Präsident und Oberstaatsanwalt ihre Glückwünsche dar. Der Erstere überreichte dem Gefeierten das Patent zum Geheimen Justizrath. Justizrath Lange wünschte Namens der Kollegen und des deutschen Anwaltvereins Glück. Er übergab als Angebinde der Kollegen eine kunstvoll ausgestattete Adresse, ein Oelgemälde, darstellend eine Landschaft des heimischen Ostseestrandes und stellte eine Geldsumme zur Verfügung, um sie nach seinem Ermessen im Interesse der Anwälte des Königsberger Bezirks bezw. ihrer Hinterbliebenen zu verwenden.

Am Abend fand unter großer Betheiligung ein Festmahl statt, das in der glänzendsten Weise verlief. Mögen dem Jubilar noch viele Jahre guter Gesundheit und rüstigen Schaffens beschieden sein!

Digitized by Google

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen von Dr. jur. L. Kuhlenbeck, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena.

LI.

Spezieller Theil der Schuldverhältnisse.

I. Kaufvertrag.

2. Haftung des Verkäufers, insbesondere bei Verkauf von Forderungen und Werthpapieren.

Nach dem B. G. B., das insofern nicht dem gemeinen Rechte, sondern dem Pr. A. L. R. folgt, ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer das Eigenthum der Sache zu beschaffen; das sog. habere licere genügt nicht. Hieraus ergeben sich erhebliche Unterschiede der Eviktionsansprüche des B. G. B. vom bisherigen gemeinen Recht, sofern es sich um Rechtsmängel des Kaufgegenstandes handelt. „Der Verkäufer ist (von vornherein) verpflichtet, dem Käufer den verkauften Gegenstand frei von Rechten zu verschaffen, die von Dritten gegen den Käufer geltend gemacht werden können" (§ 454), er braucht auf keinen Fall erst eine Eviktion abzuwarten.

Eine Ausnahme davon macht das B. G. B. jedoch für den Verkauf beweglicher Sachen, wenn letztere dem Käufer bereits zum Zwecke der Eigenthumsübertragung übergeben worden sind. In diesem Falle kann der Käufer wegen des Rechtes eines Dritten, das zum Besitze der Sache berechtigt, also auch wegen Eigenthums des Dritten, Schadensersatz wegen Nichterfüllung nur verlangen, wenn ihm entweder die Sache thatsächlich evincirt ist (er sie dem Dritten mit Rücksicht auf dessen Recht herausgegeben hat) oder wenn er sie dem Verkäufer zurückgewährt oder wenn die Sache untergegangen ist. Der Herausgabe der Sache an den Dritten steht es gleich, wenn der Dritte den Käufer oder dieser den Dritten beerbt oder wenn der Käufer das Recht des Dritten anderweit erwirbt oder den Dritten abfindet.

Der Rückgewähr steht gleich die Cession des Anspruchs auf Herausgabe gegen einen Anderen (§ 440 Abs. 2, 3, 4).

Abgesehen von der Einrede des nicht erfüllten Vertrages hat der Käufer die Wahl zwischen einfachem Rücktritt vom Vertrage oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu fordern.

Wenn Inhaberpapiere den Gegenstand des Kaufes bilden, so genügt natürlich nicht die Beschaffung des Eigenthums an dem Papier. Vgl. R. G. X. Nr. 46 (I. Civilsenat, Urth. vom 26. September 1883 i. S. G. u. Gen. [Bekl.] w. Sp. u. E. [Kl.] Rep. I 304/83, L. G. Frankfurt a. M., O. L. G. daselbst) S. 170 (Schultze, Nr. 514).

> „Es handelt sich darum, daß die beklagtische Firma der Klägerin in Frankfurt zu Erfüllung eines zwischen ihnen dort geschlossenen Kaufvertrages über ca. 1 600 Dollars in New York zahlbarer, fälliger Coupons, in ca. 36 Coupons von Mortgage Bonds der Missouri Pacific Railway Company, über je 39 Dollars lautend, geliefert hat, welche sodann in Folge eines von einer gewissen Frau W., als früheren Besitzerin und Eigenthümerin dieser Bonds bz. Coupons zu New York erwirkten gerichtlichen Einschreitens von der Klägerin nicht haben durch Erlangung der Einlösung realisirt werden können. Mit Recht sind die Beklagten deswegen zur Erstattung des Werthes der Coupons, sowie der durch den New-Yorker Prozeß und die darauf bezügliche Streitverkündung der Klägerin entstandenen Kosten verurtheilt. Man kann zwar bezweifeln, ob sich diese Verurtheilung aus dem von dem Berufungsgerichte hauptsächlich hervorgehobenen Gesichtspunkte der Eviktion der Papiere als solcher wirklich rechtfertigt, ob nicht vielmehr diesem Klagegrunde gegenüber mit Grund darauf hingewiesen werden könnte, daß die beklagtische Firma durch die in Frankfurt erfolgte Uebergabe der Coupons nach Art. 307 H. G. B. der Klägerin das Eigenthum an denselben verschafft habe. Aber dieser Punkt kann dahingestellt bleiben, denn beim Kaufe eines Inhaberpapieres ist als Kaufgegenstand nicht bloß die körperliche Urkunde, sondern vor allem das damit verknüpfte Forderungsrecht zu denken. Wie nun schon nach römischem Rechte der Verkäufer einer Forderung dem Käufer für die Novität derselben einzustehen hat, so muß nach heutigem Rechte beim Verkaufe von Inhaberpapieren analog als fernerer Inhalt der Verbindlichkeit des Verkäufers die Haftung dafür angenommen werden, daß dem Käufer nach dem die Obligation aus dem Inhaberpapiere beherrschenden Rechte die Legitimation zur Geltendmachung derselben verschafft sei. Dieser Satz ergiebt sich bei Anwendung der allgemeinen Grundsätze des gemeinen Rechtes über den Kauf auf die besondere Rechtserscheinung der modernen Inhaberobligationen mit innerer Nothwendigkeit. Es mag im Allgemeinen die Frage entstehen, ob diese Haftung des Verkäufers im Falle der Nichtlegitimation des Käufers ohne weiteres eintrete, oder in der Regel die Aberkennung der Legitimation in einem mit einem Dritten geführten Rechtsstreite, bzw. die rechtzeitige Streitverkündung an den Verkäufer zur Voraussetzung habe: für den vorliegenden Fall braucht diese Frage nicht entschieden werden, weil die Legitimation der Klägerin in dem in New York geführten Prozesse aberkannt ist, und weil sie den Beklagten rechtzeitig den Streit verkündet hat. Es kann nämlich einem Zweifel nicht unterliegen, daß die materielle Bedeutung der in New York erfolgten gerichtlichen Entscheidung darin bestand, daß die Berechtigung zur Einkassirung der fraglichen Coupons der Klägerin in der Person ihrer dortigen Vertreterin abgesprochen und der Frau W. zuerkannt wurde."

Bei dem Kaufe eines Werthpapiers kann vielmehr jeder Rechtsmangel, der der Einlösung desselben entgegensteht, sowohl zur Klage auf Nachlieferung mangelfreier Werthpapiere der fr. Gattung, auch als heimlicher Mangel zur Anstellung der ädilitischen Klagen

Digitized by Google

d. h. der Wandelungs- oder Minderungsklagen berechtigen. Die Entscheidung R. G. XXX Nr. 48 (I. Civilsenat, Urth. vom 28. Mai 1892 i. S. der Direktion der Diskontogesellschaft zu B. [Bekl.] w. S. [Kl.] Rep. I 73/9 I L. G. Berlin, Kammergericht das.), S. 155 ff. behält unter Berücksichtigung des § 480 Satz 1 auch für das B. G. B. eine präjudizielle Bedeutung (Schultze Nr. 518).

„Zur Erfüllung eines Kaufvertrags über rumänische fünfprozentige amortisirbare Rententitel lieferte die beklagte Diskontogesellschaft dem Kläger unter Anderem im April 1887 das Stück 40 462 über 5 000 Frcs., welches der Kläger demnächst weiter veräußert hat. Dieses Stück wurde zur Auszahlung per 1. Oktober 1888 ausgelost. Als es auf Veranlassung der damaligen Inhaberin, der Handlung B. & Co. zu Augsburg, zur Auszahlung präsentirt wurde, weigerte die rumänische Regierung die Auszahlung, weil ein gewisser J. zu Bukarest im Jahre 1883 gegen die Auszahlung Opposition eingelegt habe mit der Anführung, daß ihm dieser Rententitel gestohlen sei. Nach dem rumänischen Handelsgesetzbuche (Art. 58) vom Jahre 1887 ist zwar die Eigenthumsklage zur Rückerlangung verlorener oder gestohlener Inhaberpapiere nur gegen denjenigen zulässig, welcher dieselben gefunden oder entwendet hat, oder gegen denjenigen, welcher solche mit Kenntniß der Unechtheit des Besitztitels auf was immer für eine Art erworben hat. Nach dem Spezialgesetze vom 18. Januar 1883 können aber die Eigenthümer von auf den Inhaber lautenden, in Rumänen kreirten Titeln im Falle des Verlustes, der Entwendung u. s. w. neue Titel oder die Auszahlung des Kapitales, der Zinsen und Dividenden erlangen, wenn die durch das Gesetz vorgeschriebenen Formalitäten erfüllt werden. Der Eigenthümer des abhanden gekommenen Titels kann bei dem Schuldner durch den Gerichtsvollzieher Opposition einlegen; er hat dabei entsprechende Anzeige unter anderem über seinen Erwerb und Verlust zu machen. Er muß diese Benachrichtigung im rumänischen offiziellen Moniteur und in zwei anderen Journalen, deren eines im Bezirke des Wohnsitzes des Schuldners, das andere in dem des Wohnsitzes jenes Eigenthümers erscheint, veröffentlichen. Zwei Jahre nach der Veröffentlichung kann das Gericht den Schuldner zur Zahlung der fälligen und fällig werdenden Zinsen und Dividenden verurtheilen, zehn Jahre nach der Veröffentlichung zur Ausstellung eines neuen Titels. Die Ausantwortung des neuen Titels entbindet den Schuldner von jeder Verantwortlichkeit gegen den Besitzer des dem Eigenthümer abhanden gekommenen Originaltitels; vielmehr behält der Besitzer nur seinen Anspruch gegen den Urheber der Opposition, wenn diese unbegründet war. In Art. 13 ist das Verfahren für den Fall geordnet, daß sich der Inhaber des abhanden gekommenen Titels bei dem Schuldner meldet, bevor dieser dem Eigenthümer einen neuen Titel ausgeantwortet hat. Nach Art. 20 kann der Eigenthümer die Herausgabe vom gutgläubigen Besitzer, welcher sie vor der Veröffentlichung jener Bekanntmachung im offiziellen Moniteur durch einen agent de change oder ein Bankhaus erworben hat, nur gegen Erstattung seiner Aufwendung fordern. Nach Art. 21 ist jede Veräußerung, welche nach der Veröffentlichung der Opposition erfolgt, gegenüber dem Eigenthümer, welcher die Opposition eingelegt hat, nichtig.

B. & Co. haben gegen ihre Verkäufer G. & Co. zu Frankfurt a. M. Klage erhoben mit dem Antrage, die Beklagten zur Zahlung von 5 000 Frcs. nebst Zinsen, eventuell zur Lieferung eines börsengängigen fünfprozentigen amortisirbaren rumänischen Rententitels von 5 000 Frcs. mit Coupons und Talon zu verurtheilen. In diesem Prozesse ist den vorangegangenen Verkäufern der Streit verkündigt, und es haben als Nebenintervenienten auch der jetzige Kläger und die jetzige Beklagte an dem Verfahren theilgenommen. Das Landgericht zur Frankfurt a. M. hat die damalige Beklagte dem eventuellen Antrage entsprechend verurtheilt. Ein Rechtsmittel ist gegen dieses Urtheil nicht eingelegt worden. Nun haben G. & Co. ihren Käufer befriedigt und sind von ihrem Verkäufer befriedigt worden. Dieser hat Klage wider die Diskontogesellschaft erhoben; er hat nur den Antrag auf Lieferung eines börsengängigen Rententitels und auf Erstattung von Kosten des Vorprozesses gestellt. Das Kammergericht hat die erstinstanzliche Verurtheilung dahin abgeändert, daß es die Beklagte zur Lieferung eines anderen Rententitels gegen Herausgabe der Nr. 40 462 verurtheilt, den Anspruch auf Erstattung der Kosten des Vorprozesses aber abgewiesen hat.

Auf die Revision der Beklagten ist die Klage abgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

Das Kammergericht geht bei seiner Beurtheilung der zwischen den Parteien streitigen Frage von der Annahme aus, daß der Werth und die Umlaufsfähigkeit eines Inhaberpapieres, wie es der gelieferte Rententitel ist, auf der Voraussetzung beruhe, daß es an dem bestimmungsmäßigen Fälligkeitstermine eingelöst werde. Da aber dieser Rententitel nicht früher bezahlt werde, als bis die Opposition beseitigt sei, so fehle demselben die bei jedem Papiere dieser Art vorausgesetzte Eigenschaft der Einlösbarkeit. Die Beklagte habe also durch Lieferung des nicht einlösbaren Rententitels den (generischen) Verkauf nicht blos mangelhaft, sondern sie habe ihn überhaupt nicht erfüllt. Diese Schlußfolgerung ist rechtsirrthümlich, sie widerspricht den positiven Bestimmungen des preußischen Allgemeinen Landrechtes, wie dasselbe in der preußischen Rechtsprechung und in der Literatur des preußischen Privatrechts allgemein verstanden wird. Fehlen der verkauften Spezies gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften, so kann zwar der Käufer, welcher im Irrthume war, die Annahme der verkauften Spezies verweigern (§ 81 A. L. R. I. 4). Hat er aber, wennschon irrthümlich, die Erfüllung des Verkäufers ohne

Digitized by Google

Rüge angenommen, so steht ihm nur der Gewährleistungsanspruch aus § 329 A. L. R. I. 5 und nur innerhalb der in §§ 343, 344 daselbst geordneten Fristen zu. Der Käufer kann Nachgewähr fordern, eventuell Wandelungs- oder Minderungsklage anstellen (Förster-Eccius, Bd. 1 § 85 S. 102 flg.; Striethorst, Archiv Bd. 33 S. 72; Hartmann, Centralorgan; Neue Folge Bd. 6 S. 493). In dieser Beziehung machen die Verträge über generisch bestimmte Sachen, bei welchen durch Ausscheidung und Uebergabe der Gegenstand spezialisirt ist, keinen Unterschied (Förster-Eccius, Bd. 1 S. 505). Insoweit befindet sich das Allgemeine Landrecht auch mit dem gemeinen Rechte prinzipiell in Uebereinstimmung, wennschon beide Rechte rücksichtlich der Begriffsbestimmung dessen, was als Mangel der Sache anzusehen ist, auseinandergehen. Denn auch nach gemeinem Rechte kann der Gläubiger, welcher eine nur generisch bestimmte Sache zu fordern hat, wenn ihm einmal eine Sache dieser Gattung geliefert ist, nicht die Lieferung bei Seite setzen und unter Angebot der Rückgabe die Lieferung einer anderen Sache um deswillen fordern, weil die gelieferte Sache heimliche Mängel habe. Vielmehr ist mit jener Lieferung erfüllt.

> Vgl. l. 72 § 5 Dig. de solut. et liberat. 46, 3: qui hominem debebat Stichum, cui libertas ex causa fideicommissi praestanda est, solvit: non videtur liberatus. Nam vel minus hic servum dedit quam ille, qui servum dedit nondum noxa solutum. Num ergo et si vispellionem aut alias turpem dederit hominem idem sit? Et sane datum negare non possumus.

Dem Käufer einer generisch bestimmten Sache stehen also, wenn einmal mit der mangelhaften Sache erfüllt ist, auch nach gemeinem Rechte wegen der heimlichen Mängel nur die ädilitischen Rechtsmittel zu.

> Vgl. Goldschmidt, Zeitschrift Bd. 19 S. 118; Bekker in seinem Jahrbuche Bd. 5 S. 357, 405, 406, Bd. 6 S. 314—316; Römer, Leistung an Zahlungsstatt S. 119 flg.; derselbe, Beiträge zur Lehre von der Erfüllung der Obligation S. 47; vgl. auch Urtheil des RG. in Civils. Rep. I. 68/91 vom 13. Mai 1891.

Anders liegt die Sache freilich, wenn die gelieferte und vom Käufer irrthümlich als Erfüllung angenommene Sache einer anderen Gattung angehörte als die verkaufte (l. 50 Dig. de solut. et liberat. 46, 3). In der von dem Berufungsgerichte angezogenen Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 20 S. 418 und in der ähnlichen Entscheidung daselbst S. 422 ist dies angenommen für ausländische Inhaberpapiere mit Prämien, welche nicht dem Reichsgesetze vom 8. Juni 1871 entsprechend gestempelt waren. Es ist angenommen, daß die innerhalb des Deutschen Reiches allein zum Handel zugelassenen gestempelten Prämienloose als eine ganz andere Gattung von Werthpapieren anzusehen sind als ungestempelte Loose. Allein ganz anders liegt der vorliegende Fall. Eine Sache hört dadurch nicht auf unter die Gattung zu fallen, welche ihrer Natur entspricht, daß sie ihm entwendet wird, und daß dieser Dritte deshalb gegen die Weiterveräußerung und Einlösung bei dem Schuldner Opposition einlegt. Nach Art. 306 H. G. B. erlangt der redliche Erwerber an Waaren oder anderen beweglichen Sachen, welche von einem Kaufmann in dessen Handelsbetriebe veräußert und übergeben sind, das Eigenthum, auch wenn der Veräußerer nicht Eigenthümer war. Diese Bestimmung findet, abgesehen von Inhaberpapieren, keine Anwendung, wenn die Gegenstände gestohlen oder verloren waren. Man kann nun nicht die Waaren einer bestimmten Art, welche von Kaufleuten veräußert zu werden pflegen, z. B. Weizen in zwei Gattungen eintheilen, etwa Weizen der Gattung, welcher von dem Produzenten veräußert und in redlichem Handelsbetriebe von Hand zu Hand ist und Weizen anderer Gattung, welcher dem Produzenten oder einem späteren Besitzer gestohlen und demnächst weiter veräußert ist. Vielmehr ist auch Weizen, welcher einmal gestohlen war, bevor er von dem Käufer in gutem Glauben erworben wurde, eine Waare derselben Gattung wie nicht gestohlener Weizen. Er ist nur der Vindikation des Eigenthümers unterworfen, man mag das als einen heimlichen juristischen Mangel oder als einen Mangel im Rechte des Autors bezeichnen. Aber wenn der Käufer einen mit diesem Mangel behafteten Weizen von einem Kaufmann geliefert und in gutem Glauben als Erfüllung angenommen hat, so kann er, wenn er demnächst diesen Mangel entdeckt, nicht aus dem Grunde die Lieferung anderen Weizens fordern, weil der gelieferte Weizen nicht zu der Gattung von Waaren gehörte, welche der Erwerber gekauft habe. Obligationen und Rententitel, welche von einem fremden Staate als Inhaberpapiere ausgegeben und auf dem deutschen Markte gehandelt werden, mögen hier nach Maßgabe der Bestimmungen des deutschen Handelsgesetzbuches vom Verkäufer auf den Käufer zu Eigenthum übertragen werden. Immer müssen sich dessen die Contrahenten bewußt bleiben, daß, wenn die Papiere im Auslande eingelöst werden, das dortige Gesetz für die Bedingungen der Einlösung maßgebend bleibt. Wenn also die Einlösungspflicht des rumänischen Staates nach dem rumänischen Gesetze eine Einschränkung erfährt, weil nach einem früheren Vorgange die Obligation als einem früheren Eigenthümer entwendet von diesem reklamirt ist, so kann diese Hemmung bei einem Theile der in Deutschland gehandelten Obligationen vorliegen, ohne daß sie hier bekannt geworden ist, und ohne daß dies den Obligationen anzusehen ist. Solange dieselben nicht außer Kraft gesetzt sind, bleiben sie Träger einer Forderung, für deren Zahlung der rumänische Staat haftet. Zweifelhaft bleibt nur, ob er dem haftet, welcher die Opposition eingelegt hat, oder dem derzeitigen Besitzer. Das entscheidet sich danach, ob der angeblich Bestohlene seine Rechte nachzuweisen vermag. Da aber

Digitized by Google

jede rumänische Obligation immer nach Rumänien zurückwandern muß, wenn sie zur Einlösung gelangen soll, und da keiner angesehen werden kann, ob nicht bei ihr ein derartiger besonderer Vorgang vorliegt, so kann man diese Obligationen nicht, je nachdem ein solcher Vorgang vorliegt oder nicht vorliegt, wie die gestempelten und die nicht gestempelten ausländischen Prämienobligationen, in zwei Gattungen theilen: in solche, welche innerhalb des Deutschen Reiches frei gehandelt werden können, und in solche, welche bei uns extra commercium sind. Vielmehr erleiden die deutschen Grundsätze über Inhaberpapiere bezüglich dieser ausländischen Rententitel überhaupt eine Modification. War eine Obligation gestohlen und ist daher in Rumänien Opposition eingelegt und in der durch das rumänische Gesetz vorgeschriebenen Weise bekannt gemacht, bevor die Obligation hier gehandelt ist, so gilt von solcher Obligation dasselbe, was nach dem deutschen Handelsgesetzbuche von allen Waaren mit Ausnahme der Inhaberpapiere vorgeschrieben ist. Wenn eine solche Waare gestohlen war, bevor sie gehandelt wurde, so bleibt der Verkäufer seinem Käufer verhaftet, aber aus einem anderen Gesichtspunkte, als weil dem Käufer die Waare einer anderen Gattung geliefert wäre.

Der Kläger hat sich schon in der Klage auf das Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts in den Entsch. desselben Bd. 14 Nr. 76 bezogen. Allein das dortige Urtheil deckt den von ihm erhobenen Anspruch durchaus nicht. Der dortige Kläger hatte einen Pfandbrief der Bodencreditanstalt zu Warschau erworben. Die Generaldirection der Bodencreditanstalt zu Warschau weigerte die Einlösung, und das dortige Gericht wies den Kläger ab, weil ein dritter Vorbesitzer trotz Art. 306, 307 H. G. B. Eigenthümer geblieben sei. Das Reichsoberhandelsgericht nahm völlig zutreffend an, daß das Warschauer Gericht maßgebend darüber zu erkennen gehabt hätte, ob nach seinem Rechte Kläger dem Reklamanten gegenüber von seinem Verkäufer den verbrieften Anspruch überkommen habe. Nun wurde aber der deutsche Verkäufer seinem Käufer, welcher den Pfandbrief dem Reklamanten hatte herausgeben müssen, nicht auf Lieferung eines anderen Pfandbriefes, sondern unter Anwendung der Bestimmungen der §§ 155—157 A. L. R. I. 11 zur Rückzahlung des Kaufpreises verurtheilt. Zu derselben Entscheidung gelangte das Reichsoberhandelsgericht in einem dem vorliegenden ähnlichen Falle, in welchem ein Franzose wegen einer ihm abhanden gekommenen Aktie der Pariser Westeisenbahngesellschaft Opposition eingelegt und die Gesellschaft Auszahlung der Valuta verweigert hatte. Das Reichsoberhandelsgericht (Entsch. desselben Bd. 16 Nr. 7) nahm an, daß der Aktie eine stillschweigend vorausgesetzte Eigenschaft gefehlt habe, und daß deshalb dem deutschen Käufer gegen seinen Verkäufer der Redhibitionsanspruch aus § 329 A. L. R. I. 5 zustehe.

Die Richtigkeit der hier angewendeten Grundsätze ergiebt sich noch aus einem anderen Grunde, welcher mit einigem Schein für den Anspruch, wie er hier erhoben ist, geltend gemacht werden könnte.

Das römische Recht hat in den Fällen, in welchen der Schuldner aus einer gegnerischen Obligation verpflichtet war, Eigenthum zu übertragen, angenommen, daß diese Verpflichtung nicht erfüllt war, nicht blos, wenn die gelieferte und von dem Käufer als Erfüllung angenommene Spezies überhaupt nicht im Eigenthume des Schuldners stand, sondern auch, wenn das Eigenthum des Schuldners mit einer die freie Verfügung des Empfängers einschränkenden Last behaftet war, wie etwa einem Nießbrauche, einem Pfandrechte u. s. w. Solange dem Empfänger die geleistete, aber nicht im Sinne des römischen dare gegebene, Sache entzogen werden konnte, durfte der Gläubiger, als sei ihm überhaupt nicht erfüllt, auf Erfüllung klagen, ohne daß es einer vorgängigen Eviktion bedurfte (l. 38 § 3, l. 72 § 5, l. 69 Dig. de solut. 46, 3). Man könnte versucht sein, gerade in diesen Bestimmungen eine Bestätigung der oben zurückgewiesenen Ansicht zu finden, daß bei generischen Obligationen die Leistung einer dem Eigenthümer nicht gehörigen Sache Leistung einer anderen Gattung sei. Allein nicht aus dem Grunde, weil die Sache nicht zu der Kategorie gehöre, aus welcher Schuldner leisten sollte, sondern weil er nicht Eigenthum an der Sache übertragen hat, was er nach der Obligation zu übertragen verpflichtet war, sahen die Römer die Obligation als nicht erfüllt an. Dies ergiebt sich schlagend daraus, daß sie genau denselben Grundsatz anwendeten, wenn der Schuldner Eigenthum an einer Spezies, welche von vornherein Gegenstand der Obligation war, zu übertragen hatte (l. 27 ibid.) Nun ist allerdings gerade nach § 1 A. L. R. I. 11 der Verkäufer zur Eigenthumsübertragung verpflichtet. Und man könnte aus diesem Grunde versucht sein, einen Verkäufer, welcher unter der Herrschaft des Preußischen Allgemeinen Landrechtes eine nur generisch bezeichnete Sache verkauft, demnächst aber eine Spezies geliefert hat, über welche der Käufer oder sein Rechtsnachfolger frei zu verfügen durch den früher erhobenen Einspruch eines Dritten gehindert wurde, für verpflichtet zu erachten, dem Käufer eine andere Sache dieser Art zu liefern, ohne daß der Käufer erst die wirkliche Eviktion abwarten oder nachweisen müßte. Allein in offensichtlich bewußter Abweichung vom römischen Rechte hat das Allgemeine Landrecht die desfallsigen Verpflichtungen des Verkäufers anders geordnet als das römische Recht. Die besonderen Bestimmungen über Eviktion, welche das römische Recht im Zusammenhange mit den Bestimmungen über den Kaufvertrag ausgebildet hat (Dig. 21, 2) werden ihre Erklärung darin finden, daß der Verkäufer nach römischen Rechte eben nicht zur Eigenthumsübertragung verpflichtet war, sodaß der Käufer also die Uebertragung der Waare als Erfüllung gelten lassen müßte, auch wenn dieselbe rechtlichen Beschränkungen unterworfen war. Gerade an diese Bestimmungen schließen aber die Bestimmungen des Allgemeinen Landrechtes über

Digitized by Google

Eviktionsleistung an (§§ 135 flg. I. 11), obwohl dieses gesetzlich den Verkäufer zur Eigenthumsübertragung für verpflichtet erklärt. Und in den §§ 333 flg. § 344 A. L. R. I. 5 werden Lasten der Sache als Mängel derselben charakterisirt, wegen deren Gewährleistung innerhalb einer gesetzlich geordneten Frist gefordert werden kann. Nach diesem Systeme ist es undenkbar, daß beim Verkaufe einer Spezies, welche mit Eigenthumsbeschränkungen schon beim Verkaufe behaftet war, oder bei dem Verkaufe einer generisch bestimmten Sache, wenn die geleistete Sache zur Zeit der Leistung mit derartigen juristischen Mängeln behaftet war, einfach auf Erfüllung, als ob bis dahin noch nichts geleistet wäre, geklagt werden könnte. Vielmehr kann in einem Falle wie dem vorliegenden ein Anspruch nur entweder auf Grund der §§ 329 flg. A. L. R. I. 5 oder auf Grund der §§ 135 flg. A. L. R. I. 11 erhoben werden. In dem einen wie in dem anderen Falle kann aber da, wo der Verkäufer nicht auf das Interesse haftet, nur Rückzahlung des gezahlten Kaufpreises gefordert werden. Und ein Interesseanspruch ist hier nicht begründet, da eine Verschuldung der Beklagten weder erwiesen noch auch nur behauptet ist."

Wie nach dem der vorstehenden Entscheidung zu Grunde liegenden Pr. A. L. R., so hat nunmehr auch nach § 480 B. G. B. der Käufer einer nur der Gattung nach bestimmten Sache die Wahl zwischen drei Ansprüchen, nämlich zwischen 1. der Wandelungsklage, 2. der Minderungsklage und 3. der Klage auf Nachlieferung einer anderen mangelfreien Sache.

Die §§ 433 Satz 1, 459—479 (Gewährleistung wegen Mängel) und der § 480 B. G. B. haben aber ausschließlich Sachen im Sinne des § 90 im Auge, also körperliche Gegenstände, der § 480 B. G. B. ist also nicht auf einverkörperte Forderungen und Rechte anwendbar, sondern auf Werthpapiere nur deshalb, weil diese als verkörperte Forderungen eben Sachen im Sinne des § 90 sind. Es gilt von ihm, was bereits durch R. G. XXVI. Nr. 10 S. 43 hinsichtlich der Art. 354, 356 des alten H. G. B. festgestellt worden ist. (Schultze Nr. 515):

„Ueberall, wo das H. G. B. an den bezeichneten Stellen (Art. 67, 271 Nr. 1 und 2, 273, 302, 376, 309, 313, 354, 356) den Kreis der Gegenstände, auf welche sich seine Dispositionen beziehen, ersichtlich möglichst vollständig umschreibt, behandelt es den Waaren und anderen beweglichen Gegenständen nur solche unkörperliche Gegenstände gleich, welche nach gesetzlichen Vorschriften oder unter dem Schutze der Gesetze getroffenen Einrichtungen mittels der Verbriefung eine sinnliche, für den Verkauf gleich Sachen geeignete Form und Verkörperung gefunden haben. Dadurch wird die Auffassung begründet, daß Gegenstand dieser gesetzlichen Bestimmungen nur von Natur körperliche oder in der angegebenen Weise verkörperte Güter sind. Dementsprechend hat das Reichsgericht die Art. 306 und 309 H. G. B. auf Forderungsrechte nicht anwendbar erachtet, welche nicht mit der Bedeutung einer solchen Verkörperung verbrieft sind, obwohl nach dem preußischen Rechte solche Forderungen als bewegliche Sachen und als Gegenstand der Besitzer gelten (vgl. R. G. X. Nr. 9, Schultze Nr. 1826, Sparkassenbuch, R. G. XVII. Nr. 13, Schultze 2057). — Für die vertretbaren Sachen der Art. 338 (jetzt B. G. B. § 480) versteht sich die Beschränkung auf körperliche oder im obigen Sinne verkörperte Güter von selbst. — Die preußische Hypothek (auch die Briefhypothek des B. G. B.) ist kein Forderungsrecht, welches durch das Hypothekeninstrument verkörpert wird, kein Werthpapier in dem vorbezeichneten Sinne."

Handelt es sich um den Verkauf einer in dem bezeichneten Sinne nicht verkörperten Forderung, so kommen jetzt ausschließlich §§ 437 B. G. B. Abs. 1, 438 zur Anwendung:

„Der Verkäufer einer Forderung oder eines sonstigen Rechtes haftet für den rechtlichen Bestand der Forderung oder des Rechtes." (§ 437 Abs. 1.)

„Uebernimmt der Verkäufer einer Forderung die Haftung für die Zahlungsfähigkeit des Schuldners, so ist die Haftung im Zweifel nur auf die Zahlungsfähigkeit zur Zeit der Abtretung zu beziehen." (§ 438.)

Zu § 437 Abs. 1 ist R. G. VIII. Nr. 27 S. 107 (Schultze Nr. 424) zu vergleichen:

„Für die Haftung des Cedenten gegenüber dem Cessionar und deren Umfang ist nicht die Thatsache der Cession der Forderung, sondern nur das der Cession zu Grunde liegende Rechtsgeschäft maßgebend. Ist dies ein Kaufgeschäft, so haftet der Verkäufer der Forderung für deren Existenz und auf das ganze Interesse des Cessionars für denjenigen Schaden, welcher dem Käufer infolge der Nichtexistenz der abgetretenen Forderung erwachsen ist. Es ist dabei gleichgültig, ob die Forderung nicht besteht oder ipso jure, z. B. durch Zahlung, aufgehoben ist oder der bestehenden Forderung Einreden entgegenstehen, die ihre Wirksamkeit und rechtliche Realisirbarkeit hindern. — Die Haftung des Verkäufers einer Forderung für deren rechtliche Realisirbarkeit und für das Interesse des Käufers folgt auch daraus, daß derjenige, welcher eine Forderung verkauft, sich als den berechtigten Gläubiger hinstellt, versichert, die verkaufte Forderung zu haben, und diese seine Erklärung vertreten, für die Mehrheit seiner Versicherung einstehen und für den Nachtheil aufkommen muß, der dem dieser Versicherung glaubenden Käufer dadurch entsteht, daß sie der Wirklichkeit nicht entspricht. Worin dies Interesse des Käufers besteht, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab. Dasselbe fällt zwar nicht nothwendig mit dem für die abgetretene Forderung gezahlten Kaufpreise zusammen, es ist jedoch andererseits auch nicht immer der Nominalbetrag der abgetretenen Forderung maßgebend.

Digitized by Google

Zu § 438 B. G. B., welcher den § 431 I 11 des Pr. A. L. R. entspricht, vgl. aus R. G. XXXVII Nr. 76 S. 288 (Schultze Nr. 428):

„Nach der Cessionsurkunde vom 9. Okt. 90 hat der Beklagte Gewähr geleistet für richtigen und pünktlichen Eingang des cedirten Kapitals und der Zinsen. Das ist nicht Bürgschaft, das heißt nicht Intercession für den persönlichen oder dinglichen Schuldner, von dem garnicht die Rede ist, sondern Uebernahme eigener Verpflichtung aus dem Cessionsgeschäfte, d. h. Uebernahme der Gewährleistung für die cedirte Forderung. — Durch die Uebernahme der Gewähr für den richtigen und glücklichen Eingang des Kapitals und der Zinsen hat der Beklagte eine Verpflichtung übernommen, die das Maß der in den §§ 432 ff. I 11 des A. L. R. geregelten Gewährleistung übersteigt. (Vgl. auch R. G. XXXV Nr. 38 S. 160, Schultze Nr. 425). Die gesetzliche Gewährleistungspflicht für die Bonität geht ihrer rechtlichen Natur gemäß dahin, daß der Cedent für die Sicherheit zur Zeit der Cession, nicht aber für Veränderungen in der Sicherheit nach der Cession haftet. Die Stipulation in der Cession vom 9. Okt. 1890 erstreckt dagegen die Gewährleistung auf den wichtigen und pünktlichen Eingang der Forderung, also über den Zeitpunkt der Cession, und selbst der Fälligkeit hinaus, und also auch auf Veränderungen in der Sicherheit der Cession."

Nach Abs. 2 § 437 B. G. B. haftet der Verkäufer eines Werthpapieres auch dafür, daß es nicht zum Zwecke der Kraftloserklärung aufgeboten ist. Mit Bezug auf diese Bestimmung ist die Entscheidung R. G. V Nr. 56, S. 204 (Schultze Nr. 519) von präjudiziellem Werth:

„Der Kläger fordert von dem Beklagten die Lieferung gewisser Eisenbahnaktien an Stelle der früher in Erfüllung eines geschlossenen Kaufs gelieferten, die, wie er erst später erfahren hat, schon zur Zeit der Lieferung als abhanden gekommen durch gerichtlichen, in den Zeitungen und durch Aushang an der Börse bekannt gemachten Aufruf zur Amortisation aufgeboten waren und innerhalb sechs Wochen nach der Lieferung nach nochmaligen Aufruf durch rechtskräftiges Urtheil für kraftlos erklärt wurden. —

Ein Papier, über welches zur Zeit der Lieferung ein Amortisationsverfahren schwebt, entbehrt unbedenklich, wenn auch die Gefahr der Amortisation noch abzuwenden ist, gewöhnlich vorausgesetzter Eigenschaften schon wegen des Schwebens des Verfahrens. Bei Würdigung des Anspruchs von diesem Standpunkte kommt die wirklich eingetretene Kraftloserklärung nur unter dem Gesichtspunkte des Außerstandeseins des Klägers, die Aktien als validirende Papiere zurückzugeben (§ 328 I. 5 A. L. R.) in Betracht. Dem Kläger kann aber unter den obwaltenden Umständen in Bezug auf die Nichthinderung der Amortisation ein Verschulden überhaupt nicht zur Last gelegt werden. Einem eigenen Verschulden des Klägers in Bezug auf den Eintritt der Kraftloserklärung stände es zwar für die Wirkung des Ausschlusses des Regreßanspruches, weil der Kläger die Aktien als geltende Papiere nicht mehr zurückgewähren kann, gleich, wenn jene Kraftloserklärung während seiner Besitzzeit als ein reiner Zufall anzusehen wäre. Von einem solchen Zufall kann dann nicht die Rede sein, wenn die Unfähigkeit des Empfängers, die Aktien als geltende Papiere zurückzugewähren, infolge eines Verschuldens des Gebers bei Erfüllung des Vertrages durch Lieferung jener Papiere ohne Konkurrenz eines Mitverschuldens des Empfängers während seiner Besitzzeit eingetreten ist. Ein solches Verschulden des Beklagten ist aber anzunehmen. Insbesondere kommt in Betracht, daß der Beklagte Bankier ist und von ihm verlangt werden kann, daß er die Aushänge an der Börse und die Bekanntmachungen in den für Aufrufe von Börsenpapieren bestimmten Zeitungen nicht unbeachtet läßt. Liegt aber ein Verschulden des Beklagten vor, so ist die kurze Verjährung der §§ 343, 344 I. 5 A. L. R. (jetzt B. G. B. § 852) nicht anwendbar. Es handelt sich vielmehr um die Kontraktsklage wegen Verschuldens des Beklagten bei der Vertragserfüllung, worauf jene Verjährung keine Anwendung findet. Steht dem Kläger das Recht auf Erlaß seines Interesses zu, so kann er dasselbe ebenso wie auf dem Wege der Forderung des Geldbetrages, für den er sich gleich Aktien anschaffen kann, auf dem Wege des Anspruches auf Lieferung anderer dergleichen Aktien geltend machen."

Replik zur abgeänderten Civilprozeßordnung.

Von Rechtsanwalt E. B. Auerbach in Berlin.

Auf die drei Artikel der Herren Collegen in Nr. 73 dieser Zeitschrift gestatte ich mir folgende Erwiderung:

a) Gegenüber Herrn Collegen Weigl:

Der § 577 C. P. O. steht im speziellen Theile, es sind also bei Auslegung desselben die allgemeinen Lehren zu beachten. Nun bestimmt aber § 329, daß auf Grund mündlicher Verhandlung (und eine solche erfolgt im Falle des § 900 immer und kann im Falle des § 1045 erfolgen) ergehende Beschlüsse verkündet werden müssen und daß nicht verkündete Beschlüsse von Amtswegen zuzustellen sind. Der Beschluß aus § 577 könnte danach also überhaupt niemals zugestellt werden und der von Herrn Kollegen Weigl als Beginn der Frist angenommene Zeitpunkt würde also niemals eintreten. Irrthümlich kann meine Auffassung gewiß sein, daß sie aber „entschieden" (von wem? entschieden) falsch ist, möchte nicht zuzugeben sein.

b) Gegenüber Herrn Kollegen Winterfeld:

Den Zusatz zu § 152 (neu 166) glaube ich nicht verkannt zu haben; ich habe lediglich darauf verwiesen, daß auch an dieser Stelle ebenso wie in den unabgeändert gebliebenen gleichen Vorschriften betreffs des Amtsgerichtsprozesses wegen der Ueber-

Digitized by Google

tragung der Terminsnotiz Vorsorge zu treffen vom Gesetz unterlassen ist. Der Weg, welchen Herr Kollege Winterfeld vorschlägt, ist, wenn auch mühsam, langwierig und dadurch geeignet, manchmal die Einhaltung der Frist überhaupt unmöglich zu machen, immerhin gangbar, aber bisher in den in dieser Hinsicht ganz genau gleichliegenden Fällen des § 458 (neu 497) noch niemals vorgeschrieben, geschweige denn eingehalten worden.

Es dürfte wohl kein Kollege jemals ein solches Verfahren wahrgenommen oder auch nur gesehen haben, daß neben dem durch den Anwalt beglaubigten Text des Schriftsatzes nun noch irgend sonst die Terminsnotiz besonders beglaubigt wäre.

c) Gegenüber der Ansicht des Herrn Kollegen Berolzheimer möchte aber die Civilprozeßordnung zu vertheidigen sein. Die Frage der materiellen Erledigung des Rechtsstreits durch Tilgung gehört überhaupt nicht zum § 81 C. P. O. Es liegt auch kein Versehen vor, denn die Frage der Aufrechnung ist gehörigen Orts, nämlich bei § 203 C. P. O. erledigt, soweit sie einer Erledigung bedurfte. Im klaren und bewußten Anschluß an § 388 B. G. B. sind dort die Eingangsworte des alten § 274 C. P. O.:

> „ist vom Beklagten mittelst Einrede eine Gegenforderung geltend gemacht"

geändert in die Eingangsworte des § 302 C. P. O. neu:

> „hat der Beklagte die Aufrechnung einer Gegenforderung geltend gemacht",

d. h. also die bereits in Gemäßheit des § 388 B. G. B. durch Erklärung der Partei selbst schon erfolgte Aufrechnung.

Der Prozeßbevollmächtigte soll nach der klaren Absicht des Gesetzes nicht tilgen, weder durch Erfüllung noch durch Erfüllungsempfang noch durch Hinterlegung, ebensowenig durch Aufrechnung, sondern alles dies erfolgt durch die Partei und der Prozeßbevollmächtigte hat deren Handlungen lediglich im Prozeß zu vertreten und geltend zu machen.

Der § 81 C. P. O. schließt eben nicht nur die Aufrechnung, sondern auch noch andere Arten der materiellen Erledigung des Rechtsstreits von dem gewöhnlichen Inhalt der Prozeßvollmacht als solcher aus, unter anderem Empfangnahme der im Prozeß befangenen Leistung und Quittungsleistung darüber. Die Nichtberücksichtigung des § 388 B. G. B. bezw. § 81 C. P. O. erscheint hiernach doppelt berechtigt, da keine Veranlassung vorlag, eine Ausnahme betreffs der Aufrechnung zu machen. Wer seinen Prozeßbevollmächtigten mit solchen weiteren Befugnissen ausstatten will, der muß sie ihm eben ausdrücklich ertheilen; allerdings wird er den Gegner kaum zwingen können, daß dieser nun auch seinen Prozeßbevollmächtigten zur Entgegennahme solcher Aufrechnungserklärung ermächtige und dann genügt doch die Aufrechnungserklärung im Schriftsatz wiederum nicht, sobald solcher nicht der Gegenpartei selbst zugestellt wird, also niemals, sobald der Gegner einen Prozeßbevollmächtigten hat.

Die Meinung des Herrn Kollegen B., der Anwalt solle solche Ermächtigung in die Vollmachtsformulare aufnehmen, ist in Bayern, wo es keine Vollmachtsstempel giebt, leichter durchzuführen, als in Preußen, wo solche über den Umfang des § 81 hinausgehenden Ermächtigungen nach der maßgebenden Entscheidung des Kammergerichts (Justiz-Ministerialblatt vom 14. Oktober 1898) besonders mit 50 Pf. bis 10 Mark zu verstempeln sind; ob dieser Mehrstempel gemäß § 91 C. P. O. erstattungsfähig ist, dürfte recht fraglich sein, besonders aber dann, wenn der Vermerk gar formularmäßig wird, also auch dann zu verstempeln ist, obwohl er im vorliegenden Einzelfalle gar nicht praktisch wird.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 5. bis 20. Oktober 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6.

Für die Frage, worin der Streitgegenstand besteht, kommt es in erster Linie auf den vom Kl. geltend gemachten Anspruch an. Derselbe war, wie der Thatbestand des oberlandesgerichtlichen Urtheils ergiebt, in der Verhandlung vor dem B. G. ausdrücklich dahin geltend gemacht, daß die Bekl. verurtheilt werde, die in dem Rechtsstreite in Frage stehenden drei Grundstücke dem Kl. aufzulassen und einen Kaufvertrag mit dem Kl. dahin zu thätigen, daß sie demselben diese Grundstücke zu Eigenthum übertrage gegen den Kaufpreis von 153 880 Mark. Für die Bemessung des Streitwerthes in der Berufungsinstanz ist es gleichgültig, ob dieser Anspruch mit dem in I. J. geltend gemachten Klageanspruch übereinstimmt, oder von ihm verschieden ist. Wenn nun auch nach § 3 der C. P. O. im Allgemeinen der Werth des Streitgegenstandes von dem Gerichte nach freiem Ermessen festgesetzt wird, so erleidet doch dieses freie Ermessen in § 6 der C. P. O. insofern eine Einschränkung, als hiernach der Werth des Streitgegenstandes durch den Werth einer Sache bestimmt wird, wenn deren Ueberlieferung Gegenstand des Streites ist. Dieses ist aber vorliegend der Fall, indem der Kl. jene drei Grundstücke in dem angegebenen Werthe für sich beanspruchte, die Bekl. aber die Abweisung dieses Anspruchs begehrte. II. C. S. i. S. Luckau c. Gehlen & Co. vom 26. September 1899. B Nr. 162/99 II.

2. §§ 77, 84. A. L. R. §§ 238, 239 I. 13.

Die Revision des Kl. ist nicht begründet. Der Rkl. meint das Restitutionsgesuch, welches der Prozeßbevollmächtigte des Bekl. zugleich mit der Einspruchsschrift vom 2. November 1896 bei Gericht eingereicht hat und dem Gegner am 3. November 1896 zustellen ließ, könne nicht rechtswirksam gewesen sein, da der Bekl. zur Zeit der Einreichung desselben von dem Gesuche keine Kenntniß gehabt habe und deshalb auch nicht die Möglichkeit hatte, seinem Anwalte einen Auftrag zur Einreichung dieses Gesuches zu ertheilen. Allein der Rkl. verkennt hierbei den Umfang der Prozeßvollmacht, wie er durch § 77 der C. P. O. bestimmt ist. Die Prozeßvollmacht ermächtigt zu allen Prozeßhandlungen, welche den Rechtsstreit betreffen, und zu diesem gehört auch ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Einspruchsfrist. Da für dieses Gesuch im Gesetze keine Spezialvollmacht verlangt ist, wurde das Restitutionsgesuch des Prozeßbevollmächtigten S. für den Bekl. rechtswirksam. Denn soweit die Vollmacht des Prozeßbevollmächtigten reicht, ist er Stellvertreter des Vollmachtgebers und Letzterer wird durch die Handlungen des Stellvertreters

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

verpflichtet, aber auch berechtigt. Dem Kl. stand es in jeder Lage des Prozesses gemäß § 84 Abs. 1 der C. P. O. frei, den Mangel zu rügen, daß der beklagtische Anwalt keine Prozeßvollmacht habe; war aber die Vollmacht, wie der Kl. selbst nicht bestreitet, ertheilt, dann erstreckte sie sich auf alle von dem Prozeßbevollmächtigten vorgenommenen Handlungen, welche im gesetzlich umgrenzten Gebiete der Prozeßvollmacht sich bewegten, mochten sie nach der Ertheilung derselben vorgenommen oder schon vorher vollzogen sein. Denn soweit der Rechtsanwalt des Bekl. schon vor der Ertheilung der förmlichen Prozeßvollmacht die Geschäfte des Bekl. besorgt hatte, ist durch die Ertheilung der Vollmacht die Geschäftsbesorgung gemäß Thl. I Tit. 13 §§ 238, 239 des Pr. A. L. R. nachträglich genehmigt worden und sind zwischen dem Vollmachtträger und dem Bekl. dieselben Rechte und Pflichten entstanden, wie durch eine der gesammten anwaltschaftlichen Thätigkeit vorausgegangene Bevollmächtigung. Da die nachträgliche Genehmigung kraft gesetzlicher Vorschrift die gleiche rechtliche Wirkung hat, wie die ursprüngliche und vorherige Bevollmächtigung, so ist es möglich — wenn von einem noch nicht mit Prozeßvollmacht versehenen Anwalt ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf einer Einspruchsfrist gestellt wird — daß der Rechtsbestand eines richterlichen Urtheiles davon abhängig bleibt, ob die Prozeßvollmacht ertheilt wird. Wenn sie aber nachträglich ertheilt wird, so kommt nichts darauf an, ob zur Zeit der Einreichung des Restitutionsgesuches die Partei von dem Gesuche und den dasselbe begründenden Thatsachen Kenntniß hatte oder nicht. I. C. S. i. S. Eisenmann c. Eisenmann vom 27. September 1899, Nr. 126/99 I.

3. § 87.

In dem Prozesse handelte es sich um Auslegung eines Testaments; zur Auslegung ist thatsächliches Material von den Kl. nicht beigebracht. Mit Recht hat daher das O. L. G. angenommen, daß zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung die Hülfe eines Korrespondenzmandatars nicht erforderlich gewesen wäre, daß vielmehr der Mitkl. D., ein Notariatssekretär, sehr wohl dem Prozeßvertreter unmittelbar die nöthige Information hätte ertheilen können. Deshalb können die Kl. Ersatz der Kosten, welche ihnen durch das Anrufen des Korrespondenzmandatars entstanden sind, nicht beanspruchen. § 87 C. P. O. Eine hiervon abweichende Rechtsansicht hat das R. G. in dem von den Kl. angezogenen Beschlusse vom 29. Januar 1886 (Entsch. Bd. 15 S. 402) nicht ausgesprochen. VII. C. S. i. S. Dohmen c. Fiskus vom 3. Oktober 1899, B Nr. 80/99 VII.

4. §§ 87, 819 ff.

Die Kosten des Verfahrens über den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung sind im angefochtenen Beschlusse mit der Begründung gestrichen, daß es für dieselben an einem zur Zwangsvollstreckung geeigneten Titel fehle. Dies ist schon deshalb zutreffend, weil die einstweilige Verfügung nicht zur Vorbereitung der Entscheidung im Rechtsstreite dienen, sondern die demnächstige Verwirklichung des Rechts der Partei sichern oder einen einstweiligen Zustand regeln soll, die Kosten derselben mithin zu den Kosten des Rechtsstreits nicht gehören und deshalb im vorliegenden Falle von der im Urtheile des L. G. vom 22. November 1897 über die Prozeßkosten getroffenen Entscheidung nicht umfaßt werden. Es kommt noch hinzu, daß die Verhandlung über den Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung nicht bei dem L. G., sondern bei dem Amtsgerichte stattgefunden hat und daß in der durch Urtheil des letzteren vom 12. Juni 1897 erlassenen einstweiligen Verfügung über die Kosten des Verfahrens entschieden ist und zwar zu Ungunsten des Bekl. — Die Ausführung des Bekl., die einstweilige Verfügung sei aufgehoben, weil er Sicherheit bestellt habe, geht fehl, denn in Folge der Sicherheitsleistung sind zwar die angeordneten Maßregeln unausgeführt geblieben, nicht aber ist das die einstweilige Verfügung darstellende Urtheil selbst beseitigt, insbesondere nicht in seiner über die Kosten getroffenen Entscheidung. Insoweit ist die weitere Beschwerde des Bekl. also unbegründet. Mit Recht sind auch die durch Bestellung des Rechtsanwalts S. zum Prozeßbevollmächtigten entstandenen Mehrkosten abgesetzt. Das zuerst dem Rechtsanwalt N. ertheilte Mandat hat der Bekl. seinerseits gekündigt. Ein genügender Grund für diese Maßregel lag nicht vor, denn solange der Anwalt in geeigneter Weise für Vertretung sorgte, war das Interesse des Bekl. nicht gefährdet. Daß der Partei das Recht der freien Wahl des Anwalts geschmälert würde, wenn ihr in solchen Fällen die Kündigung des Mandats und die Bestellung eines anderen Prozeßbevollmächtigten versagt wird, kann nicht zugegeben werden. Die Stellung der Partei zu dem von ihr erwählten Rechtsanwalte bringt es vielmehr als Regel mit sich, daß sie bei gegebener Veranlassung die Ausübung der Anwaltsthätigkeit durch einen Vertreter geschehen zu lassen hat. Insbesondere muß die lediglich aus dem bezeichneten Grunde vorgenommene Bestellung eines anderen Anwalts dem Gegner gegenüber hinsichtlich der Kosten ohne Folgen bleiben. Es mögen Fälle denkbar sein, in denen die Lage der Sache so erhebliche und besonders geartete Schwierigkeiten bietet, daß die Vertretung mit Erfolg nur durch einen in dem speciellen Rechtsgebiete hervorragend erfahrenen Anwalt geschehen kann und in denen daher, wenn der zuerst bestellte Prozeßbevollmächtigte die Führung der Sache in eigener Person nicht mehr in vollem Umfange besorgen kann, der Partei die Wahl eines anderen gestattet sein muß, der Wechsel in der Person des Anwalts also im Sinne des § 87 der C. P. O. nothwendig ist, allein von solcher Beschaffenheit ist der hier vorliegende Fall nicht. Für begründet muß die weitere Beschwerde aber insofern erachtet werden, als die Gebühren des Rechtsanwalts B. für seine Thätigkeit im Beweisaufnahmeverfahren der Berufungsinstanz und die Kosten seiner Reisen zu den Beweisterminen abgesetzt sind. Daß es sich in dem Rechtsstreit um einen Gegenstand von nicht erheblichem Werthe handelt, ist nicht von entscheidender Bedeutung. Das Streitverhältniß aber, namentlich in seiner für die Beweisaufnahme in Betracht kommenden Richtung, erscheint nicht als durchaus einfach. — Es bedurfte nach den Beweisbeschlüssen u. a. einer genauen Feststellung der Lage der Colonnaden, sowie einer Ermittelung der Grenzen der beiden benachbarten Grundstücke und der Besitzverhältnisse, dieser letzteren sogar seit Menschengedenken. Die Beweisaufnahme ist durch Augenschein unter Zuziehung eines Sachverständigen und Vernehmung verschiedener Zeugen erfolgt. Zum Zweck derselben haben mehrere Termine stattfinden müssen. Unter solchen Umständen muß die Vertretung der Partei durch einen Rechtsanwalt, und sofern dieselbe Reisen des Anwalts nach den Terminsorten

Digitized by Google

mit sich brachte, als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig angesehen werden, der Bekl. kann daher außer der Erstattung der Gebühren des Anwalts auch die seiner Reisekosten verlangen. Hätte der Prozeßbevollmächtigte selbst die Termine wahrgenommen, so würden noch höhere Kosten entstanden sein. VII. C. S. i. S. Rosemann u. Co. c. Brück vom 25. September 1899, B Nr. 84/99 VII.

5. § 138. G. K. G. §§ 18, 94.

Wie aus den Bestimmungen der §§ 18 und 94 Abs. 1 des G. K. G. zu entnehmen ist, entsteht die Gebührenpflicht mit der Vornahme des gebührenpflichtigen Aktes. Das R. G. hat zwar in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß, wenn mehrere Prozesse nach § 138 der C. P. O. durch Gerichtsbeschluß zum Zweck gleichzeitiger Verhandlung und Entscheidung verbunden werden und bis zur Beendigung der Instanz verbunden bleiben, die verbundenen Prozesse sowohl für die Berechnung der Gerichts- und Anwaltskosten, als auch für die Berechnung der Revisionssumme als ein Prozeß zu gelten haben und daher auch eine Zusammenrechnung der Streitwerthe der einzelnen Prozesse nach § 5 der C. P. O. und § 11 des G. K. G. stattzufinden habe. (Vergl. Entsch. des R. G., I. C. S., in Sachen Ostedahl gegen die Hamburger Filiale der Deutschen Bank in Hamburg und die Dampfschifffahrtsgesellschaft Argo in Bremen gegen den Kaufmann Heinrich Donner in Hamburg vom 20. Januar 1899 B I 6/99.) Der Verbindung gemäß § 138 der C. P. O. ist aber rückwirkende Kraft nicht beigelegt. Allerdings hat der V. C. S. in einer Entscheidung vom 2. Januar 1886 in Sachen der Stadtgemeinde Berlin gegen den Viehhändler W. Keiler zu Berlin aus der Annahme der Einheit der verbundenen Prozesse anscheinend die Folgerung gezogen, daß diese Einheit sich auch auf die ganze Prozeßführung, also auch auf „das Verfahren bis zur Vereinigung der Klagen" erstrecke. Allein weder diese Entscheidung und noch weniger spätere Entscheidungen des V. C. S. in Sachen Knack gegen Cennstedt und Genossen vom 7. März 1891 B V 38/1891 und in Sachen Schultze und Genossen gegen den Verband zur Regulirung der Notte vom 20. Dezember 1897 B V. 176/1897 lassen mit voller Klarheit entnehmen, daß der V. C. S. auch für den Fall, daß gebührenpflichtige Akte schon vor der Verbindung der Prozesse stattgefunden, die Folgerung einer rückwirkenden Einheit habe ziehen oder festhalten wollen. Dagegen hat der II. C. S. des R. G. in einer Entscheidung vom 4. November 1881 in Sachen der Donau-Dampfschifffahrtsgesellschaft in Wien gegen Gebrüder Marx und Genossen B II. 398/81 und vom 14. Mai 1889 in Sachen Morchhausen gegen Trier B II. 75/89 ausdrücklich ausgesprochen, daß die Verbindung hinsichtlich der Gebührenberechnung nicht zurückwirke. Der IV. C. S. hat zwar in einem Beschlusse vom 29. September 1892 in Sachen Bienenfeld'sche Eheleute gegen Schottlaender B IV. 109/92 (Entsch. des R. G. in Civilsachen. Bd. 30 S. 355) für den Fall der gemäß § 467 der C. P. O. erfolgten Verweisung eines bei dem Amtsgerichte anhängigen Prozesses an das L. G. ausgesprochen, da nach § 30 des G. K. G. das Verfahren vor dem L. G. mit dem Verfahren vor dem Amtsgerichte eine Instanz bilde, müsse auch der Gebührenberechnung für die ganze Instanz ein einheitlicher Streitwerth zu Grunde gelegt werden. Als solcher könne nur, dem Interesse der Partei allein entsprechend, der Streitwerth der verbundenen Prozesse in Betracht kommen. Die auf das Verfahren vor dem Amtsgericht zurückgreifende Zusammenfassung beruht aber auf der in Abs. 1 des § 30 des G. K. G. besonders festgestellten Einheitlichkeit des ganzen Verfahrens. Diese besondere Bestimmung dient somit nicht zu der Rechtfertigung der Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes der Rückwirkung. § 12 Abs. 2 des G. K. G. setzt aber voraus, daß schon bei der Vornahme der gebührenpflichtigen Akte die Einzelwerthe sich als Theile eines Gesammtwerthes darstellen. Das Ganze entsteht aber erst durch die Verbindung. Die in den noch nicht verbundenen Prozessen angefallenen Verhandlungs- und Beweisgebühren waren demnach gesondert nach den einzelnen Streitwerthen zu berechnen. Der angefochtene Beschluß des I. C. S. des Königlichen O. L. G. München vom 14. April laufenden Jahres erscheint daher gerechtfertigt. Hiernach war die gegen denselben eingelegte Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen. VI. C. S. i. S. Kraus c. Krozek vom 18. September 1899, B Nr. 110/99 VI.

6. §§ 146, 251, 259, 686, 702.

Dem aus der Vergleichsniederschrift vom $\frac{\text{15. November}}{\text{6. Dezember}}$ 1893 hergeleiteten Anspruche des Kl. setzt der Bekl. nicht nur den aus § 3 des Vertrags entnommenen Einwand entgegen, daß das Gutachten des Professors Dr. U. die Klage ausschließe, sondern auch die weitere Einrede, daß der Kl. wieder erwerbsfähig sei und daher gemäß § 4 die Rentenzahlung eingestellt werden dürfe. Den ersten Einwand hat das B. G. mit Recht verworfen; denn bei Einholung des Gutachtens ist nicht den Voraussetzungen des § 3 entsprochen — es lagen, als Professor Dr. U. gehört wurde, noch nicht zwei sich widersprechende Gutachten vor. Daß aber auch der zweite Einwand des Bekl. keine Berücksichtigung gefunden hat, läßt sich mit den dafür im B. U. angeführten Gründen nicht rechtfertigen. Dort wird ausgeführt: In § 4 sei nicht bestimmt, auf welche Art derjenige Theil der Vertragschließenden, welcher eine Aenderung des durch den Vergleich geschaffenen Rechtsverhältnisses fordere, seinen Anspruch geltend zu machen habe; es könne daher „keinem Zweifel unterliegen", daß, wer die Forderung erhebe, auf den Weg der gerichtlichen Klage (oder Widerklage) angewiesen sei. — Hieraus erhellt, daß das B. G. nicht etwa im Wege der Auslegung des Vertrages zu seinem Ergebnisse gelangt ist. Denn es wird ja ausdrücklich gesagt, § 4 enthalte in der hier fraglichen Beziehung keine Bestimmung. Das B. U. läßt sich auch nicht dahin verstehen, daß etwa nur der in § 3 bezeichnete Weg nach dem Willen der Vertragschließenden zur Aenderung des jeweilig bestehenden Zustandes führe. Denn wenn auch Blatt 107 hervorgehoben wird, daß „zur Zeit eine die Verpflichtung des Bekl. zur Rentenzahlung ganz oder theilweise aufhebende Entscheidung nicht vorliege" und ferner Blatt 105 fg. bei Gelegenheit der zusammenfassenden Würdigung, welche die §§ 3 und 4 finden, die Bemerkung gemacht ist, § 3 bilde „die Grundlage für das Verfahren, welches einzuschlagen sei, wenn Bekl. gemäß § 4 eine Aenderung seiner Rentenzahlung verlange", so ist damit doch nicht ausgesprochen, daß das dort bezeichnete Verfahren den allein möglichen Weg darbiete. Das B. G. verweist ja doch selbst in den unmittelbar vorhergehenden Ausführungen den

Digitized by Google

Bekl. auf den Weg der Klage (oder Widerklage). Nun würde allerdings, wenn das Rechtsverhältniß der Parteien durch prozeßgerichtlichen Vergleich oder eine nach § 702 der C. P. O. zu beurtheilende Urkunde oder durch gerichtliches Urtheil geordnet wäre, eine Neuordnung des Verhältnisses nur im Wege der Klage oder Widerklage möglich sein (§ 686 der C. P. O.). Allein hier ist es doch ein außergerichtliches Abkommen der Parteien, auf welches der Kl. seine Klage stützt. Dieses Abkommen ist getroffen mit Rücksicht auf den damals bestehenden Gesundheitszustand des Kl.; und noch dazu besagt es ausdrücklich, daß es nicht für alle Zeiten Geltung haben solle, sondern daß im Falle des Eintritts wesentlicher Veränderungen jeder Betheiligte eine Neuordnung des Verhältnisses fordern dürfe. Stehen nun der vorliegenden Klage solche rechtserhebliche Thatsachen entgegen, so ist es nach den Vorschriften der C. P. O. (§ 251) dem Bekl. freigestellt, daraus eine Einrede herzuleiten. Er darf sich doch gegen die Klage vertheidigen, wenn nachweislich das in Anspruch genommene Recht nicht mehr besteht. Eine solche Einrede hat er wirklich vorgeschützt und auch Beweis hat er dafür angeboten. Das B. G. hat sich darüber aus rechtsirrthümlichen Erwägungen hinweggesetzt und dem vorliegenden Revisionsantrage muß daher stattgegeben werden. (§ 259 der C. P. O.) VII. C. S. i. S. E. Fiskus c. Alsleben vom 29. September 1899, Nr. 107/99 VII.

7. §§ 217, 223, 225.

Die Annahme der Vorinstanz, daß, wenn nach Verkündung und Zustellung des in I. J. erlassenen Urtheils Aussetzung des Verfahrens auf Grund von § 217 verb. mit § 223 der C. P. O. begehrt wird, zur Entscheidung über den Antrag das B. G. gemäß § 225 der C. P. O. zuständig sei, entspricht der vom R. G. in zahlreichen Entscheidungen befolgten Auffassung (vergl. Seuffert's Archiv Bd. 45 Nr. 276, Juristische Wochenschrift 1895 S. 452 Nr. 1, Gruchot's Beitr. Bd. 39 S. 1134 fg., auch Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 S. 398 fg., Bd. 40 S. 369 fg., Bd. 41 S. 427, 428). Von dieser allerdings nicht unangefochten gebliebenen (vergl. Kohler, gesammelte Beiträge ꝛc. S. 352, Gaupp, Kommentar zur C. P. O. III. Auflage zu §§ 225, 217) Auffassung abzugehen liegt kein zureichender Anlaß vor. Der Umstand aber, daß im vorliegenden Falle der Streitstoff zwischen dem Kl. Grafen und Edlen Herrn Dr. Arminius zur Lippe bez. nunmehr seinen Erben und dem Bekl. durch das landgerichtliche Urtheil noch nicht vollständig erschöpft ist, kann an der Folgerung, daß, soweit dieses Urtheil über den Streitstoff entschieden hat, nach dessen Zustellung das O. L. G. als Prozeßgericht im Sinne von § 225 der C. P. O. anzusehen sei, nichts ändern, da nach der C. P. O. die Möglichkeit, daß ein und derselbe Rechtsstreit gleichzeitig in mehreren Instanzen anhängig sein kann, nicht ausgeschlossen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 16 S. 352 fg.), und dann jedes von ihnen als Prozeßgericht bezüglich des seiner Entscheidung unterliegenden Theiles des Prozeßstoffes anzusehen ist. VI. C. S. i. S. Graf zur Lippe c. Graf zur Lippe vom 25. September 1899, B Nr. 162/99 VI.

8. §§ 242, 489.

Sollte, worüber das B. G. schweigt, das Abkommen vom März 1897 erst in der Berufungsinstanz behauptet sein, so würde zu prüfen sein, ob nicht darin eine nach § 491 der C. P. O. unzulässige Klagänderung liege, die Behauptung also unberücksichtigt bleiben müsse. Ein Ausspruch des B. G., es liege keine Klagänderung vor, würde zwar das Revisionsgericht binden; aber es fehlt an jedem Anhaltspunkte dafür, daß eine Prüfung nach dieser Richtung erfolgt, und eine Entscheidung der Frage gewollt ist. III. C. S. i. S. Brandt c. Nolte vom 29. September 1899, Nr. 120/99 III.

9. § 273.

Das B. G. war nach § 273 C. P. O. befugt, die Berufung des Bekl. theilweise zurückzuweisen. Der Bekl. hat den in der Berufungsinstanz gestellten Antrag darauf gegründet, daß die vom I. R. dem Kl. zugebilligten Beträge ganz oder zum Theil unbegründet seien und er selbst einen Anspruch auf Schadenersatz habe. Insoweit nun das B. G. der Entscheidung des I. R. beitrat und den Bekl. zu Abzügen nicht für berechtigt erachtete, war der Rechtsstreit für die Berufungsinstanz zur Endentscheidung reif und konnte deshalb das B. G. insoweit die Berufung des Bekl. durch Theilurtheil zurückweisen. Denn ebenso wie bei Erlaß eines Endurtheils hat auch bei Erlaß eines Theilurtheils das Prozeßgericht nur den ihm zu jener Zeit unterbreiteten Prozeßstoff zu berücksichtigen. Die Parteien müssen nach § 273 C. P. O. darauf vorbereitet sein, daß das Gericht, wenn es einen Theil des Anspruchs ohne Beweisaufnahme für begründet oder unbegründet erachtet, ein Theilurtheil erlassen wird, und deshalb, um nicht mit etwaigen Rechtsbehelfen präkludirt zu werden, diese rechtzeitig vorbringen. Mußte das Gericht darauf Rücksicht nehmen, daß sich der Streitstoff im Laufe des Rechtsstreites noch ändern kann, so konnte es nie ein Theilurtheil erlassen, da die Möglichkeit stets vorliegen wird, daß noch Thatsachen vorgebracht werden, welche eine andere Entscheidung herbeiführen würden. Das würde indeß nicht der Vorschrift des § 273 a. a. O. entsprechen. — Vergl. die Urtheile des R. G. vom 30. Juni 1886 — Entsch. 16 S. 425 — und vom 22. Februar 1893, Seufferts Archiv, Bd. 48 S. 464. VI. C. S. i. S. Graf v. Griebenow c. Otte vom 2. Oktober 1899, Nr. 186/99 VI.

10. § 275.

Die Revision erscheint begründet. Es ist nicht anzuerkennen, daß das landgerichtliche Urtheil seinem Inhalte nach ein Zwischenurtheil nach § 275 C. P. O. sei. Ein solches läge vor, wenn das L. G. darin nur über eines von den mehreren Klagfundamenten eine Entscheidung abgegeben hätte. Es hat aber vielmehr über den hier geltend gemachten Anspruch, nämlich über den Anspruch auf Ersatz eines Theiles der dem Ehemann der Kl. durch die Regulirung und Pflasterung der Straße entstandenen Kosten, erkannt, und zwar dahin, daß der Anspruch begründet sei insoweit, als er sich auf die nützliche Verwendung stütze. Damit war ein die Instanz — soweit es sich um den Grund des Anspruchs handelt — erledigendes Urtheil erlassen, selbst wenn der Richter das andere Fundament — das Vertragsfundament — ganz unberücksichtigt gelassen hätte. Denn hieraus würde sich wohl die Unsachgemäßheit des Urtheils ergeben, es könnte aber daraus nicht gefolgert werden, daß das Urtheil, obwohl es sich über den Anspruch selbst und nicht blos über ein einzelnes Angriffsmittel verhält, dennoch kein Zwischenurtheil nach § 276, sondern nur ein solches nach § 275 C. P. O. sei. Uebrigens kann nicht zugegeben werden,

Digitized by Google

daß das Vertragsfundament im ersten Urtheile übergangen sei. Korrekter wäre es vielleicht gewesen, wenn den Worten: „insoweit, als er sich auf die nützliche Verwendung stützt" das Wort „nur" vorgesetzt worden wäre, oder wenn etwa hinzugefügt worden wäre, daß Kl. mit seiner weiter gehenden Forderung abgewiesen werde. Allein eine ein für allemal vorgeschriebene Formel, deren sich der Richter zu bedienen hatte, giebt es nicht, und der Sinn der Entscheidung ergiebt sich auch so, wie der Tenor des Urtheils lautet, aufs Deutlichste schon aus dem Tenor selbst dahin, daß das L. G. den Anspruch der Kl. ausschließlich auf Grund der nützlichen Verwendung und mit der dadurch gegebenen Begrenzung zugesprochen hat. Bei Hinzunahme der Gründe kann vollends ein Zweifel darüber nicht bestehen. Unrichtig ist ferner die Annahme der Revision, daß das B. U. sich als die Verbindung eines Zwischenurtheils (zu 1) und eines die Sache in Wirklichkeit nicht erledigenden und daher inkorrekten Endurtheils (zu 3) darstelle. Die eigentliche sachliche Entscheidung ist zu Nr. 1 dahin gegeben, daß der Anspruch der Kl. aus der nützlichen Verwendung unbegründet sei, und diese Entscheidung ist von dem hierfür maßgebenden Standpunkte des B. G. aus, daß nur der das Fundament der nützlichen Verwendung betreffende Streitstoff in die Berufungsinstanz gediehen sei, die Endentscheidung in dieser Instanz. Es blieb für die Berufungsinstanz von jenem Standpunkte aus sachlich nichts mehr zu entscheiden (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 7 S. 427; Bd. 17 S. 360, 361; Juristische Wochenschrift von 1891 S. 896). Die Zurückverweisung der Sache in die I. J. (zu 3) bestätigt und stellt klar, daß das Gericht eine weitere sachliche Entscheidung zu ertheilen ablehnt. Die Frage ist daher, ob eine Endentscheidung des angegebenen Inhalts erlassen werden dürfte. Dies ist aber zu verneinen, weil die Voraussetzung, daß das Vertragsfundament nicht in die Berufungsinstanz gediehen sei, unzutreffend ist. Nach § 499 C. P. O. bilden den Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des B. G. alle einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden Streitpunkte, über welche in Gemäßheit der Anträge eine Verhandlung und Entscheidung erforderlich ist, selbst wenn über diese Streitpunkte in I. J. nicht verhandelt oder nicht entschieden ist. Daraus also, daß — nach der Meinung des B. G. — einer von den den Anspruch betreffenden Streitpunkten, nämlich der Klaggrund des Vertrages, in I. J. unentschieden geblieben ist, (was jedoch nach dem Gesagten nicht einmal der Fall ist), konnte nicht hergeleitet werden, daß die Verhandlung und Entscheidung in der Berufungsinstanz sich nur auf das Fundament der nützlichen Verwendung zu erstrecken habe. Da nur die Bekl. das erste Urtheil angefochten, die Kl. aber sich auf den Antrag beschränkt hat, die Berufung der Bekl. zurückzuweisen, und der Rechtsstreit vor dem B. G. in den durch die Anträge bestimmten Grenzen zu verhandeln war (§ 487 C. P. O.), so konnte allerdings das Vertragsfundament in II. J. keine Berücksichtigung in der Art finden, daß die geltend gemachte Forderung der Kl. unter Abänderung des ersten Urtheils schlechthin zugesprochen wurde. Wohl aber mußte, wenn der Klaggrund der nützlichen Verwendung verworfen wurde, für die Entscheidung des Rechtsstreits in II. J. weiter in Frage kommen, ob das erstrichterliche Urtheil nicht auf Grund des Vertrages aufrecht zu erhalten sei. Zugesprochen ist nämlich in I. J. als nützlich verwendet der zur Herstellung des fraglichen Straßentheils erforderlich gewesene und wirklich verwendete Kostenbetrag. Ist die Erstattung der Kosten mit Recht beansprucht, so würde die Berufung der Bekl. zurückzuweisen gewesen sein, auch wenn der Verpflichtungsgrund nicht in der nützlichen Verwendung, wohl aber in dem zwischen den Parteien bestehenden Vertrage zu finden wäre. Mit Unrecht bezieht sich das B. G. auf die in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 12 S. 377 und Bd. 18 S. 385 mitgetheilten Urtheile. Das erstere gehört überhaupt nicht hierher; dem andern lag der Fall zu Grunde, daß zwei ihrem Gegenstande und Klaggrunde nach verschiedene Ansprüche in derselben Klage mit einander verbunden waren, derartig, daß der Kl. prinzipaliter den einen und für den Fall der Abweisung desselben den andern geltend machte. Hier ist dagegen nur ein Anspruch im Streite, der auf mehrere, sich einander ausschließende Klaggründe gestützt ist, von denen entweder der eine oder (eventuell) der andere nach der Ansicht der Kl. Platz greifen soll. Ueber einzelne Klaggründe kann kein Endurtheil und auch kein Zwischenurtheil nach § 276 C. P. O. sondern nur ein Zwischenurtheil nach § 275 C. P. O. ergehen. Das B. G. hat aber ein Urtheil als Endurtheil gefällt, das sich nur auf einen einzelnen Klaggrund bezieht, während ein zweiter, ebenfalls in die Berufungsinstanz gediehener Klaggrund unerledigt geblieben ist. Damit hat es sich der Aufgabe, über den Anspruch materiell zu entscheiden, entzogen. VI. C. S. i. S. Stoltz c. Stadt Berlin vom 25. September 1899, Nr. 180/99 VI.

11. §§ 391, 392.

Das angefochtene Urtheil beruht nach mehreren Richtungen hin auf Gesetzesverletzung. Schon die Annahme, daß der Bekl. den Besitz der Karte, laut deren die Gesellschaft Victoria einen Versicherungsantrag des K. abgelehnt hatte, nachgewiesen sei, ermangelt einer prozessualisch zulässigen Grundlage. Keine Folge konnte allerdings dem Revisionsangriffe insofern gegeben werden, als er sich gegen die Fassung des durch die Beschlüsse vom 13. Januar 1899 und vom 10. Februar desselben Jahres für die Mitglieder des Vorstandes der Bekl. festgestellten Eides richtet. Nach § 391 der C. P. O. hat der Prozeßgegner den Eid hinsichtlich des von ihm bestrittenen Besitzes der Urkunde zwar nicht über die Wahrheit, sondern nur über seine Ueberzeugung, aber in positiver Form zu leisten. Er muß beschwören, daß er nach sorgfältiger Nachforschung die Ueberzeugung erlangt habe, daß die Urkunde in seinem Besitze sich nicht befinde. Eine Abweichung von der Norm des vorgeschriebenen Eides gestattet das Gesetz in diesem Punkte nicht, der Schwurpflichtige kann nicht beanspruchen, je nach Umständen nur einen Eid des Inhalts leisten zu müssen, daß er die Ueberzeugung, die Urkunde befinde sich in seinem Besitz, nicht erlangt habe. Die in gesetzgeberischer Hinsicht ihrer Natur nach zweifelhafte und in den früheren Gesetzgebungen verschieden geregelte Frage, in welcher Gestalt der Eid über den Besitz der Urkunde vom Schwurpflichtigen verlangt werden soll, ist bei Erlaß der C. P. O. Gegenstand besonderer Erwägung gewesen und grundsätzlich dahin entschieden, daß in allen Fällen der Eid sich auf die positive Ueberzeugung zu richten hat. Hahn, Materialien zur C. P. O. Bd. 1 S. 325 (Motive S. 268, 269). Die getroffene Bestimmung wird auch durch die Vorschrift des Abs. 2 des § 391,

Digitized by Google

daß das Gericht eine der Lage der Sache entsprechende Aenderung der Eidesnorm beschließen kann, in keiner Weise modifizirt, dieselbe berührt das hervorgehobene Prinzip nicht, sondern ihre Bedeutung besteht nur darin, daß hinsichtlich des übrigen Inhalts des Eides die vorgeschriebene Fassung nicht unabänderlich sein soll, sondern eine der konkreten Sachlage entsprechende Umgestaltung erleiden darf. Hieraus ergiebt sich zugleich, daß die im X. Tit. (Beweis durch Eid) über die Fassung des zugeschobenen und des richterlichen Eides gegebenen Bestimmungen auf den Editionseid (IX. Tit.: Beweis durch Urkunden) auch nicht analog zur Anwendung gebracht werden dürfen. — Ganz irrig ist die Ausführung der Revision, daß der Eid nicht als Editionseid, sondern als zugeschobener Eid aufzufassen sei; die Form des Eides und die Entscheidungsgründe des Urtheils, welche den Eid ausdrücklich als Editionseid bezeichnen und sich mit der Auslegung des § 391 der C. P. O. beschäftigen, lassen über die Bedeutung des Eides im Sinne der Beschlüsse keinen Zweifel. Einen Verstoß aber zeigt das Urtheil gerade insofern, als es die Voraussetzungen des Editionsverfahrens im gegebenen Falle als vorhanden anerkennt. Durch das Editionsverfahren soll die Urkunde zu dem Zweck herbeigeschafft werden, durch ihren Inhalt und nach Maßgabe ihrer Form Beweis einer streitigen Thatsache zu erbringen. Die Urkunde beweist hier durch ihren Inhalt aber nur, daß die Gesellschaft Victoria ihrer für die Centralstelle der Versicherungsgesellschaften abgegebenen Erklärung zufolge einen Antrag des K. abgelehnt hatte. Ueber diese Thatsache aber herrschte kein Streit, es war auch nicht die Absicht der Kl., für sie noch Beweis zu erbringen. Ob aber die Urkunde im Besitz der Bekl. sich befindet, darüber vermag sie durch ihren Inhalt nichts zu erweisen, es liegt völlig außerhalb desselben, wie mit der Urkunde verfahren ist, ob die Centralstelle sie weiter gesendet hat, ob sie bei der Bekl. eingetroffen ist und insbesondere, ob sie noch gegenwärtig in deren Besitze sich befindet. Zweck des Beweisantrages ist nicht und konnte auch nicht sein, den Besitz der Urkunde auf Seiten der Bekl. durch den Inhalt der Urkunde gemäß § 381 der C. P. O. zu erweisen, sondern die Kl. wollte den Editionseid als Mittel zum Nachweise des Besitzes als solchen benutzen. Das aber entspricht nicht dem Gesetze. Der Beweisantrag war daher unerheblich und seine Zulassung verletzt den § 390 der C. P. O. Demnach kann die Weigerung des Eides die Rechtsfolgen, welche bei Zulässigkeit des Editionsverfahrens gegen die Bekl. eintreten müßten, nicht nach sich ziehen. Auf die Frage, ob die Bekl. nach § 387 der C. P. O. zur Vorlegung der etwa in ihrem Besitz befindlichen Urkunde verpflichtet sein würde, ist der B. R. nicht eingegangen, indem er erwägt, daß hierüber kein Streit bestehe. Da der Beweisantrag schon aus dem vorhin angegebenen Grunde unstatthaft ist, kann von einer Prüfung dieses Entscheidungsgrundes abgesehen werden. Wäre aber auch das Editionsverfahren zulässig und demgemäß der Eid mit Unrecht geweigert, so würden die Folgen der Eidesweigerung doch keineswegs die vom B. G. angenommenen sein. Das B. G. erwägt: Die Folge der Weigerung sei nicht nur, daß Beschaffenheit und Inhalt der Ablehnungskarte als den Behauptungen der Kl. entsprechend bewiesen angesehen werden können, sondern weiter auch und sogar an erster Stelle, daß die Direktoren und beziehungsweise die beklagte Gesellschaft im Besitze der Karte sind oder gewesen sind. Denn die Vertreter der Bekl. müßten sich von der Behauptung, daß diese die Karte besitzt, durch die Leistung des Editionseides und nur durch diese befreien. Aus der Weigerung der Leistuug folge an erster Stelle, daß jene Behauptung als bewiesen gilt und dies erst ziehe die im § 392 der C. P. O. angedrohten weiteren Folgen nach sich. Während daher bei vollständiger Leistung des Eides festgestanden hätte, daß die Bekl. beziehungsweise deren Direktoren die Karte nicht in ihrem Besitze haben, daß sie sie nicht abhanden gebracht haben und nicht wissen, wo sie sich befindet, stehe jetzt bei Weigerung der Leistung auch nur des ersten Theiles des Eides das Gegentheil des zu beschwörenden fest, also, daß sie sich im Besitze der Karte befinden. Diese Ausführungen gehen völlig fehl. Im § 392 der C. P. O. ist bestimmt, daß im Falle der Eidesweigerung, wenn der Beweisführer eine Abschrift der Urkunde beigebracht hat, diese Abschrift als richtig anzunehmen ist, sonst aber die Behauptungen des Beweisführers über die Beschaffenheit und den Inhalt der Urkunde als bewiesen angenommen werden können. Die gleiche Folge tritt ein, wenn die Partei den Besitz der Urkunde zugestanden oder sich über den Antrag nicht erklärt und deshalb das Gericht nach § 390 der C. P. O. die Vorlegung der Urkunde angeordnet hat, diese aber unterbleibt. Beide Fälle sind sogar im § 392 vollständig zusammengefaßt, indem der Eingang dieses Paragraphen lautet: „Kommt der Gegner der Anordnung, die Urkunde vorzulegen oder den Eid zu leisten, nicht nach, so . . .“ Diese Regelung der Folgen ist erschöpfend. Sie entspricht auch dem schon hervorgehobenen Zwecke des Editionsverfahrens, welches eben nur dazu dienen soll, Inhalt und Form der Urkunde darzuthun. Dem aber ist genügt, wenn nur die eingereichte Abschrift als richtig anzusehen ist oder die Behauptungen des Beweisführers in genannter Richtung als bewiesen angenommen werden können. Ausgeschlossen ist hiernach die Anwendung der für den Beweis durch Eid in den §§ 429 Abs. 2, 439 der C. P. O. gegebenen Vorschrift, nach welcher die Verweigerung der Eidesleistung zur Folge hat, daß das Gegentheil der zu beschwörenden Thatsache als voll bewiesen gilt und welche überdies, da der Eid mehrere Thatsachen begreift und die Eidesweigerung als solche nicht erkennen läßt, welche derselben der Schwurpflichtige nicht in Abrede zu stellen vermag, auch schon aus diesem Grunde zur Feststellung des Besitzes gar nicht würde führen können. Durch die Verwandtschaft des Editionseides mit dem Reinigungseide des älteren Prozeßrechts kann dem klaren Gesetzesinhalt gegenüber nichts bewiesen werden, das Gesetz bestimmt die Folgen der Weigerung des Editionseides nicht auf dem Umwege der Präsumtion oder Fiktion des Besitzes. Wäre aber auch der gegenwärtige Besitz der Bekl. in unanfechtbarer Weise festgestellt, so würde doch die vom B. R. aus derselben gezogene Konsequenz für die Kenntniß der Vorstandsmitglieder von dem Inhalt der Karte und speziell für ihre Kenntniß zur entscheidenden Zeit als ganz ungerechtfertigt erscheinen. Der B. R. erwägt: die Kenntniß hänge mit dem Besitze der Karte zusammen. Wem nachgewiesen werde, daß er zu einer bestimmten Zeit eine Urkunde mit einem bestimmten Inhalte empfangen habe, der habe die Vermuthung wider sich, daß er von dem Inhalt Kenntniß genommen habe und müsse seinerseits den Beweis liefern, daß dies nicht geschehen sei. Durch die Eidesweigeruug sei daher neben dem

Digitized by Google

Besitze der Urkunde zugleich als erwiesen anzusehen, daß die Bekl. und ihre Direktoren Kenntniß von der Ablehnung des K. durch die Gesellschaft Victoria erlangt haben. — Vermuthungen solcher Art, die vielfach zutreffen mögen, dürfen aber nur unter Berücksichtigung der Lage des individuellen Falles zur Grundlage der Entscheidung genommen werden. Die Verhandlung und die Beweisaufnahme haben nun eine Anzahl von Thatsachen hervortreten lassen, welche die Prüfung nothwendig machen, ob im Hinblick auf sie die Kenntniß der Direktoren noch als wahrscheinlich betrachtet werden konnte oder nicht vielmehr für im hohen Maße unwahrscheinlich zu erachten war. Bei der Bekl. bestand die Einrichtung, daß die von der Centralstelle von Zeit zu Zeit, stets aber in großer Zahl, zu Tausenden, eingehenden Karten von einem Registrator, dem Zeugen B., durchgesehen und, nachdem sie vom Buchbinder bearbeitet waren, in alphabetischer Ordnung in Kästen untergebracht wurden. Die Mitglieder des Vorstandes befaßten sich mit einer Durchsicht der Karten nicht. Als der Versicherungsantrag K.'s einging, waren die Karten, unter denen sich die ihn betreffende der Victoria befunden haben kann, bereits eingetroffen. Daß B. diese Karte thatsächtich gesehen hat, ist nicht festgestellt und würde, wenn es festgestellt wäre, ohne Belang sein, weil nur die Kenntniß der Direktoren maßgebend ist. B. aber hat den Versicherungsantrag dem Vorstande mit dem Bericht vorgelegt, daß ein Antrag K.'s seitens einer anderen Gesellschaft nicht abgelehnt worden sei. In welcher Veranlassung und auf welchem Wege die Vorstandsmitglieder trotz der erwähnten Umstände die Karte zu Gesicht bekommen, von ihrem Inhalte Kenntniß genommen und diesen, als der Antrag K.'s einging oder Prämienzahlungen desselben erfolgten, im Gedächtnisse gegenwärtig gehabt haben sollen, ist aus den Erwägungen des B. R. in keiner Weise ersichtlich, gerade auch hierauf aber hätte die Prüfung desselben sich erstrecken müssen. Die Feststellung der Kenntniß der Direktoren würde daher, selbst unter der Voraussetzung, daß sie das Ergebniß der Ueberzeugung des B. R. bildet (§ 259 der C. P. O.), unhaltbar sein, da sie durch mehrfache prozessuale Verstöße in maßgebender Weise beeinflußt ist. Allein auch, daß jene Voraussetzung zutrifft, ist dem Zusammenhange der Urtheilsgründe nicht mit völliger Sicherheit zu entnehmen, dieselben lassen nicht klar erkennen, ob die Feststellung nicht vielmehr nur auf formale Momente (Rechtsnachtheile, Vermuthungen) gestützt sein soll. Die Kenntniß der Direktoren konnte aber, der gegenwärtigen Prozeßlage entsprechend, nur auf Grund der richterlichen Ueberzeugung von der Existenz der Thatsache zur Feststellung gelangen, da, auch wenn der Besitz der Urkunde feststand, für die weitere Folgerung auf die Kenntniß der Direktoren irgendwelche formale Beweisgrundsätze nicht in Frage kommen können. VII. C. S. i. S. Vers. A. G. Friedrich Wilhelm c. Kurzeja vom 22. September 1899, Nr. 109/99 VII.

12. § 508.

Die Revision ist nur von dem Mitkläger zu 1 eingelegt; aber diese Handlung kommt, da nach Lage der Sache anzunehmen ist, daß nothwendige Streitgenossenschaft zwischen den Kl. besteht, nach § 59 der C. P. O. auch den Mitklägerinnen zu 2, 3, die übrigens zur Verhandlung mitgeladen sind, zu Statten. Gelten sonach letztere als mitvertreten, so kommt als Gegenstand der Revision an sich der den Kl. vom B. G. abgesprochene Anspruch, wonach die Bekl. 2 200 Mark zur Nachlaßmasse der Frau K. vertreten sollten, in Betracht (vergl. die Urtheile des R. G. in den Civilentscheidungen Bd. 13 S. 292, Bd. 30 S. 346, in der Juristischen Wochenschrift von 1898 S. 113). Nun aber muß, da die Kl. nach ihren eigenen Angaben sämmtlich Seitenverwandte der Erblasserin, und zwar zu 2 und 3 entfernteren Grades sind, weiter angenommen werden, daß die Kl. und die Bekl. die Erblasserin nach Maßgabe einer auf den Erblasser der Bekl. fallenden Quote von je 1/3, bezw. 1/2 beerben (A. L. R. Th. II Tit. 1 §§ 625, 626). Danach ergiebt sich, unter Festhaltung der von dem R. G. in dem Beschlusse Bd. 33 S. 427 der Civilentscheidungen vertretenen Auffassung, als eigentliches Interesse des Rkl. die Stufe von 900 Mark bis 1 200 Mark. Zur Glaubhaftmachung eines dem § 508 Abs. 1 der C. P. O. entsprechenden Mehrwerthes des Beschwerdegegenstandes ist von dem Rkl. etwas Erhebliches nicht beigebracht. IV. C. S. i. S. Becker und Gen. c. Kretschmer vom 21. September 1899, Nr. 98/99 IV.

13. § 531.

Die vom Bekl. zur Erstattung liquidirten Reisekosten seines in Weimar wohnenden Anwalts behufs Wahrnehmung des vor dem Amtsgerichts zu Apolda anstehenden Verhandlungstermins sind in I. J. zugebilligt, in zweiter jedoch mit der Begründung gestrichen, die Sache sei so einfach gewesen, daß es der Zuziehung eines Rechtsanwalts nicht bedurft habe. Durch den gegenwärtig in Frage stehenden Beschluß des O. L. G. wurde aber der fragliche Posten wiederhergestellt, indem gesagt ist, daß der Grund, den das L. G. gegeben, nicht in Betracht zu ziehen sei, vielmehr der Posten deshalb zugebilligt werden müsse, weil auch die Kl. sich in dem betreffenden Termine durch einen Anwalt habe vertreten lassen. Der für den weiteren Angriff gegen diesen Beschluß erforderliche neue selbständige Beschwerdegrund (§ 531 Abs. 2 der C. P. O.) ist nun zwar nicht, wie die Kl. in erster Linie meint, darin zu finden, weil das O. L. G. es unterlassen, auf die gegen den amtsgerichtlichen Bescheid zunächst von der Kl. erhobenen Rüge, daß die Absetzung des Betrages wegen Einfachheit der Sache erfolgen müsse, einzugehen. Denn das gedachte Beschwerdegericht brauchte, da es aus anderem Grunde das Recht des Bekl., sich in dem Termine in der fraglichen Weise vertreten zu lassen, welches Recht auch bei jener Rüge in Frage stand, als vorliegend erachtete, darauf nicht einzugehen. Aber der angegriffene Beschluß hat, wie aus den Umständen als unzweifelhaft anzusehen ist, gar nicht geprüft, ob nicht der weiter von der Kl. gegen den erstinstanzlichen Beschluß erhobene Angriff Platz greife, wonach der Rechtsanwalt des Bekl. die Reise nach Apolda gar nicht zur Wahrnehmung des Termins gemacht, vielmehr den Auftrag zur Terminsabwartung erst, nachdem er zu anderen Zwecken in Apolda eingetroffen, dort an Ort und Stelle von dem Bekl. erhalten hat. In dem danach vorliegenden Mangel des rechtlichen Gehörs ist, wie das R. G. schon mehrfach ausgesprochen hat (Entsch. Bd. 30 S. 339, Jurist. Wochenschrift von 1885, S. 62 Nr. 8), ein neuer selbständiger Beschwerdegrund zu finden. Dieser läßt auch die Beschwerde als begründet erscheinen. VII. C. S. i. S. Hörning c. Jacobi vom 25. September 1899, B Nr. 68/99 VII.

Digitized by Google

14. § 581.

Das B. G. nimmt an, daß derjenige Grund, aus welchem das L. G. auf zeitweilige Trennung der Ehe der Parteien erkannt hatte, nämlich die der Bekl. zur Verschuldung gereichende Trunksucht, inzwischen thatsächlich weggefallen sei, läßt die Frage unentschieden, ob nichtsdestoweniger der Kl. deswegen noch ein Recht auf zeitweilige Ehetrennung haben würde, weil etwa eine längere Dauer der Besserung der Bekl. noch nicht hinlänglich gesichert erscheine, hält aber die Entscheidung der I. J. aus dem Grunde aufrecht, weil die Bekl. neuerdings in gröblichster Weise dem Kl. ihre Mißachtung und feindselige Gesinnung dadurch kundgegeben habe, daß sie ihm die beiden ältesten Kinder der Parteien entführt und trotz des gerichtlichen Befehles, sie ungesäumt dem Kl. wieder auszuliefern, dieselben noch zwölf Tage lang ihm vorenthalten habe. Diese Entscheidung ist schon aus dem prozessualen Grunde unhaltbar, weil der Kl. jene angebliche Kundgebung von Mißachtung und feindseliger Gesinnung gar nicht als Grund für die verlangte Scheidung von Tisch und Bett geltend gemacht hatte. In dem vorliegenden Prozesse hatte er sogar überhaupt Nichts von der fraglichen Entführung und Vorenthaltung der Kinder vorgetragen. Das O. L. G. kannte diese Thatsachen nur aus den Verhandlungen eines andern Prozesses, der eine vom Kl. beantragte einstweilige Verfügung betraf. Der Thatbestand des B. U. kann, wenn er auf S. 4 erzählt, welche schriftlichen Anträge inzwischen von Seiten der Parteien in Betreff der Kinder eingegangen seien, und was das Gericht darauf verfügt habe, und wenn er hinzufügt, insoweit die mündliche Verhandlung im Termine die Anträge auf einstweilige Verfügungen wegen der Kinder betroffen habe, werde Bezug genommen auf den Thatbestand des auf jene Anträge ergangenen Urtheils, nicht dahin verstanden werden, daß in der mündlichen Verhandlung zur Hauptsache Dies alles vorgetragen worden sei. Das Gericht berichtet dort nur mit über die die beantragten einstweiligen Verfügungen betreffende Verhandlung, insbesondere durch Bezugnahme auf das Urtheil; freilich gehörte eigentlich in diesen Thatbestand höchstens die Bemerkung, daß in dem zur Hauptsache angesetzten Verhandlungstermine zugleich auch über die einstweiligen Verfügungen verhandelt worden sei. Im folgenden Absatze fängt dann der Thatbestand erst darüber zu berichten an, was zur Hauptsache verhandelt sei. Das über die einstweiligen Verfügungen Vorgetragene konnte für die Hauptsache nur so weit in Betracht kommen, als es etwa nach § 581 der C. P. O. von Amtswegen für die Aufrechthaltung der Ehe hätte verwerthet werden sollen. Es handelt sich eben um zwei verschiedene, selbständig neben einander hergehende Rechtssachen, von denen zwar in der die einstweilige Verfügung betreffenden nicht ohne Rücksicht auf die Hauptsache verhandelt werden konnte, wohl aber in der letztern ohne Rücksicht auf den Streit über die einstweilige Verfügung. Ob ein gemeinsamer Aktenfascikel für die beiden Sachen angelegt ist, wie hier, oder nicht, das ist dabei unerheblich, und auch darauf kommt es nicht an, daß über die beiden gleichzeitigen Terminsverhandlungen — eigentlich inkorrekter Weise — ein gemeinsames Protokoll angefertigt ist. VI. C. S. i. S. Köhler c. Köhler vom 28. September 1899, Nr. 185/99 VI.

15. §§ 851, 852.

Der Revision ist zuzugeben, daß die Verhandlung vom 14. Februar 1896 nicht den Inhalt eines Schiedsspruches hat, sondern sich als ein Ausspruch von Arbitratoren darstellt. Nach den Vereinbarungen der Parteien sollte aber auch nicht das sogenannte Schiedsgericht über irgend welche Ansprüche entscheiden. Die Parteien sind vielmehr, wie das B. G. feststellt — S. 11 des Urtheils — durch die Briefe des Bekl. vom 8. und 11. Februar und den Brief des Kl. vom 10. Februar 1896 dahin übereingekommen, daß die in dem Briefe vom 8. Februar bezeichneten Streitfragen, ob die Kellertreppe ordnungsmäßig angelegt und das Dach des Stallgebäudes gehörig eingedeckt sei, durch drei von ihnen als Schiedsrichter bezeichnete Sachverständige gemäß § 9 des Vertrages vom 5. Juli 1895, also mit der Maßgabe, daß deren Ausspruch für sie bindend sei, entschieden werde. Eine solche Vereinbarung bezweckt nicht die Einsetzung eines Schiedsgerichts im Sinne der §§ 851, 852 C. P. O., da nicht die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit durch Schiedsrichter erfolgen soll, sondern die Entscheidung einzelner Thatfragen, die für einen Anspruch von Erheblichkeit sind, durch diese Personen geschehen soll. Der auf Grund einer derartigen Vereinbarung ergangene Ausspruch der benannten Personen bewirkt deshalb auch nicht die Unzulässigkeit des Rechtsweges über den Anspruch selbst. Das Gericht hat aber, soweit für die von ihm zu erlassende Entscheidung die dem Spruche der Sachverständigen unterbreiteten Thatfragen von Erheblichkeit sind, den Spruch als maßgebend anzuerkennen, soweit nicht etwa besondere Umstände geltend gemacht sind, welche die Unbilligkeit des Ausspruches zu begründen geeignet sind. Vergl. die Urtheile des R. G. vom 11. März 1896 — Gruchot 30, 1024 insbesondere 1026 —; 16. Oktober 1889, Entscheidungen, 24, 411; 28. Mai 1891; Juristische Wochenschrift, 416/91. VI. C. S. i. S. Graf v. Griebenow c. Otte vom 2. Oktober 1899, Nr. 186/99 VI.

Zum Gerichtskostengesetz.

16. §§ 10, 50. C. P. O. § 3.

Zutreffend ist die Rüge, daß der angefochtene Beschluß auf einem rechtsirrthümlichen Entscheidungsgrund beruhe. Das O. L. G. geht davon aus, daß der Beschluß des Gläubigerausschusses, auf den sich die Beschwerde des B. bezogen habe, einen unschätzbaren Streitgegenstand darstelle, dessen Werth nach § 10 des G. K. G. bestimmt werden müsse. Dabei übersieht das O. L. G., daß die von ihm angewendete Gesetzesbestimmung nicht von unschätzbaren, sondern von nicht vermögensrechtlichen Ansprüchen redet und daher auf vermögensrechtliche Streitobjekte überhaupt keine Anwendung finden kann. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 10 S. 321.) Da es sich im vorliegenden Falle um die Frage handelte, ob ein vom Konkursverwalter abgeschlossenes, vom Gläubigerausschuß genehmigtes Veräußerungsgeschäft rückgängig zu machen sei oder bestehen bleiben müsse, so lag zweifellos ein Beschwerdegegenstand vermögensrechtlicher Natur vor, dessen Werth in Ermangelung besonderer, die Werthfestsetzung in einem solchen Falle regelnder Gesetzesvorschriften gemäß § 50 des G. K. G. in Verbindung mit § 3 der C. P. O. nach freiem Ermessen zu schätzen war. Das O. L. G. hat den Schätzungswerth auf den Betrag der dem B. zustehenden Konkursforderung beziffert und das Vor-

Digitized by Google

liegen eines höheren, insbesondere eines dem Kaufpreis der veräußerten Grundstücke gleichkommenden Beschwerdewerthes aus dem Grunde verneint, weil nicht der Besitz der Grundstücke, sondern ein Beschluß des Gläubigerausschusses, dessen Aufhebung der Beschwerdeführer erstrebe, streitig sei. Dieser Auffassung war beizutreten. V. C. S. i. S. Pawlitzki Konk. vom 27. September 1899, B Nr. 114/99 V.

17. §§ 91, 95.

Die Bekl. und Rkl. sind als Erben der Wittwe Adam K. mit der gegenwärtigen Klage in Anspruch genommen worden, und ist gegen sie in dieser Eigenschaft durch das vom O. L. G. zu Köln bestätigte Urtheil des L. G. zu Aachen vom 30. Dezember 1896 erkannt worden. An der Erbschaft der Wittwe K. sind, soweit ersichtlich, der Bekl. Franz K. zu 1/3, der Bekl. Adam K. zu 1/3 und die Bekl. Adam und Katharina Ch., als Kinder der verstorbenen Ehefrau Ludwig Ch. geb. K., zusammen zu 1/3, jedes also zu 1/6 betheiligt. Dasselbe Betheilungsverhältniß ergiebt sich daher für den vorliegenden Prozeß. Dem Antrag des Vormundes und gesetzlichen Vertreters des Adam und der Katharina Ch., nach diesem Verhältniß auch die Vertheilung des für die Revision einzuziehenden Vorschusses vorzunehmen und insoweit eine Abänderung der Vorschußrechnung der Gerichtsschreiberei, welche die Vertheilung unter die vier Parteien zu je 1/4 vorgenommen hatte, anzuordnen, war stattzugeben. Die Kostenvertheilung in dem mit Revision angegriffenen Urtheil des O. L. G., welches ohne Rücksicht auf das Erbbetheilungsverhältniß den Bekl. die Kosten der Berufung zur Last gelegt hat, hat nur Bedeutung und Wirkung für die Berufungsinstanz. Wenn nun auch Seitens der Gerichtsschreiberei gemäß § 91 des G. K. G. die Vertheilung des Vorschusses auf die Bekl. nach Kopftheilen erfolgen konnte, da bis dahin eine für die Kosten der Revision maßgebende anderweitige Entscheidung nicht erfolgt war, so ist doch mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 95 Abs. 2 der C. P. O. für zulässig und auch zweckmäßig erachtet worden, die Vertheilung des Kostenvorschusses, wie geschehen, nach dem materiellen Betheilungsverhältniß der Bekl. zu verfügen. II. C. S. i. S. Knops u. Gen. c. Zimmermann vom 6. Oktober 1899, Nr. 363/99 II.

II. Das Wechselrecht.

18. Art. 83.

In erster Linie kommt die von den Inhabern des verjährten Wechsels vom 26. Februar 1887 nach Art. 83 der W. O. erhobene Bereicherungsklage in Frage. Die I. J. hat dieselbe in Höhe von 1 576 Mark, dem Betrage des erwähnten Wechsels, für begründet erklärt, das B. G. hat sie zurückgewiesen. Dasselbe stützt diese Entscheidung im Wesentlichen darauf, daß, da der Wechsel unstreitig nicht an Zahlungsstatt auf das Darlehn von 1 500 Mark, sondern nur Zahlungshalber oder zur Sicherung der schnelleren Einziehung des Darlehns gegeben worden sei, den Kl. zur Zeit der am 23. Februar 1891 eingetretenen Verjährung der Wechselklage noch die — zu jener Zeit zweifellos nicht verjährte — Darlehnsklage zu Gebote gestanden habe, hierdurch aber eine Beschädigung derselben sowie eine Bereicherung des Bekl. ausgeschlossen gewesen sei. Diese Begründung erscheint zutreffend. Nach dem angeführten Art. 83 ist die dort zugelassene Klage nicht schon mit der Verjährung oder sonstigen Präjudizirung der Wechselklage gegeben, sondern von der weiteren Voraussetzung abhängig, daß sich der Aussteller oder Acceptant mit dem Schaden des Wechselinhabers bereichern würden. Ob eine solche Beschädigung und Bereicherung vorliegt, ist nicht nach Wechselrecht, welches hierüber keine Bestimmung enthält, sondern unter Heranziehung des der Wechsel-Ausstellung oder -Annahme zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses nach den Grundsätzen des gewöhnlichen bürgerlichen Rechts zu beurtheilen. Geht man aber hiervon aus, so war im vorliegenden Falle bei Verjährung der Wechselklage weder auf Seiten der Klagpartei, der damals zur Einziehung der fraglichen 1 500 Mark noch die Darlehnsklage zu Gebote stand, eine Schädigung, noch auf Seiten des Bekl., der zu jener Zeit die Darlehns- und Wechselvaluta auf die erwähnte Klage (im Fall ihrer Anstellung) herauszugeben hatte, sie also nicht dauernd behalten konnte, eine Bereicherung im Sinne des Art. 83 gegeben. Hiergegen kann auch nicht eingewendet werden, daß wenigstens bei Anstellung der vorliegenden Klage, am 6. Juli 1898, nach dem (für die Provinz Hannover geltenden) Verjährungsgesetze vom 1. September 1850 auch die Darlehnsklage durch den Ablauf der für sie bestehenden Verjährungsfrist ausgeschlossen gewesen sei. Denn für die Entstehung der Bereicherungsklage kommt lediglich der Sachverhalt zur Zeit des Eintritts der Verjährung der Wechselklage in Betracht, für welche die Bereicherungsklage Ersatz bieten soll. Unmöglich kann die bei Verjährung des Wechselanspruches nicht begründet gewesene Bereicherungsklage nachträglich bei der späteren Verjährung der Darlehnsklage aufleben. Vielmehr ist alsdann, wie die Vorinstanz zutreffend bemerkt, die Schädigung des Kl. und die Bereicherung des Bekl. nicht durch die Beseitigung des Wechselanspruchs, sondern durch die Unterlassung der rechtzeitigen Geltendmachung des Darlehnsanspruchs eingetreten und hierfür will Art. 83 keinen Ersatz bieten. In Uebereinstimmung mit vorstehender Auffassung ist die Frage, ob die Bereicherungsklage des Art. 83 der W. O. durch die bei Verjährung oder sonstiger Beseitigung der Wechselklage noch fortbestehende Klage aus dem unterliegenden Deckungsverhältniß ausgeschlossen werde, nicht nur in der Rechtsprechung des früheren R. O. H. G., siehe insbesondere Entsch. desselben Bd. 15 S. 321 und in der neueren Rechtsprechung, Seuffert's Archiv Bd. 41 Nr. 50, sondern auch von den neueren Kommentatoren der W. O. Staub zu Art. 83 §§ 6, 7, 27, 30 und Bernstein zu Art. 83 § 2 Z. 3b bejahend beantwortet worden. Die Revision hat sich für ihre gegentheilige Ansicht namentlich auf die in Goldschmidt's Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 31 S. 434 sowie in Gruchot's Beiträgen Bd. 29 S. 111 abgedruckte, von der Vorinstanz aber für nicht überzeugend erachtete Entscheidung des dritten C. S. des R. G. vom 26. September 1884 berufen. Dort wird allerdings die Annahme vertreten, daß schon mit der Verjährung der Wechselklage, also mit dem Wegfall der wechselmäßigen Durchführung des Anspruchs aus dem unterliegenden Rechtsverhältnisse, als Ersatz die aus dem Wechselrecht fließende Bereicherungsklage und zwar neben der civilrechtlichen Klage gegeben sei. Allein der jetzt erkennende Senat vermag diese Auffassung, wonach schon der Wegfall der Wechselklage, also eines prozessualen Vortheils des Kl., als Bereicherung des Bekl. erscheinen würde, den oben entwickelten Grundsätzen

Digitized by Google

gegenüber nicht aufrecht zu erhalten. III. C. S. i. S. Hagenah c. Prüter vom 26. September 1899, Nr. 142/99 III.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Reichsgesetz vom 17. Mai 1870.

19. § 3.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Die angefochtene Entscheidung beruht zunächst auf der Erwägung, daß, da der Gewerbebetrieb der Kl. sich auf Preußisches und Hamburger Gebiet erstrecke, zur Vermeidung der in § 3 des R. Ges. vom 13. Mai 1870 verbotenen Doppelbesteuerung zu untersuchen und zu schätzen sei, welcher Theil des steuerpflichtigen Einkommens auf die in den beiden Staaten durch den Gewerbebetrieb eröffneten Quellen zurückzuführen sei, und sodann auf der Schätzung, daß auf die im Hamburger Gebiet eröffneten Quellen mindestens die Hälfte des Einkommens falle, woran sich dann die Folgerung reiht, daß die erhobene Klage, welcher eine abweichende Schätzung zu Grunde liegt, ungerechtfertigt sei. Bei Anwendung des erwähnten Grundsatzes folgt das B. G. lediglich den vom R. G. in dem Urtheile Bd. 15 S. 27 ff. der Entsch. entwickelten Anschauungen, gegen welche auch Seitens der Rkl. Angriffe nicht erhoben sind. Letztere sucht vielmehr das Ergebniß der vorgenommenen Schätzung als auf Verletzung des § 3 Gesetzes vom 13. Mai 1870 beruhend anzugreifen, indem sie ausführt: Nach § 3 müsse der Gewinn aus dem Grundbesitz, im vorliegenden Falle der Gewinn aus der Förderung von Rohstoffen getrennt gehalten werden von dem Gewinn aus dem Gewerbebetrieb, nämlich der Verwandlung der Rohstoffe in Fabrikate. Der Grundbesitz der Kl. liege ausschließlich auf Preußischem Gebiet, weshalb der Gewinn aus den geförderten Rohstoffen der Besteuerung durch Preußen allein überlassen werden müsse. Sie habe nun unter Beweis gestellt, daß die in den Jahren 1892 bis 1894 geförderten Rohstoffe (Kreide und Thon) abzüglich der Förderungskosten einen Werth von 1814185,39 Mark repräsentirt hätten und zum Theil zu diesem Preise verkauft worden seien; der Gewinn für die 3 Jahre betrage nach den Geschäftsberichten 2908920,37 Mark, woran die Rohstoffe also mit weit mehr als der Hälfte betheiligt seien. Außerdem sucht er auszuführen, daß der Direktor W. mit der Aeußerung, die Gesellschaft könne zur Zeit den Cement billiger kaufen als selbst fabriziren, nicht habe sagen wollen, daß, wenn fabrizirt werde, gegenüber anderweitem Ankauf des Fabrikates ein Verlust entstehe. Diese Ausführungen sind nicht geeignet, die gerügte Gesetzesverletzung darzuthun. Wenn der § 3 bestimmt, daß der Grundbesitz und der Betrieb eines Gewerbes sowie das aus diesen Quellen herrührende Einkommen nur in demjenigen Bundesstaate besteuert werden dürfe, in welchem der Grundbesitz liegt oder das Gewerbe betrieben wird, so hat er dabei drei verschiedene Arten von Steuer im Auge, die Grundsteuer, die Gewerbesteuer und die Einkommensteuer. Nur von der Einkommensteuer handelt es sich im gegenwärtigen Falle und zwar von der Besteuerung des Einkommens, welches die Kl. aus ihrem Gewerbebetrieb bezieht. Dieser Gewerbebetrieb aber besteht aus einer dreifachen Thätigkeit: dem Graben von Thon und Kreide auf eigenem Grund und Boden, der Fabrikation von Cement aus diesen Stoffen und dem Vertrieb der fabrizirten Waare. Jede dieser drei Thätigkeiten kann an sich den Gegenstand eines besonderen Gewerbes bilden und könnte wohl auch von derselben Person örtlich und buchmäßig getrennt betrieben werden, so daß im letzteren Falle ein besonderes Einkommen aus der Gräberei, der Fabrikation und dem Handel unterschieden werden könnte. Im gegenwärtigen Falle aber besteht das gewerbliche Einkommen der Kl. nach den Feststellungen des B. U. aus dem Gewinn eines einheitlichen Betriebes, dessen Oberleitung von Hamburg aus erfolgt. Unter diesen Umständen bleibt das O. L. G. durchaus auf dem Boden des Gesetzes, wenn es bei Vornahme der Schätzung, welcher Theil des Gewinnes aus der in Hamburg, welcher aus der in Preußen geübten Thätigkeit fließt, das Verhältniß des Verkaufswerths der in Preußen gewonnenen Rohstoffe zu dem Gesammtgewinn nicht als allein maßgebend betrachtet, vielmehr auch in Betracht zieht, daß zu Zeiten die Cementpreise so gesunken waren, daß die Kl. den Cement zu einem hinter den Produktionskosten zurückbleibenden Preise hätte einkaufen können und daß die günstige Verwerthung der Produkte wesentlich der von Hamburg aus geübten kaufmännischen Thätigkeit zuzuschreiben ist. Daß dem B. G. ein Mißverständniß der von dem Direktor W. gethanen Aeußerung zur Last falle, ist nicht ersichtlich. Von einer Verletzung des § 3 Gesetzes vom 13. Mai 1870 kann hiernach überall nicht die Rede sein. VII. C. S. i. S. Alsen'sche Portland-Cement-Fabriken c. Steuerdeputation in Hamburg vom 29. September 1899, Nr. 221/99 VII.

Zum Genossenschaftsgesetz vom 1. Mai 1889.

20. § 86.

Der B. R. hat, ebenso wie der I. R., den Liquidatoren der klagenden Genossenschaft auf Grund des § 86 des Gen. Ges. vom 1. Mai 1889 das Recht abgesprochen, die Kauferklärung vom 6. November 1897 abzugeben. Der angefochtene § 86 lautet in wesentlicher Uebereinstimmung mit dem Art. 137 des H. G. B.: Die Liquidatoren haben die laufenden Geschäfte zu beendigen, die Verpflichtungen der aufgelösten Genossenschaft zu erfüllen, die Forderungen derselben einzuziehen und das Vermögen der Genossenschaften in Geld umzusetzen; sie haben die Genossenschaft gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten. Zur Beendigung schwebender Geschäfte können die Liquidatoren auch neue Geschäfte eingehen. Der B. R. führt nun aus: Die Erklärung vom 6. November 1897 bezwecke den Abschluß eines neuen Rechtsgeschäfts, nämlich des Kaufvertrages, zu dem der Bekl. sich durch seine angenommene Offerte vom 17./23. Oktober 1895 verpflichtet habe. Ein neues Geschäft dürften die Liquidatoren nur eingehen, wenn es zur Abwickelung eines schwebenden Geschäfts diene, und diese Voraussetzung fehle hier. Der Vorvertrag vom 17./23. Oktober 1895 sei nicht ein schwebendes Geschäft in diesem Sinn, weil daraus für die Kl. nur eine Befugniß, nicht eine Verpflichtung erwachsen sei und nur bei Lösung einer Verpflichtung von einem Abwickelungsgeschäft geredet werden könne. — Auch handle es sich hier nicht darum, das Vermögen der Genossenschaft in Geld umzusetzen, denn die Ankaufsbefugniß habe nicht übertragen werden können, sei also kein in Geld umsetzbares Vermögensobjekt. Dem B. R. ist beizutreten, wenn er weiter ausführt, daß die der Vertretungsberechtigung der Liquidatoren in § 86 gezogenen Schranken nicht blos für ihr Verhältniß zur Genossenschaft, sondern auch nach Außen hin, Dritten gegenüber maßgebend sind. Dagegen nimmt er mit Unrecht an, daß das hier in Frage stehende Geschäft außerhalb der Machtbefugnisse der Liquidatoren liege.

Digitized by Google

Die Aufgabe der Liquidatoren geht, dem Zweck der Liquidation entsprechend, dahin, das Vermögen der Genossenschaft (oder Handelsgesellschaft) flüssig zu machen, deren geschäftliche Beziehungen abzuwickelu, und einen etwaigen Ueberschuß unter den Genossen (Gesellschaftern) zu vertheilen. Schon daraus ergiebt sich, daß ihre Befugnisse nicht in einer Weise eingeengt sein können, die für die Genossenschaft mit dem Verlust schon vorhandenen Vermögens verbunden sein müßte. Dies würde hier der Fall sein, wenn die Liquidatoren nicht die Befugniß hätten, das durch den Vorvertrag vom 17./23. Oktober 1895 von der Genossenschaft erworbene Recht, wie immer möglich, zu realisiren. Dieses Recht bestand darin, bestimmte Grundstücke zu einem bestimmten, vortheilhaften, Preise zu erwerben, und es kann nicht bestritten werden, daß dasselbe einen Vermögenswerth hatte. Es mag nun dem B. R. zugegeben werden, daß dieses Recht nicht übertragbar war, wie im Vorprozeß vom II. C. S. des R. G. entschieden worden ist, woraus dann allerdings folgt, daß es nicht verkauft und auf diesem Wege zu Gelde gemacht werden konnte; aber wenn die Liquidatoren auf diesen einen Weg der Realisirung des in Frage stehenden Rechts beschränkt wären, so würde der darin steckende Vermögenswerth für die Genossenschaft verloren sein. Um ihrer Aufgabe gemäß das Vermögen der Genossenschaft flüssig zu machen oder — wie der § 86 es ausdrückt — in Geld umzusetzen, bot sich hiernach den Liquidatoren nur der Umweg dar, das Recht selbst auszuüben, um durch den Ankauf der Grundstücke Vermögenswerthe zu gewinnen, die unmittelbar in Geld umgesetzt werden konnten. Daß sie dazu nicht berechtigt sein sollten, läßt sich auch aus dem Gesetz nicht ableiten. Das Gesetz verpflichtet sie ausdrücklich das Vermögen in Geld umzusetzen, ohne ihnen dafür einen bestimmten Weg vorzuschreiben oder einen bestimmten Weg zu verbieten. Letzteres könnte allenfalls bezweifelt werden aus dem Schlußsatz des § 86, der den Liquidatoren zur Beendigung schwebender Geschäfte auch die Eingehung eines neuen Geschäfts gestattet, also, so könnte gesagt werden, zu jedem andern Zweck untersagt. Diese Folgerung wäre jedoch nicht gerechtfertigt. Jene Bestimmung bezieht sich lediglich auf die Abwickelung der vorhandenen geschäftlichen Beziehungen der Genossenschaft und will dem Zweifel begegnen, ob diese Abwickelung auch durch Eingehung eines neuen Geschäfts ermöglicht werden dürfe, die sonst außerhalb der Aufgabe der Liquidation einer (schon aufgelösten) Genossenschaft liegt. Sie bezieht sich dagegen nicht auf die den Liquidatoren zugewiesene Umsetzung des Vermögens in Geld, die nicht eine „Beendigung schwebender Geschäfte" darstellt. Diese Umsetzung in Geld aber — wenn es sich nicht etwa um fällige Geldforderungen handelt, deren Betrag eingefordert werden kann — erfordert allemal ein neues Geschäft: einen Verkauf der vorhandenen körperlichen Gegenstände, verbunden mit Tradition oder Auflassung der verkauften Gegenstände, eine kaufweise Abtretung nicht fälliger Forderungen, oder wenn die Forderung nicht auf Geld lautet und nicht in anderer Weise versilbert werden kann und soll, eine Einziehung der geschuldeten Sache oder Leistung und sodann deren Versilberung. Hätte der Gesetzgeber auch neue Geschäfte dieser Art von der Machtbefugniß der Liquidatoren ausschließen wollen, so hätte er überhaupt nicht zur Pflicht machen können, das Vermögen der Genossenschaft in Geld umzusetzen. Ueberdies wird den Liquidatoren in § 86 noch ausdrücklich die Aufgabe zugewiesen: die Forderungen der Genossenschaft einzuziehen. Es giebt noch andere Forderungen als Geldforderungen, und wenn, wie hier, die Forderung auf kaufweise Ueberlassung von Grundstücken gerichtet ist, so besteht deren Einziehung darin, daß die Ueberlassung der Grundstücke betrieben wird. Von dieser Betrachtung aus handelt es sich hier überhaupt nicht um ein neues Geschäft, sondern um nichts weiter als die Einziehung einer Forderung. Aber wenn man auch ganz davon absieht, daß es sich hier um die Einziehung einer Forderung und um Flüssigmachung des Genossenschaftsvermögens handelt, und wenn man die Frage so stellt: ob das von der Kl. beabsichtigte — insofern neue — Geschäft als ein Abwickelungsgeschäft im Sinne des Schlußsatzes des § 86 aufgefaßt werden dürfe, so würde auch diese Frage abweichend vom B. R. zu bejahen, also auch aus diesem Gesichtspunkt die Berechtigung der Liquidatoren zu diesem Geschäft anzunehmen sein. Es kann nicht anerkannt werden, daß die Abwickelung, oder wie es im § 86 heißt: die Beendigung schwebender Geschäfte, zur begrifflichen oder auch nur zur gesetzgeberisch gewollten Voraussetzung habe, daß eine Verpflichtung der Genossenschaft gelöst werden solle. Die Genossenschaft hatte freilich eine Verpflichtung durch den Vorvertrag vom 17./23. Oktober 1895, der ihr nur das Recht auf den Abschluß von Kaufverträgen gab, nicht übernommen, gleichwohl bildete die durch diesen Vorvertrag geschaffene Rechtslage ein zwischen den Vertragschließenden schwebendes Geschäft, das noch der Erledigung harrte und nun nach der ausdrücklichen Anordnung des Gesetzgebers auch durch ein neues Geschäft von den Liquidatoren beendigt werden durfte. V. C. S. i. S. Deutsche Volksbaugesellschaft c. Winkhaus vom 30. September 1899, Nr. 137/99 V.

Zum Musterschutzgesetz.

21. § 2.

In den Vorinstanzen ist eingehend erörtert worden, was der Gegenstand des angefochtenen Gebrauchsmusters sei und ob als solcher der einzelne Stein, wie Bekl., oder ein Verfahren, wie Kl. geltend macht, angesehen werden müsse. Das L. G. ist des Erachtens, daß nicht ein Verfahren geschützt sei, sondern der Stein, und zwar ein Stein, der durch seine Form dem Gebrauchszweck dadurch diene, daß er wegen dieser Form zur Herstellung einer gradlinien, massiven Decke oder Treppe verwendbar werde, die gegenüber hölzernen, gewölbten oder anderen massiven Decken und Treppen gewisse Vorzüge, namentlich größere Feuer- und Schwammsicherheit, Tragfähigkeit und Billigkeit besitze. Das L. G. stellt hierzu fest, daß die Form neu, dies auch vom Kl. nicht angezweifelt sei. Das B. G. hat diese Gründe gebilligt und ebenfalls festgestellt, daß die geschützte Form unstreitig neu sei. Ein Rechtsirrthum ist in den hierfür gegebenen Ausführungen nicht zu finden. 1. Nach Inhalt der Anmeldung, der mit der oben wiedergegebenen Eintragung des Gebrauchsmusters übereinstimmt, kann es keinem Zweifel unterliegen, daß Schutz nicht für ein Verfahren, sondern für den einzelnen Stein beantragt und ertheilt worden ist. Ohne Belang ist es, daß die Anmeldung, wie die Eintragung auf Wölbesteine „für . . . Decken" lautet. Die in § 2 Abs. 2 des R. Ges. vom 1. Juni 1891 vorgeschriebene Angabe soll allerdings das zu schützende Modell nicht blos beschreiben,

Digitized by Google

sondern charakterisiren, so daß lediglich geschützt wird, was angegeben ist. Aber die Angabe soll nur die Identität des zu schützenden mit dem angemeldeten Modell außer Zweifel stellen (vergl. auch Motive zu § 2, Drucksachen des Reichstags 1890 Nr. 153 S. 11). Es muß daher angegeben werden, wie das Modell beschaffen ist, d. h. für welche Form Schutz verlangt wird und wodurch, d. h. durch welche (neue) Gestaltung oder Anordnung dem Arbeits- oder Gebrauchszweck gedient werden soll; dagegen hat die Angabe des Zwecks nicht die Bedeutung, daß Schutz nur für die Verwendung der Nachbildung allein für den angegebenen Zweck verlangt werden dürfte und die Verwendung des betreffenden Geräths- oder Gebrauchsgegenstandes zu jedem andern Zweck Jedermann freistände. Aus der Angabe „für . . . Decken" folgt deshalb nicht, daß der Wölbestein dem Bekl. nur in der Verwendung für Decken geschützt ist und noch weniger kann hieraus mit dem Kl. abgeleitet werden, daß durch die Eintragung ein Verfahren unter Schutz gestellt worden sei. Letzteres ist ferner auch nicht daraus zu folgern, daß Erfindungen, die, ähnlich wie die hier in Rede stehende, auf die Herstellung von Decken abzielten, als Verfahren (durch Patent) geschützt worden sind. Ebenso ist es ohne Belang, daß eine derartige Erfindung, für die ein Gebrauchsmusterschutz erlangt war, von dem jetzt erkennenden Senat für ein Verfahren erklärt und daß deshalb die auf Löschung dieses Gebrauchsmusters abzielende Klage durch Urtheil vom 26. März 1898 (mitgetheilt unter den Entscheidungen des R. G. in Civilsachen Bd. 41 S. 65) für gerechtfertigt erachtet worden ist. Es handelte sich damals um ein Gebrauchsmuster (Nr. 46841), dessen Eintragung lautete: „Feuersichere tragfähige Deckenkonstruktion, welche ohne Anordnung einer Schalung durch Umhüllung eines Eisengerippes mit Cement erhalten wird" und das eine Konstruktion zum Gegenstande hatte, deren Neuheit sich darauf beschränkte, daß an Stelle von Rundeisenstäben gebogene, hochkantig gestellte Eisenstreifen als Trägerstäbe verwendet wurden. Es war mithin ausdrücklich ein Verfahren unter Schutz gestellt, während in dem vorliegenden Falle ein Wölbestein als Gegenstand des Schutzes bezeichnet worden ist. Die Revision meint zwar, daß hierin nur ein sachlich bedeutungsloser Unterschied in der Formulirung zu finden sei, da in Ansehung des Gebrauchsmusters Nr. 46841 ebenso hätte entschieden werden müssen, wenn die Eintragung gelautet hätte: „In Zickzackform gebogene Bandeisenstreifen zur Herstellung feuersicherer und tragfähiger Decken", während in dem vorliegenden Falle eine Eintragung in Frage stehe, die sachlich genau denselben Inhalt hätte, wenn sie lauten würde: „feuer- und schwammsichere Decken aus Wölbesteinen, welche in der oberen und unteren Hälfte entgegengesetzt winklich geformt sind." Diese Ausführung geht jedoch fehl. Maßgebend für die Beantwortung der Frage, was unter Schutz gestellt sei, ist der Inhalt der Eintragung. Durch diese wird allerdings nur das angemeldete Modell geschützt und ein wirksamer Schutz wird nur dann verliehen, wenn die Anmeldung ein schutzfähiges Modell zum Gegenstande hatte (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 33 S. 99, Bd. 40 S. 140). Es muß deshalb bei der Beurtheilung einer Eintragung auf die Anmeldung zurückgegangen und deren Sinn bestimmt werden. Dagegen ist es unzulässig, hierbei, wie es von der Revision geschieht, der Anmeldung einen völlig anderen Inhalt zu geben. Die Revision weist zwar darauf hin, daß die eigenartige Form der „Wölbesteine" erst alsdann wirksam werde und dem Gebrauchszweck diene, wenn der einzelne Stein als solcher untergegangen und integrirender Bestandtheil einer Decke, also Theil einer unbeweglichen Sache geworden sei. Sie meint, daß danach nicht die Form des als einzelner Gegenstand für sich betrachteten Steins, sondern die Zusammenfügung der Steine den „Gebrauchsgegenstand" darstelle, dessen Schutz der Bekl. in Wahrheit nachgesucht habe. Alles dies findet jedoch dadurch seine Widerlegung, daß nicht eine Decke aus Wölbesteinen, sondern ein Wölbestein Gegenstand der Anmeldung und Eintragung gewesen ist. 2. Es fragt sich daher, ob Wölbesteine als Gebrauchsgegenstände im Sinne des R. Ges. vom 1. Juni 1891 angesehen werden können. Die Revision verneint dies und verweist darauf, daß für einen ganz ähnlichen Gegenstand, nämlich für einen „Formstein zur Herstellung von sich selbst tragenden Decken" das Deutsche Patent Nr. 81562 erwirkt worden sei. Es hätte deshalb die besondere Konstruktion des hier in Rede stehenden Wölbesteins vielleicht ebenfalls unter Patentschutz gestellt, aus diesem Grunde aber nicht durch Eintragung als Gebrauchsmuster geschützt werden können, da Patentschutz und Gebrauchsmusterschutz als sich gegenseitig ausschließend anzusehen seien. Dies ist indeß nicht richtig und keineswegs in dem Urtheil vom 23. Oktober 1895 zur Sache I. 194/95 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36 S. 16) von dem erkennenden Senat ausgesprochen worden. Es ist daher auch die vorstehende Ausführung unzutreffend. Richtig ist, daß für den erwähnten Formstein das Patent Nr. 81562 ertheilt worden ist und daß der jetzt erkennende Senat (in seinem Urtheil vom 16. April 1898 zur Sache I. 389/96) kein Bedenken getragen hat, diesen Gegenstand für patentfähig zu halten. Hierdurch ist jedoch nicht entschieden oder auch nur angedeutet, daß solche Gegenstände *nur* patentfähig sein könnten, denn Patentschutz und Gebrauchsmusterschutz schließen sich nicht unbedingt gegenseitig aus. Die Voraussetzungen beider Arten des Schutzes sind allerdings verschieden: das Gesetz vom 1. Juni 1891 will gewerbliche Formverbesserungen bekannter Gegenstände schützen und ist für Erzeugnisse bestimmt, die durch neue Form oder Konstruktion die gewerbliche Nutzbarkeit erhöhen. Das Pat. G. dagegen soll Erfindungen schützen, die mehr sind, als die im Raume verkörperte Darstellung eines dem Arbeits- oder Gebrauchszweck dienenden Erfindungsgedankens, vielmehr, ohne an eine bestimmte Darstellungsform gebunden zu sein, durch eine bisher unbekannte Kombination von Naturkräften einen wesentlichen Fortschritt der Technik schaffen. Jede dieser beiden Voraussetzungen kann bei einer Erfindung, die einer Darstellung im Raume fähig ist, zutreffen, und in einem solchen Falle ist es, wie auch die Begründung zu dem Entwurf des Gesetzes vom 1. Juni 1891 (a. a. O. S. 9) hervorhebt, dem Urheber überlassen, welche Voraussetzung er geltend machen und welche Art des Schutzes er demgemäß in Anspruch nehmen will. Der im vorliegenden Fall von dem Bekl. nachgesuchte und erlangte Schutz ist deshalb wegen der Möglichkeit, daß er Patentschutz hätte erhalten können, nicht zu beanstanden. Die Voraussetzungen des erlangten Schutzes aber sind mit Recht von den Gerichten der Vorinstanzen als vorliegend anerkannt worden. Die Revision macht hiergegen geltend, daß die in Rede stehenden

Digitized by Google

Wölbesteine zur Gestaltung einer unbeweglichen Sache Verwendung finden sollen und lediglich hierzu, nicht aber für einen beliebig oft zu wiederholenden Gebrauch bestimmt seien. Schon letzteres ist indeß nicht richtig, da Wölbesteine, die einmal zur Herstellung einer Decke gedient haben, nach Zerstörung dieser Decke, falls sie nur unversehrt bleiben, sehr wohl nochmals Verwendung finden können. Es soll hierauf jedoch kein Gewicht gelegt und sogar anerkannt werden, daß ein Wölbestein nach seiner Verwendung nicht mehr Gebrauchsgegenstand ist, weil er seine Selbstständigkeit verloren hat. Dies ist aber unwesentlich, denn es ist die Frage zu stellen, ob er vorher einen Gebrauchsgegenstand darstellte, und bei der Beantwortung dieser Frage kommt es überhaupt nicht in Betracht, ob eine beliebige Wiederholung derselben Zweckbestimmung möglich ist. Wichtig und Erforderniß ist nur, daß die Möglichkeit der Verwendung des betreffenden Gegenstandes von Dauer ist. Trifft dies zu, so ist derselbe ein „Gebrauchsgegenstand", auch dann, wenn er nach seiner Verwendung, d. h. infolge derjenigen Verwendung, für die er bestimmt ist, aufhört, ein selbstständiger Gegenstand zu sein. Aus diesem Grunde ist in der Rechtsprechung des R. G. anerkannt, daß Halbfabrikate Gegenstand des gewerblichen Musterschutzes sein können (Entsch. in Civilsachen Bd. 39 S. 7), und daß Federbüschel, die zur Herstellung von Schmucksachen dienen, deswegen, weil sie hierzu verwendet werden sollen, Gebrauchsgegenstände sind (ebend. Bd. 39 S. 131), obwohl Schmuckgegenstände nicht nach Maßgabe des Gesetzes vom 1. Juni 1891 geschützt werden können (ebend. Bd. 36 S. 57). Aus dem nämlichen Grunde sind die hier in Rede stehenden Wölbesteine als Gebrauchsgegenstände anzusehen, weil sie als Steine in den Handel kommen und zur Herstellung von Mauerwerk dienen. Daß die Eigenart ihrer Gestaltung die Erreichung des Gebrauchszweckes, für den sie bestimmt sind, wesentlich fördert, und daß diese Gestaltung neu ist, haben die Instanzgerichte, wie oben erwähnt wurde, festgestellt. I. C. S. i. S. Kleine c. Förster vom 23. September 1899, Nr. 207/99 I.

Zum Reichsgesetz vom 27. Mai 1896.

22. § 1.

Mit Unrecht ist vom Bekl. die Berechtigung der Kl. zur Klage in Zweifel gezogen worden. Sie ergiebt sich nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 aus der vom B. G. festgestellten und auch unstreitigen Thatsache, daß die Kl. Waaren gleicher Art, wie der Bekl., in den geschäftlichen Verkehr bringt. Darauf, ob die Kl. ihre Waaren zu gleichen oder gar geringeren Preisen, als der Bekl., abgiebt, kommt es weder bei der Beurtheilung der Berechtigung der Kl. zur Klage, noch bei der Entscheidung des in Rede stehenden Klagepunktes an. In letzterer Hinsicht kommt es vielmehr lediglich auf die vom O. L. G. verneinte Frage an, ob der Bekl., wie er behauptet, seine Waaren im Einzelnen zu Fabrikpreisen in dem oben hervorgehobenen Sinne abläßt. Hiernach erweist sich die Revision des Bekl. als unbegründet und war sie daher zurückzuweisen. II. C. S. i. S. Uelzen c. Steckner vom 26. September 1899, Nr. 125/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

23. Ehe.

So lange zwei in Zwist gerathene Eheleute getrennt von einander leben, kann der Umstand, daß der eine dem andern Kinder, um deren Besitz sie streiten, wenn auch vielleicht widerrechtlich, vorenthält, an und für sich überhaupt nicht als ein Grund zu einer Scheidung von Tisch und Bett gelten. Auch wenn, wie hier, damit einer gerichtlichen Verfügung zuwider gehandelt wird, so zeigt sich darin freilich jedenfalls eine schlimme Mißachtung der Autorität des Gerichtes, aber noch nicht so ohne Weiteres eine persönliche Mißachtung des andern Ehegatten. Allerdings kann eine solche darin liegen, und es kann eine feindselige Gesinnung gegen denselben sich darin kundgeben. Im vorliegenden Falle aber hat das B. G. nicht nur ohne besondere Begründung Dies angenommen, sondern es hat auch die entgegenstehende Behauptung der Bekl., daß sie die Kinder deshalb bei sich behalten habe, weil sie von ihnen gehört habe, daß sie am folgenden Tage nach Schlesien gebracht werden sollten, und deshalb gefürchtet habe, von allem Verkehr mit ihnen abgeschnitten zu werden, nicht thatsächlich gewürdigt. VI. C. S. i. S. Köhler c. Köhler vom 28. September 1899, Nr. 185/99 VI.

24. Ehegut.

Das B. G. hat festgestellt, daß die Firma M. & T. die ihr vom Vater der Kl. ertheilte Anweisung, an den Ehemann der Kl. 10 000 Mark zu zahlen, dem Letzteren gegenüber durch die Erklärung, daß 10 000 Mark zu seiner Verfügung ständen, angenommen hat, und folgert hieraus, daß der Ehemann der Kl. durch dieses Annahmeversprechen gegen die Firma M. & T. ein selbständiges Forderungsrecht erworben hat, das unabhängig ist von einer seitens des Vaters der Kl. durch die der gedachten Firma ertheilte Anweisung bezweckten Hingabe einer Mitgift für Kl. Diese Ausführungen erscheinen, zumal die Annahme einer Anweisung durch einen Kaufmann ein selbständiger Verpflichtungsgrund ist, nicht rechtsirrthümlich und ist daher die weitere Folgerung des B. G., daß der Kl. an der Forderung gegen die Firma M. & T. ein die Veräußerung hinderndes Recht und demnach eine Klage aus § 690 der C. P. O. gegen den Bekl., der die Forderung des Ehemannes der Kl. gegen die gedachte Firma hat pfänden lassen, nicht zustehe, nicht zu beanstanden. Diese Ausführungen widersprechen auch keineswegs der Rechtsprechung des R. G. (vergl. dessen Entsch. in Civilsachen Bd. 7 Nr. 35, Bd. 22 Nr. 45, Bd. 35 Nr. 17), denn darnach setzt die Klage der Ehefrau im Falle der Verarmung des Mannes auf Rückgabe bezw. Freigabe eines Vermögensgegenstandes gemäß L. 30 Cod. de jure dotium 5. 12 (mag dieser nun eine körperliche Sache oder eine Forderung sein) die Dotalqualität dieses Gegenstandes voraus. An dieser Voraussetzung fehlt es aber wie oben bemerkt im vorliegenden Falle bei der durch das Annahmeversprechen der Firma M. & T. für den klägerischen Ehemann begründeten Forderung. III. C. S. i. S. Biberfeld c. Ascher vom 19. September 1899 Nr. 157/99 III.

25. Haftung juristischer Personen.

Die mit der Begründung erhobene Revision, daß das B. G. die für die Haftung der juristischen Personen geltenden Grundsätze verletzt habe, ist nicht begründet. Das R. G. hat, wenn man zunächst absieht von der im 39. Bd. S. 185 abgedruckten Entscheidung, stets und auch speziell in den von der Revision angezogenen Entscheidungen daran festgehalten, daß die juristische Person nur für Verschulden solcher Angestellten

Digitized by Google

haftet, welche als ihre Willensorgane anzusehen sind, daß sich dies zwar keineswegs auf die Centralorgane, den eigentlichen Vorstand, die Direktion, beschränkt, aber doch voraussetzt, daß wenigstens in dem der betreffenden Person zugewiesenen Geschäftskreise ihr Wille und ihr Ermessen das Entscheidende ist. Von diesem Gesichtspunkte aus kann ein Bahnwärter, der überhaupt und jedenfalls in dem hier in Betracht kommenden Zweige seiner Thätigkeit lediglich mechanische, in jeder Beziehung geregelte Verrichtungen vorzunehmen hat, als Willensorgan der Eisenbahngesellschaft, hier des beklagten Fiskus, nicht angesehen werden. Aber auch wenn man sich auf den vom ersten Senat des R. G. in der Entsch. Bd. 39 S. 185 ff. eingenommenen Standpunkt stellt, wonach die juristische Person für das Verschulden solcher Angestellten haften soll, welche verfassungsmäßig zum selbständigen Handeln innerhalb eines bestimmten Geschäftskreises für die juristische Person berufen sind, muß im vorliegenden Falle diese Haftung verneint werden, weil bei der in Frage stehenden Thätigkeit eines Bahnwärters keine Rede davon sein kann, daß er hier zu einem selbständigen Handeln im Sinne jener Entscheidung berufen sei, da er, wie bemerkt, nur die ihm aufgetragenen, genau geregelten Funktionen zu erfüllen hat. Wenn die Revision schließlich noch darauf hinweist, daß im vorliegenden Falle zur Abwendung von Gefahr erlassene besondere polizeiliche Vorschriften (die §§ 4 und 5 der Eisenbahn-Betriebsordnung) nicht befolgt seien und für deren Befolgung die juristische, wie die physische Person unbedingt einzustehen habe, so kann dies an der Entscheidung Nichts ändern, da, wenn ein nach den Grundsätzen der lex Aquilia zu verfolgender Schaden in Frage steht, stets ein Verschulden vorliegen, daher auch eine solche Nichtbefolgung polizeilicher Vorschriften auf ein Verschulden zurückzuführen sein muß, wenn daraus ein Schadensersatzanspruch gerechtfertigt sein soll, wieweit aber ein Verschulden der Angestellten der juristischen Person zur Last fällt, eben auch hier nach den oben festgestellten Grundsätzen zu beurtheilen ist. III. C. S. i. S. Heinrich c. Würtemb. Fiskus vom 26. September 1899, Nr. 113/99 III.

26. Vollmacht.

Der Ausführung des Bekl. kann nicht beigepflichtet werden. Der Sohn des Bekl. war bei der Erhebung der Zahlung von 850 Mark als Bevollmächtigter seines Vaters aufgetreten und hat als solcher den Schuldschein vom 6. August 1897 für ihn unterzeichnet. Nur gegen Ausstellung dieses Schuldscheines hat er die Zahlung vom Kl. erreicht, und konnte er daher diese Zahlung seinem Vater nur mit den gedachten Verpflichtungen übermitteln. War der beklagtische Sohn zu den gedachten Rechtshandlungen nicht bevollmächtigt, so stand es zur Wahl des Bekl., ob er das von seinem Sohne geschlossene Rechtsgeschäft im Ganzen ratihabiren oder völlig ablehnen wollte. Es stand ihm aber nicht frei, den ihm günstigen Theil dieses Rechtsgeschäfts, die Zahlung, allein anzunehmen und die in dem Schuldschein enthaltenen Verpflichtungen zu weigern. Wenn daher der Bekl. die Vollmacht seines Sohnes bestritt und jede Verpflichtung aus dem von diesem ausgestellten Schuldschein seinerseits ablehnte, so folgt daraus unmittelbar seine Pflicht, die in seine Hände gelangten 850 Mark an den Kl. zurückzuzahlen. III. C. S. i. S. Ruppert c. Frees vom 26. September 1899, Nr. 63/99 III.

27. Unfallversicherung. Beweislast. § 259 C. P. O.

Das B. G. verkennt zwar nicht, daß die Kl. als Todesursache einen Unfall nachzuweisen habe. Allein bei der Würdigung dieses Beweises geht es von dem unrichtigen Satze aus, der Umfang der Beweispflicht sei hier zu Gunsten der Kl., nach der den Versicherungsvertrag beherrschenden bona fides zu bemessen. In der Rechtsprechung ist nun bei der Auslegung von Versicherungsverträgen und namentlich, wenn es galt, die Tragweite von Verwirkungsklauseln zu bestimmen, vielfach ausgesprochen worden, daß Treue und Glauben dabei vorwalten und daß es dem vernünftigen Willen redlicher Betheiligter widerspräche, wenn man bei der Interpretation sich nur an den strengen Wortlaut halten würde. Allein auf die Beweislast im Prozesse hat das keinen Bezug. Hierbei gilt, wie in allen anderen Streitsachen, auch in Versicherungsangelegenheiten der feststehende Grundsatz, daß der Anspruchserhebende die rechtserzeugenden Thatsachen zu beweisen hat, soweit ihm nicht das Gesetz durch Aufstellung von Vermuthungen oder der Gegner durch ein Geständniß entgegen kommt. Und wenn dann, wie hier, keine Augenzeugen den Unfall wahrgenommen haben, so muß durch Bezugnahme auf die sonst ermittelten Umstände die Partei den Richter von der Wahrheit ihrer Klagbehauptung zu überzeugen suchen. Reichen diese aber nicht aus, um auch nur soviel Wahrscheinlichkeit zu erbringen, daß nach Befinden noch mit einem richterlichen Eide nachgeholfen werden kann, so schlägt das non liquet gegen die Klagpartei aus und vermögen Treu und Glauben es nicht zu rechtfertigen, daß trotz des unzulänglichen Beweises ihr die Versicherungssumme zugesprochen wird. Nun meint freilich der B. R., im vorliegenden Falle stehe dem Bekl., wenn er die Unvollständigkeit des Beweises rüge, die Replik des dolus entgegen, weil er mit seinem Zweifel an der angeführten Todesursache erst im Schreiben vom 8. Oktober 1895 hervorgetreten sei und es auch unterlassen habe, auf die Sektion der Leiche zu dringen, deren Ergebniß im Zusammenhalte mit den übrigen Ermittelungen „wahrscheinlich eine volle Sicherheit über die Todesursache ergeben haben würde". Allein dabei ist übersehen, daß nach den Versicherungsbedingungen der beklagte Verein zwar das Recht, aber nicht die Pflicht hatte, die Sektion herbeizuführen (vergl. § 7). An und für sich kann daher aus dem Nichtbegehren der Sektion kein Vorwurf gegen ihn hergeleitet werden. Er konnte sie nach seinem Ermessen unterlassen, wenn er sich für seinen Gegenbeweis keinen Erfolg davon versprach. Nun ist er freilich auch mit seinem Zweifel nicht gleich nach der Anmeldung des Unfalles hervorgetreten. Aber auch das erklärt sich unverfänglich aus dem Inhalte der beigebrachten Korrespondenz. Es waren eben die Erörterungen des Vereins im Oktober noch nicht abgeschlossen. Nicht einmal die Kl. selbst erhebt den Vorwurf, daß sie arglistig hingehalten worden wäre; und nach den sonstigen Feststellungen des B. U. scheint sie überhaupt nicht an die Vornahme der Sektion gedacht zu haben. Wurde sie aber nach alledem in ihren Entschließungen vom Bekl. nicht beeinflußt, so ist auch nicht abzusehen, wie seinem berechtigten Verlangen, daß der behauptete Unfall nachgewiesen werde, und seiner Rüge, der vorliegende Beweis sei ungenügend — die Replik der Arglist entgegengesetzt werden könnte. Die ganze Beweiswürdigung indeß wird sich nach Befinden anders gestalten, wenn dabei auch noch das Gutachten

Digitized by Google

der Großherzoglichen Medizinalkommission in Betracht gezogen wird. Jetzt hat sich das B. U. mit der Begründung darüber hinweggesetzt: die Einholung eines solchen schriftlichen Erachtens widerspreche den Grundsätzen der C. P. O. und es erscheine zweifelhaft, ob die Parteien auf die Befolgung ihrer Vorschriften wirksam hätten verzichten können. Diese Auffassung ist rechtsirrthümlich. In der C. P. O. findet sich zwar keine dem § 83 Abs. 3 der Str. P. O. entsprechende Vorschrift über Einholung des Gutachtens von Fachbehörden, und die in den §§ 367 fg. enthaltenen Bestimmungen sind alle darauf berechnet, daß Einzelpersonen als Sachverständige dienen. Aber daraus folgt nur, daß die Parteien kein prozessualisches Recht haben auf Herbeiziehung solcher Gutachten durch den Richter. Prinzipiell ausgeschlossen dagegen ist es nicht, sie als Erkenntnißquelle zu benutzen, wenn sie beigebracht sind, und auch nicht, daß der Richter an ihrer Herbeiziehung mitwirkt. Durch den Vortrag der Parteien werden sie Theil des Prozeßstoffes und der Richter hat sich damit abzufinden, weil nach § 259 der C. P. O. seine Ueberzeugung aus dem gesammten Inhalte der Verhandlungs- und Beweisergebnisse zu schöpfen ist. VII. C. S. i. S. Nordd. Versich.-Verein zu Rostock c. Meyer vom 3. Oktober 1899, Nr. 133/99 VII.

28. Unfallversicherung. Schade.

Es ist nach den vom B. G. getroffenen thatsächlichen Feststellungen mit diesem davon auszugehen, daß ein Verschulden des Bekl. dargethan, ein eigenes Verschulden des Kl. an dem Unfall nicht nachgewiesen erscheint. Der Revisionsangriff, daß auf die klägerische Schadensersatzforderung zunächst das abzurechnen sei, was der Kl. auf Grund der von ihm abgeschlossenen Unfallversicherung von der Versicherungsgesellschaft Allianz ausbezahlt erhalten habe, ist unbegründet. Wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat, ist eine solche Aufrechnung ausgeschlossen, wenn die beiden aufzurechnenden Ansprüche auf völlig verschiedenen Rechtsgründen beruhen, es somit, wenn auch der Unfall einen äußeren Zusammenhang herstellt, doch an einem Zusammenhang im Rechtssinne zwischen beiden fehlt. (Entsch. des R. G. Bd. 10 S. 50, vergl. Bd. 11 S. 22, Bd. 17 S. 43, Bd. 34 S. 10.) Insbesondere beruht der Versicherungsanspruch nicht auf dem Unfall und dem dadurch herbeigeführten Schaden, sondern auf dem Versicherungsvertrag, er bildet keinen reinen Schadensersatzanspruch, sondern einen Vermögenserwerb aus einem gewagten Rechtsgeschäft, der sich lediglich nach dem Betrag der eingezahlten Prämien richtet. Es ist nicht richtig, wenn die Revision behauptet, daß dies nur bei Lebensversicherungen zutreffe, auch bei der Unfallversicherung beschränkt sich die Leistung des Versicherers nicht auf den thatsächlich eingetretenen Schaden, sie besteht vielmehr in einer der Höhe der geleisteten Prämien entsprechenden Versicherungssumme, die den thatsächlich erwachsenen Schaden ebenso überschreiten, wie sie hinter demselben zurückbleiben kann. Es treffen daher auch die Gesichtspunkte nicht zu, die bei bestimmten Versicherungsarten (Feuerversicherung u. dergl.) für den Ausschluß einer doppelten Schadensregulirung im Falle der Doppelversicherung (vergl. Entsch. des R. G. [Plenarentscheidung] Bd. 6 S. 178) sprechen, nämlich daß eine solche Schadensregulirung der Natur des konkreten Versicherungsgeschäfts widerspreche. III. C. S. i. S. Könecke c. Rübenack vom 29. September 1899, Nr. 119/99 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

29. §§ 75 ff. I. 4.

Der B. R. führt aus, daß das Schriftstück vom 12. Mai 1896 materiell für eine letztwillige Verordnung und das Abkommen vom 11. Juli 1897 an sich für einen rechtsgültigen Verzicht der Bekl. auf das Anfechtungsrecht wegen Formmangels und für ein Anerkenntniß im Sinne des § 611 Tit. 12 Thl. I A. L. R. zu erachten sei, aus dem sich der Klaganspruch auf Erfüllung ergebe, und stellt aus dem Ergebnisse der Beweisaufnahme fest, daß das genannte Schriftstück den „letzten" auf Zuwendung eines Legats an die Kl. gerichteten Willen des L. enthalte. Jene Erwägungen sowie die auf thatsächlicher gehörig begründeter Unterlage beruhende Feststellung, welche beide zu Gunsten der Revision getroffen sind, geben zu rechtlichen Bedenken keine Veranlassung; die gedachten Erwägungen entsprechen vielmehr den in der Rechtsprechung und Literatur anerkannten Grundsätzen. Dem B. R. ist ferner darin beizutreten, daß der Rechtsirrthum bei Willenserklärungen dem thatsächlichen Irrthum gleichsteht, wie dies von dem jetzt erkennenden Senate wiederholt ausgesprochen und insbesondere in dem Urtheile vom 13. April 1891 (abgedruckt bei Gruchot, Beiträge Bd. 35 S. 1000. 1006) näher dargelegt ist. IV. C. S. i. S. Kallmann und Gen. c. Fechner vom 21. September 1899, Nr. 97/99 IV.

30. § 424 I. 5.

Die Revision rügt, daß die Passivlegitimation des Kl. als Widerbeklagten zu Unrecht vom B. R. angenommen worden sei. Der Löschungsverpflichtung stehe hier eine Berechtigung gegenüber, die nur gemeinschaftlich von beiden zur Löschung korrealiter Verpflichteten ausgeübt werden könne. Sei dies der Fall, so dürfe auch der Inhalt dieser Zug um Zug zu machenden Gegenleistung nur beiden Korrealschuldnern gegenüber festgestellt werden. Andernfalls könnten den einzelnen Korrealschuldnern gegenüber widerstreitende Entscheidungen über den Inhalt der ihnen zu machenden Gegenleistung ergehen und dadurch eine Ausführung des Vertrages rechtlich überhaupt unmöglich werden. Dieser Angriff geht fehl, weil er auf eine Abschwächung der gesetzlichen Vorschrift hinauslaufen würde, nach welcher (§ 424 Tit. 5 Thl. I A. L. R.) mehrere Personen, die sich einem Dritten in demselben Vertrage verpflichtet haben, für dessen Erfüllung, wenn nicht das Gegentheil ausdrücklich verabredet worden ist, „einer für alle und alle für einen" haften. Hiervon hat das Gesetz für den Fall, daß die mehreren Verpflichteten zugleich eine Gegenleistung in Empfang zu nehmen haben, also auch Mitberechtigte im Sinne des § 450 a. a. O. sind, keine Ausnahme vorgeschrieben. Eine solche folgt auch nicht aus der Natur der Sache. Würde, wie die Revision als möglich unterstellt, die Gegenleistung den verschiedenen Mitverpflichteten gegenüber in verschiedenem Umfange festgestellt, so würde doch der einzelne Mitverpflichtete rechtlich gebunden sein, den Vertrag schon dann seinerseits zu erfüllen, wenn die Gegenleistung in demjenigen Umfange, wie er gegen ihn festgestellt ist, entrichtet wird. Im vorliegenden Falle wenigstens kann dies nicht bedenklich sein, da die Bekl. bei einer etwaigen Weigerung der Mutter des Kl., die Aktien abzunehmen, dieselben hinterlegen und damit jedenfalls dem jetzigen Widerbeklagten gegenüber ihrerseits die Gegenleistung, so wie sie richterlicherseits festgesetzt ist, entrichten

Digitized by Google

könnte. V. C. S. i. S. Schleimer c. Frister & Roßmann A.-G., vom 20. September 1899, Nr. 186/99 V.

31. §§ 10 ff. I. 6.

Der Schadensersatzanspruch, der mit der Negatorienklage verfolgt wird, bedarf, wie in der Regel jeder andere Schadensersatzanspruch, nach preußischem Recht der Darlegung, daß die Anrichtung des Schadens dem Schädigenden zur Schuld anzurechnen ist. (Vergl. Gruchot, Bd. 27 S. 893; Juristische Wochenschrift 1893 S. 569[46], 1894 S. 579[28], 1896 S. 84[80].) Im vorliegenden Fall scheint der B. R. die Schuld des Bekl. darin zu finden, daß dieser, wie der B. R. annimmt, die Anlegung von Klärteichen und Entsäuerungsanstalten in gehöriger Beschaffenheit und gehörigem Umfange Jahre lang unterlassen und dadurch eine maßlose Verunreinigung der Aa herbeigeführt hat. Diese Feststellung greift die Revision an und sie erscheint allerdings bedenklich. Vor dem Wasserdurchbruch des Jahres 1894 erfüllten, wie unstreitig ist, die bis dahin bestehenden Klärvorrichtungen ihren Zweck. Daß der Bekl. den gedachten Wasserdurchbruch voraussehen mußte oder konnte, ist nicht einmal behauptet, geschweige denn bewiesen. Daher kann es dem Bekl. auch nicht zum Vorwurf gemacht werden, daß er für diesen nicht vorhergesehenen Fall Klärvorrichtungen nicht im Voraus hat anlegen lassen. Ebensowenig findet in dem vorliegenden Beweisstoff, insbesondere in den erstatteten Gutachten die Annahme des B. R. einen Anhalt, daß nach dem Wasserdurchbruch die Beamten des Bekl. in schuldvoller Weise die Herstellung der erforderlichen Kläranlagen versäumt hätten, ja es ist nach dieser Richtung nicht einmal eine Behauptung von den Kl. aufgestellt worden. Kurz, eine Schuld, wie sie anscheinend der B. R. dem Bekl. zur Last legen will, läßt sich thatsächlich und rechtlich aus dem vorhandenen Streitstoff nicht begründen. Für die Entscheidung der Sache kommt es indessen auf diese Annahme des B. R. nicht an; denn die ihn haftpflichtig machende Schuld des Bekl. liegt schon allein darin, daß er durch sein positives Thun, nämlich durch die Förderung schädlicher Abwässer aus dem Bergwerk und deren Einführung in die Aa in die Rechte der Kl. objektiv rechtswidrig eingriff und daß er dies that, obgleich er die Schädlichkeit der Abwässer kannte und kennen mußte, also die nachtheiligen Folgen voraussah oder voraussehen konnte und mußte, welche sein Thun für das Eigenthum Anderer hatte. (Vergl. Juristische Wochenschrift 1894 S. 579 Nr. 28, 1896 S. 84 Nr. 80.) Er befand sich hienach mit seinen Handlungen nicht mehr in den gesetzmäßigen Grenzen des Eigenthums (§ 26 Thl. I Tit. 8 A. L. R.), sondern überschritt diese und ist daher, ohne daß es noch des Nachweises einer weiteren besonderen Verschuldung bedürfte, schon allein auf Grund des § 93 Einl. zum A. L. R. zum Schadensersatz verbunden. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 32 S. 340 ff.) VII. C. S. i. S. Bergfiskus c. Interessenten der Hörsteler Mark u. Gen. vom 29. September 1899, Nr. 90/99 VII.

32. § 142 I. 8.

Das B. G. erachtet zwar für festgestellt, daß das Fenster des klägerischen Ladenzimmers seit mehr als zehn Jahren vor dem Beginn des Neubaus des Bekl. bestanden hat, und daß man von diesem Fenster aus in seiner ganzen Breite den Himmel erblicken konnte, was in Folge des Neubaus nicht mehr möglich ist, lehnt aber gleichwohl die vom Kl. begehrte Anwendung des § 142 A. L. R. Thl. I Tit. 8 ab und bringt vielmehr nur den § 143 zur Anwendung, weil, wie es weiter als festgestellt ansieht, das Ladenzimmer noch von anderer Seite Licht durch ein Fenster (Oberlicht) erhalte, welches sich in der nach dem Laden führenden Thür befindet. Dem Wortlaute der erwähnten Gesetzesvorschriften entspricht diese Feststellung allerdings. Der § 142 setzt voraus, daß das Behältniß, vor dessen Fenster gebaut werden soll, nur von dieser Seite her Licht hat, — was ja dem Wortlaute nach hier nicht zutrifft — und der Besitzer des Behältnisses muß sich mit den geringeren Ansprüchen des § 143 begnügen, wenn dasselbe noch von einer andern Seite her Licht hat, was dem Wortlaute nach hier zutrifft. Es ist nun aber in feststehender Rechtsprechung des Preußischen Obertribunals (siehe die Urtheile in Gruchot Beiträge Bd. 16 S. 237, Striethorst Archiv, Bd. 87 S. 21 und Entsch. Bd. 80 S. 273) und des R. G. (Entsch. Bd. 2 S. 199. 200) sowie in der Rechtslehre anerkannt, daß die Absicht des Gesetzgebers, durch die erwähnten Vorschriften gegenüber der in § 141 ausgesprochenen Baufreiheit des einen Nachbarn den bisher mit Licht versehenen Behältnissen des andern ihre Brauchbarkeit zu erhalten, nur erreicht wird, wenn man die Ausschließung des § 142 und die Anwendung des § 143 nicht schon an das Vorhandensein irgend einer noch so unbedeutenden Nebenlichtquelle knüpft, vielmehr erfordert, daß aus dieser Nebenlichtquelle dem Behältnisse genügendes Licht zufließe. Unter den Worten des § 143 „hat das Gebäude noch von anderer Seite Licht" ist also zu verstehen: „hat das Gebäude (Behältniß) noch von anderer Seite genügendes Licht" und die Voraussetzung des § 142 „haben die Behältnisse nur von dieser Seite Licht" ist selbst dann vorhanden, wenn dem Behältniß zwar von anderer Seite Licht zufließt, aber in einer zu seiner Brauchbarkeit nicht genügenden Menge. Auf diesem Standpunkte steht nun anscheinend auch das B. G., indem es am Schlusse seiner Ausführungen sagt: „dieses Maß von Licht ist zu der Annahme hinreichend, daß der in Frage stehende Raum noch von einer anderen Seite Licht erhält." Die vorhergehenden Erwägungen und Feststellungen ergeben aber, daß das B. G. bei der Abschätzung der Helligkeit des Ladenzimmers und Gewinnung des Ergebnisses, daß dasselbe genügendes Licht habe, als Lichtquelle nicht lediglich das in der Thür befindliche Fenster, sondern auch das Hauptfenster nach seiner durch den Neubau bedingten Leistungsfähigkeit in Betracht gezogen hat, sowie daß ohne das aus dem Hauptfenster noch einfließende Licht man in jenem Zimmer nicht einmal würde lesen können; denn es heißt daselbst: „Nach der Augenscheinseinnahme ist der Raum, wenn der Vorhang von der Thür entfernt ist, etwas heller, als wenn das Oberlicht verhängt ist; man kann sogar lesen, wenn die durch das Schaufenster des Ladens fallenden Strahlen auf das Papier fallen, wenn das Papier also nach der Seite der Thür gehalten wird." Also man kann nur lesen, wenn 1) der Vorhang vom Thürfenster entfernt und 2) das Papier nach der Seite des Ladens gehalten wird, und dabei ist 3) noch vorausgesetzt, daß das Hauptfenster so bleibt, wie es ist oder beim Zurücktreten des Neubaues auf das in § 143 bestimmte Maß sein wird, denn es ist nicht etwa bei der Augenscheinseinnahme versetzt worden. Nach diesen Erwägungen würde also das Ladenzimmer ein zu seiner Brauchbarkeit genügendes Licht nicht haben, wenn

Digitized by Google

man das Hauptfenster ganz verhängte. Hieraus ergiebt sich aber, daß das O. L. G. von unrichtiger Auffassung der erwähnten Gesetzesstellen ausgeht: Wenn nämlich das Gesetz zur Ausschließung des § 142 und Anwendung des § 143 voraussetzt, daß das Behältniß noch von einer andern Seite genügendes Licht erhalte, so ist darunter der Fall zu verstehen, daß die Nebenlichtquelle geeignet ist, auch bei völliger Unterdrückung des nach dem Neubau zu gelegenen Fensters dem fraglichen Behältniß das zu seiner Brauchbarkeit erforderliche Licht zuzuführen, und bei der Probe, ob von anderer Seite genügendes Licht zufließt, ist das vom Bau des Nachbarn betroffene Fenster gänzlich zu verhängen. Dem Nachbarn, welcher bauen will, günstiger und vielleicht auch der Billigkeit mehr entsprechend wäre die Auslegung der Gesetze, daß die Entscheidung darüber, ob ein Behältniß noch von anderer Seite Licht hat, davon abhängig zu machen sei, ob das durch die Nebenlichtquelle zugeführte Licht im Verein mit demjenigen, welches bei einer dem § 143 entsprechenden Einrichtung des Baus noch zufließen wird, genügen würde, um die Brauchbarkeit des Behältnisses zu erhalten. Dieser Auslegung steht aber entgegen, daß der Gesetzgeber die zulässige Höhe und Nähe des Baus nicht etwa nach dem relativen Lichtbedürfniß des Fensterbesitzers regelt, sondern hierfür nur die Möglichkeit des Himmelerblickens aus dem ersten oder zweiten Stockwerk maßgebend sein läßt, womit von selbst die Möglichkeit gegeben ist, daß bei Anwendung des einen oder anderen Maßstabes über das wirkliche Bedürfniß des Fensterbesitzers hinaus Licht gewährt wird. VII. C. S. i. S. Störing c. Lanz vom 26. September 1899, Nr. 222/99 VII.

33. §§ 367 ff. I. 9. 466 I. 12.

Unrichtig ist die Annahme des B. R., daß der Vorerbe nur Nießbraucher sei und deshalb Fräulein von W. durch ihre Handlungen die Eigenthümer, die Substituten nicht habe persönlich verpflichten können. Denn wenn auch das Landrecht im § 466 Thl. I Tit. 12 bestimmt, daß bei der fideicommissarischen Substitution der eingesetzte Erbe so lange, bis der Substitutionsfall eintritt, alle Rechte und Pflichten eines Nießbrauchers habe, so ist dies doch nur dahin zu verstehen, daß der Erbe dem Substituten gegenüber dieselben Rechte und Pflichten hat, wie der Nießbraucher dem Eigenthümer gegenüber. Das Eigenthum der zum Nachlaß gehörigen Gegenstände geht dagegen nach den §§ 367 ff. Thl. I Tit. 9 auf den Vorerben über und erwirbt der Nacherbe dasselbe erst, wenn der Substitutionsfall eintritt. Dies ist in konstanter Rechtsprechung von dem Preußischen Obertribunale angenommen — vergl. Entsch., Bd. 26 S. 14, Bd. 76 S. 163 ff. — und ist auch das R. O. H. G. Entsch. — Bd. 19 S. 156 — und das R. G. — vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 25 S. 436; Bd. 26 S. 976, Bd. 27 S. 927; Entsch. Bd. 14 S. 289 — dieser Rechtsprechung beigetreten, ebenso Eccius, Bd. 4 § 275 bei Note 4—6. Der Vorerbe ist deshalb dem Dritten gegenüber befugt, während der Dauer seines Rechtes über die mit der Substitution beschwerten Gegenstände zu verfügen, er kann sie veräußern und auch mit dinglichen Rechten belasten. Nach eingetretenem Substitutionsfalle kann der Nacherbe solche Verfügungen zwar anfechten, wenn die Verfügungsbeschränkung dem Dritten bekannt war oder in Folge der Eintragung in das Grundbuch bekannt sein mußte. Ist dies aber nicht der Fall, so kann der Dritte die auf Grund von Verfügungen des Vorerben erlangten dinglichen Rechte auf die Nachlaßgegenstände auch gegen den Nacherben geltend machen und kann sich dieser nur an den Vorerben halten. Vergl. Entsch. des R. G., Bd. 14 S. 289; Bd. 17 S. 229; Gruchot, Bd. 36 S. 1008; Eccius, § 275 bei Note 27, 28. Dagegen haftet der Nacherbe nicht für die persönlichen Verpflichtungen des Vorerben. Denn er ist nicht Erbe desselben, erwirbt vielmehr den zunächst auf den Vorerben übergegangenen Nachlaß bei Eintritt des Substitutionsfalles unmittelbar als Erbe desjenigen, der ihn zum Substituten des Vorerben eingesetzt hat. Dies ist auch der Fall, wenn die Substitution nur auf das, was bei eintretendem Falle noch übrig sein würde, sich erstrecken soll. In diesem Falle hat der Vorerbe bis zum Eintritt des Substitutionsfalles zwar eine ausgedehntere Verfügungsbefugniß. Die Nacherben haften dagegen nicht für obligatorische Verpflichtungen des Vorerben. Von diesen Grundsätzen geht auch Dernburg aus. Denn er spricht für die Substitution auf den Ueberrest aus, daß vor der Geltung der C. P. O. erwirkte Arreste und Pfändungen, die nicht dingliche Wirkung hatten, den Nacherben gegenüber unwirksam sind, wenn die gepfändeten Gegenstände beim Eintritt des Substitutionsfalles noch nicht verkauft waren — Dernburg, Lehrbuch, Bd. 3 § 160 Note 7 — und daß beim Konkurs des Vorerben die mit dem Fideikommiß belasteten Gegenstände zwar zur Konkursmasse gehören, der Nacherbe aber die beim Tode des Vorerben noch nicht veräußerten Gegenstände vindiciren kann, weil den Konkursgläubigern kein Pfandrecht an denselben zusteht. § 160 bei Note 8; ebenso Zürn, Preußisches Erbrecht, Bd. 3 S. 59. VI. C. S. i. S. Landgemeinde Hedersleben c. v. Kotze u. Gen. vom 21. September 1899, Nr. 160/99 VI.

34. §§ 494, 496 I. 9. § 267 I. 13.

Dem B. R. stehen die Vorschriften der §§ 494 bis 496 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. zur Seite. Diese Vorschriften beziehen sich zwar nur auf den Erben, der sich nach rechtskräftiger Präklusion meldet. Sie finden jedoch im vorliegenden Falle analoge Anwendung. Der § 496 verordnet aber, daß, insofern der Erbschaftsbesitzer etwas von dem Nachlasse aus bloßer Freigebigkeit an einen Dritten übertragen hat, und dasselbe noch in den Händen des Empfängers ist, oder dieser dadurch in dem Besitze eines Vortheils sich noch wirklich befindet, der wahre Erbe dergleichen Sache oder Summe von ihm zurückfordern kann. Darnach besteht ein direktes Klagerecht des wahren Erben gegen den dritten Bereicherten, und folglich sind die Bekl. den gesetzlichen L.'schen Erben wegen Rückzahlung der Vermächtnisse unmittelbar verhaftet. Daß die Bekl. sich nicht mehr im Besitze des erlangten Vortheils befinden, ist von ihnen nicht behauptet worden; vielmehr haben sie, wie hervorgehoben, nur geltend gemacht, daß sie nicht mehr Nachlaßgegenstände hinter sich haben, da sie das empfangene Geld inzwischen verausgabt haben. Aus der letzteren Thatsache folgt jedoch nicht, daß die geschehene Bereicherung nicht noch nachwirkt und die Bekl. sich thatsächlich nicht mehr im Besitze des Vortheils befinden. Die Beweislast regelt sich in diesem Falle nicht nach der Vorschrift des § 267 Thl. I Tit. 13 des A. L. R., dessen Voraussetzungen hier nicht vorliegen. IV. C. S. i. S. Perlin und Gen. c. Jockisch vom 18. September 1899, Nr. 92/99 IV.

Digitized by Google

35. §§ 561, 562 I. 9.

Es hat nämlich der Bekl. auf einen Brief des Kl. vom 14. Dezember 1896, in welchem eine Klageandrohung wegen der Forderung des Kl. enthalten ist, im Schreiben vom 22. Dezember 1896 erwidert: „Mit Vorbehalt meiner Rechte auf Auswechselung der fehlerhaften Säule . . . ausschließlich auf Ihre Kosten . . . stelle ich Ihnen hiermit eine weitere Abschlagszahlung" (7 000 Mark waren schon in den Jahren 1893 und 1894 bezahlt) „auf die geleistete Arbeit zur Verfügung und gewärtige deren Abholung gegen Vollziehung beifolgender Quittung am 23. dieses Vormittags 10—11 Uhr." Der Quittungsentwurf lautet: „1 200 Mark von Herrn Rittergutsbesitzer Otto G. weiter à conto der Rietz-Neuendorfer Steinmetzarbeit empfangen zu haben, bescheinigt." Eine Abhebung des Geldes hat nicht stattgefunden; das B. G. bemerkt, der Brief scheine erst am 24. Dezember bei dem Kl. eingetroffen, und es scheine aus diesem Grunde die Abhebung unterblieben zu sein. Der Ansicht der Vorinstanz, daß das Schreiben vom 22. Dezember 1896 ein gegenseitiges Anerkenntniß im Sinne des § 562 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 enthalte, ist beizutreten. Die §§ 561, 562 daselbst besagen, daß zwar eine bloße außergerichtliche Erinnerung „für sich allein" die Verjährung zu unterbrechen nicht hinreichend sei, daß aber durch „gegenseitiges" Anerkenntniß des Rechts die Verjährung unterbrochen werde. Der Zusammenhang dieser Bestimmungen ergiebt, daß die Unterbrechung eintritt, wenn auf die Erinnerung des Gläubigers vom Schuldner — von der Gegenseite — der Anspruch anerkannt wird (vergl. Entsch. des Obertribunals, Bd. 17 S. 123). Das Anerkenntniß ist mindestens dann ein gegenseitiges, wenn es auf vorangegangene Mahnung abgegeben wird. Gerade dieser Fall liegt hier — vorausgesetzt, daß in dem Anbieten einer Abschlagszahlung überhaupt ein Anerkenntniß gefunden werden kann — vor. Einer besonderen Annahmeerklärung von Seiten des Gläubigers bedarf es, um das Anerkenntniß als Mittel zur Unterbrechung der Verjährung wirksam zu machen, unbedenklich in dem Falle nicht, wenn eine Mahnung — oder eine Klageandrohung, die zweifellos eine Erinnerung enthält — vorangegangen ist. Es braucht hier nicht darüber entschieden zu werden, ob sich die Sache in dieser Beziehung etwa anders verhalte, wenn eine Erinnerung nicht vorangegangen ist. Daß der § 562 cit. nicht Schriftlichkeit, auch nicht Ausdrücklichkeit des Anerkenntnisses erfordert, ist in der Rechtsprechung und Doktrin allgemein anerkannt. Das Anerkenntniß kann auch in konkludenten Handlungen, insbesondere in Abschlagszahlungen, gefunden werden (vergl. Striethorst, Archiv, Bd. 34 S. 325; Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. I § 57 zu 3; Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. I § 168 zu 2; Rehbein, Entscheidungen des Obertribunals, Bd. I S. 989). Bei der Zahlung erscheint aber schon das Anbieten derselben als die konkludente Handlung, in welcher das Anerkenntniß liegt. Wenn die Zahlung unterbleibt, etwa weil der Gläubiger Theilzahlungen nicht annehmen will, oder aus sonstigen Gründen, so kann dies die Wirkung der Erklärungen nicht wieder aufheben. Es kommt also darauf an, ob die Zahlung nicht vergleichsweise, sondern als Zahlung einer bestehenden Schuld oder auf dieselbe zur theilweisen Tilgung angeboten wird. In letzterem Falle erstreckt sich das Anerkenntniß nicht blos auf den Betrag der angebotenen Theilzahlung; es ist aus den Umständen zu entnehmen, bis zu welchem Betrage der Schuldner damit die Schuld anerkannt hat. Nun hat der Bekl. unbestritten im Januar und November 1894 die der Klage zu Grunde liegende Rechnung erhalten; die erstere Rechnung aus dem Januar 1894 konnte freilich die erst im Jahre 1894 (im September und Oktober) geleisteten Arbeiten noch nicht enthalten, der Bekl. hatte aber, wie als unstrittig angesehen werden kann, durch die Rechnung vom November 1894 den dafür geforderten Betrag erfahren. Er kannte also den Gesammtbetrag, den der Kl. forderte, als er die Abschlagszahlung von 1 200 Mark anbot. Unter diesen Umständen ist gegen die Annahme des Vorderrichters nichts zu erinnern, daß die ganze hier eingeklagte Forderung vom Bekl. im Schreiben vom 22. Dezember 1896 anerkannt ist. VI. C. S. i. S. Gabcke c. Schilling vom 2. Oktober 1899, Nr. 188/99 VI.

36. §§ 519, 520 I. 12.

Die Beschwerdeführer bemängeln, daß der B. R. die §§ 519, 520 Tit. 12 Thl. I des Pr. A. L. R. verletzt und zur Erforschung des letzten Willens des Erblassers von ihnen noch angebotenen Beweise nicht hinlänglich berücksichtigt habe. Dem erhobenen Vorwurf konnte der Erfolg nicht versagt werden. Jede Auslegung eines Testamentes, um die es bei dem vorliegenden Rechtsstreit sich handelt, muß bestmöglichst darauf abzielen, die wahre Willensmeinung des Testators zu ergründen. Erst wenn alle hierzu unmittelbar dienlichen Mittel, welche dem Richter sich prozessualisch darbieten, erschöpft sind, darf auf die helfenden gesetzlichen Auslegungsregeln (§ 556 Tit. 12, § 65 Tit. 4 Thl. I a. a. O.) zurückgegangen werden. Das B. G. durfte mithin auch die Bestimmungen der §§ 519, 520 Tit. 12 a. a. O. seiner Beurtheilung nicht eher zu Grunde legen, als bis es durch eine Würdigung der gesammten erhobenen und angetretenen Beweise zu der Ueberzeugung gelangt war, daß sich auf andere Weise die entstandenen Zweifel nicht heben ließen. Nachdem von dem Amtsgerichtsrath K. als Zeugen ausdrücklich bekundet worden war, daß der Erblasser seinen letzten Willen vor ihm „so" erklärt habe, „wie das Testament es besage," und daß im Uebrigen Zeuge selbst die Frage, „wie diese Erklärung zu deuten sei," nur „auf Grund der Interpretation" des ihm vorgelegten Testamentes beantworten könne, war das Prozeßgericht um so mehr darauf hingewiesen, alle anderen Kundgebungen des Testators, die über das, was er in seinem Testamente hat bestimmen wollen, Licht verbreiten können, sorgfältig zu benutzen. Es ist erfahrungsmäßig nicht selten, daß ein Erblasser, der seinen letzten Willen selber redigirt, sich dabei undeutlich und ungeschickt ausdrückt, so daß Wort und Meinung sich nicht immer decken. Um den wirklichen Sinn in einem solchen Falle richtig zu ermitteln, sind alsdann unter Umständen auch andere, außerhalb dieser Redaktion liegende Erklärungsmittel heranzuziehen. Auch bei dem vorliegenden Testamente zeigt dessen Fassung, welche nach dem K.'schen Zeugniß wesentlich die eigene Erklärung des Testators wiedergiebt, schon in sich einen derartigen Widerspruch, daß mit einer rein grammatischen Interpretation eine Lösung der dadurch hervorgerufenen Zweifel in befriedigender Weise nicht gewonnen werden kann. Die Erstbekl. Bertha P. wird darin einmal als Universalerbin bezeichnet, in dem § 3 aber trotzdem nur für

Digitized by Google

berechtigt erklärt, das Nachlaßgrundstück zum Preise von 9 000 Mark zu übernehmen, wobei ein ihrer Mutter zu gewährender Auszug nicht mit in Anrechnung kommen soll; auch soll sie ein Prälegat von 300 Mark empfangen. Bei der äußeren Unvereinbarkeit dieser Bestimmungen bleibt für die juristische Auslegung des Testamentes, wenn dieses nicht ganz ohne Wirkung bleiben soll, nichts weiter übrig, als die gebrauchten Worte mit allen anderen dem Gerichte zugänglich gemachten Kennzeichen des wirklichen materiellen Willens des Erblassers auf eine Linie zu stellen und aus dem hiernach sich ergebenden Gesammtstoff von Erkenntnißmitteln dasjenige Ergebniß zu ziehen, welches unter den obwaltenden Umständen vergleichungsweise am annehmbarsten erscheint. Daß hiernach auch formlose Aeußerungen des Erblassers, durch welche er später den zur Zeit der Testamentserrichtung bei ihm vorhanden gewesenen Willen erläutert, seine dabei obwaltende Meinung näher, genauer und richtiger erklärt hat, für die Auslegung volles Gewicht haben müssen, kann nicht zweifelhaft sein. Aber auch Erklärungen des Testamentsstifters, welche der förmlichen Aufnahme seines letzten Willens vorausgegangen sind, erscheinen alsdann rechtlich nicht ohne Belang, wenn sie dieser Aufnahme zeitlich so nahe stehen, daß eine Aenderung der Entschließung des Erklärenden in der Zwischenzeit ohne einen hierfür sprechenden besonderen thatsächlichen Anhalt nicht zu vermuthen ist. Die Kl. haben nun nach dem Thatbestande des B. U. zum Beweise ihrer Behauptung, daß der Testamentswille des Erblassers Carl P. dahin gegangen sei, seiner erstbeklagten Tochter das Eigenthum an dem Nachlaßgrundstück nur für den Annahmepreis von 9 000 Mark zu übertragen und den nach Abzug des seiner Wittwe zugewendeten Vermächtnisses von 3 000 Mark verbleibenden Ueberrest von 6 000 Mark unter allen fünf Kindern gleichmäßig zur Theilung zu bringen, 1. sich auf Sachverständigengutachten berufen, daß das Nachlaßgrundstück, unbeschwert mit dem Ausgedinge 12 000 Mark, mit demselben aber 10 500 Mark werth sei, 2. die Vorlegung des dorfgerichtlichen Testamentes und nochmalige Vernehmung der Zeugen R., L. und F. verlangt, sowie 3. den Bekl. den Eid darüber zugeschoben, daß vor der Testamentserrichtung der Erblasser den Kl. M. und die Bekl. zu sich berufen und ihnen erklärt habe, es sei sein Wunsch, daß Bertha P. das Grundstück zum Preise von 9 000 Mark übernehmen, und daß die 9 000 Mark und die eingeklagten Forderungen, nach Abzug der der Bertha P. voraus zu gewährenden 300 Mark, unter die jetzigen Parteien zu gleichen Theilen vertheilt werden sollten. Das B. U. erachtet jedoch diese unter Beweis gestellten Thatsachen sämmtlich für unerheblich, weil allein entscheidend der Inhalt des Testamentes sei und dieser eine Willensmeinung des Testators, wie sie die Kl. annehmen, nicht erkennen lasse. Das B. G. nimmt somit an, auch wenn die unter Beweis gestellten Behauptungen der Kl. erwiesen werden würden, könnten dieselben dem Testamentsinhalte gegenüber keine Berücksichtigung finden, und es bliebe für die Anwendung dieser außerhalb des Testamentes belegenen Interpretationsmittel kein Raum mehr. Als ausschlaggebend komme allein dasjenige in Betracht, was in dem Testamente selbst stehe. In diesem Umfange aufgestellt, erscheint die hierdurch ausgesprochene Ansicht des B. G. rechtsirrthümlich. Hatte der Erblasser, wie das Gericht, entsprechend dem Vorbringen der Kl., als richtig unterstellt, nicht bloß in seinem dorfgerichtlichen Testament, sondern außerdem auch noch gegenüber dem Kl. M. und den Bekl. vor der Zuprotokollgabe seines gerichtlichen Testamentes seinen Willen dahin zu erkennen gegeben, daß die Erstbekl. sein Grundstück zu einem bestimmten Preise übernehmen und diesen Preis abzüglich eines ihr selbst zugewendeten Prälegates, zum Nachlaß vertreten solle, so hätte es in dem B. U. einer näheren Darlegung darüber bedurft, ob und warum das gerichtliche Testament, dessen Wortlaut in gleicher Weise für die Auffassung jeder der beiden Parteien sich verwerthen läßt, trotzdem hier gegen die Kl. und im Sinne der Bekl. zu deuten sei. Bei der knappen Begründung, welche der II. R. der von ihm adoptirten Ansicht zu Theil werden läßt, ist in dieser Beziehung namentlich auch gar nicht ersichtlich, ob er dieselbe auch aufrecht erhalten würde für den Fall, daß die oben zu 3 gedachte, von dem Erblasser vor seinen Familiengliedern abgegebene Erklärung erst unmittelbar oder doch ganz kurz vor der Aufnahme seines gerichtlichen Testamentes erfolgt wäre. Da bei einem so gestalteten Hergang auf eine so fundamentale Aenderung seiner Zuwendungsabsicht, wie sie der Vorderrichter in seinem Urtheil ihm beimißt, ohne einen bestimmten thatsächlichen Anhalt nicht füglich zu schließen ist, ein solcher thatsächlicher Anhalt aber nach der Sachdarstellung der Vorinstanz durch die bisherige Beweisaufnahme sich nicht ergeben hat, so gewinnt die Annahme Raum, daß das B. G. die Sachlage in dieser Richtung noch gar nicht gewürdigt hat. Bei der Allgemeinheit der von den Kl. aufgestellten Behauptung hinsichtlich der Zeit des in Rede stehenden Vorganges wäre es von diesem Gesichtspunkte aus nothwendig gewesen, durch eine Befragung der Kl. gemäß § 130 der C. P. O. zuvörderst diese Zeit nach Möglichkeit näher festzustellen. Jedes für die Auslegung verwendbare Einzelmoment stellt sich angesichts der großen Zweifelhaftigkeit der zur Entscheidung stehenden Frage als wichtig dar und vermag nach der einen oder anderen Seite hin ausschlaggebend zu wirken. IV. C. S. i. S. Melzig und Gen. c. Petermann u. Gen. vom 21. September 1899, Nr. 109/99 IV.

37. § 1 ff. I. 13.

Die Ausführung des B. G., daß der Anspruch der Kl., soweit er sich auf die Aufnahme eines Amortisationsdarlehns von der Preußischen Centralbodenkredit-Aktiengesellschaft bezieht, aus dem Fundamente des Auftrags begründet sei, ist rechtsirrthümlich. Hat der Justizrath E. den Schulzen B. beauftragt, wegen der zu beschaffenden Geldmittel auch für den Gutsbezirk Hedersleben die Unterhandlungen mit zu übernehmen, hat B. darauf als Vertreter der Kl., aber zugleich kraft des ihm von E. ertheilten Auftrages zum Neubau der Chaussee das Darlehn von 63 000 Mark erhalten und hat E. die Aufnahme des Darlehns für seine Machtgeberin genehmigt, so hat diese Genehmigung doch nur die Wirkung, daß es so anzusehen ist, als ob E. dem Schulzen B. von Anfang an den Auftrag ertheilt habe, die von seiner Machtgeberin für den Chausseebau zu zahlenden Kosten durch Aufnahme eines gemeinschaftlichen Darlehns von 63 000 Mark bei der Centralbodenkredit-Aktiengesellschaft zu beschaffen. Nun erlangt aber der Beauftragte, welcher in Folge des Auftrages eines Anderen, für ihn Geldmittel durch Aufnahme eines Dar-

Digitized by Google

lehns zu beschaffen, ein Darlehn im eigenen Namen aufnimmt und die Darlehnssumme erhält, dadurch allein noch nicht den Anspruch auf Erstattung der von ihm an den Darlehnsgläubiger gezahlten Zinsen und auf Befreiung der von ihm übernommenen Verbindlichkeiten. Er hat diesen Anspruch vielmehr nur dann, wenn er den empfangenen Darlehnsbetrag dem Auftrage gemäß verwendet hat. Hat er denselben dagegen im eigenen Interesse verbraucht, so kann er von dem Auftraggeber weder Erstattung der Zinsen, noch Befreiung von der übernommenen Verbindlichkeit verlangen. Der Nachweis, daß er den Auftrag ausgeführt, das Geld also der erhaltenen Anweisung gemäß verwendet hat, gehört zur Begründung des Anspruchs auf Erstattung beziehungsweise Befreiung und muß daher vom Beauftragten bewiesen werden. Es ist deshalb rechtsirrig, wenn das B. G. annimmt, daß, falls der Beauftragte die Darlehnssumme nicht dem Willen des Machtgebers entsprechend verwendet hat, dieser mit seinem Erstattungsanspruche gegen den Anspruch des Beauftragten auf Ersatz seiner Auslagen und Befreiung von den übernommenen Verbindlichkeiten nur kompensiren könne, woraus folgen würde, daß er seine Gegenforderung beweisen müsse. Ueberdies kann gegen den Anspruch auf Befreiung von einer übernommenen Verbindlichkeit eine Geldforderung behufs Anrechnung nicht entgegengestellt werden. VI. C. S. i. S. Landgemeinde Hedersleben c. v. Kotze und Gen. vom 21. September 1899, Nr. 160/99 VI.

38. §§ 3 ff. I. 15.

An sich muß jeder Eingriff in das Eigenthum den Eigenthümer berechtigen, gegen den Thäter nicht nur auf Schadensersatz, sondern auch auf Unterlassung des Eingriffs zu klagen. Diese negatorische Klage auf Unterlassung des Eingriffs wird aber dann zu versagen sein, wenn bei Erhebung der Klage der Eingriff bereits unterlassen ist und der Eigenthümer nach den Umständen des Falles auch mit Sicherheit annehmen kann, daß eine Wiederholung nicht eintreten werde, und es mag dies unter Umständen vielleicht auch dann gelten, wenn der Fall so beschaffen ist, daß bei Erhebung der Klage die Eigenthumsstörung zwar noch fortdauert, der Eigenthümer aber mit Sicherheit erkennen kann, es handle sich hier nur um einen einmaligen, kurzen, vorübergehenden Eingriff, der sich gar nicht gegen sein Eigenthum als solches richtet und auf dessen Unterlassung der Störer selbst bedacht ist. Im vorliegenden Falle ist die Lage der Dinge nicht eine solche, daß von dem vorstehenden Gesichtspunkte aus den Kl. die Befugniß zur Anstellung einer Klage auf Unterlassung der erfolgten Eigenthumsstörung abgesprochen werden könnte. Der in einer unzulässigen Verunreinigung des Flußwassers bestehende Eingriff in das Eigenthum der Kl. hat im Juli 1894 begonnen und noch zur Zeit der Erhebung der Klage im September—Oktober 1896 fortgedauert. Dieser Zeitraum kann nicht als ein kurzer bezeichnet werden. Die Kl. konnten aber auch nicht voraussehen, ob der Eingriff nur ein vorübergehender sein werde. Es erhellt nicht, ob und wann sie von den durch den Bekl. zur Klärung der Abwässer unternommenen Maßnahmen Kenntniß erhalten haben, aber wenn und wann dies auch geschehen sein mag, jedenfalls waren sie nicht in der Lage, beurtheilen zu können, sowohl, wann diese Arbeiten ihren Abschluß erreichen würden, als vor Allem, ob sie von Erfolg begleitet sein würden; denn es ist bekannt genug, daß solche Kläranlagen keineswegs immer ihren Zweck erfüllen. Es tritt weiter hinzu, daß der Bekl. fortdauernd und selbst noch in diesem Prozeß bestritten hat, daß er den Fluß durch seine Abwässer verunreinige und dadurch in die Rechte der Kl. eingreife. Unter allen diesen Umständen, die auch sämmtlich bereits zutreffend vom B. R. gewürdigt sind, hatten die Kl. ausreichenden und begründeten Anlaß, gegen den Bekl. die Negatorienklage auf Unterlassung seines Eingriffs zu erheben. Der B. R. hat ferner mit Recht angenommen, daß die Kl. dadurch nicht klaglos gestellt seien, daß während des Laufes des Prozesses die Kläranlagen fertig gestellt sind und zur Zeit mit der Wirkung sich in Thätigkeit befinden, daß die Abwässer in gereinigtem Zustande in die Aa gelangen. Die Revision bekämpft diese Annahme vergeblich. Der B. R. erklärt, die Kl. seien deshalb auch jetzt noch nicht klaglos gestellt, weil die Anstalten und Einrichtungen, die Veranlassung zur Klage gegeben hätten, noch unverändert fortbeständen und jeder Zeit wieder schädlich wirken könnten. Der B. R. befindet sich hierbei in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G., insbesondere mit den Grundsätzen der Entscheidung des III. C. S. vom 28. Februar 1896 (Entsch. Bd. 36 S. 178), der sich der V. C. S. in zahlreichen Urtheilen angeschlossen hat. (Juristische Wochenschrift 1898 S. 610 Nr. 41.) Die Anlage, deren dauernder Fortbestand die Klage auch jetzt noch rechtfertigt, besteht in der Förderung solcher Abwässer aus dem Bergwerk, welche Oker und Schwefelsäure in einer Menge enthalten, die schädlich wirkt, wenn die Abwässer ungereinigt in die Flußläufe gelangen. Die Klärvorrichtungen sollen den Abwässern vor ihrem Eintritt in die Aa diese Schädlichkeit benehmen; sie können aber, das ist die Meinung des B. R., wenn Mängel eintreten, diese Wirkung verlieren und dann wirkt die die unreinen Abwässer aus dem Bergwerk zu Tage fördernde und in die Flußläufe leitende Anlage des Bekl. von Neuem schädlich fort. VII. C. S. i. S. Bergfiskus c. Interessenten der Hörsteler Mark und Gen. vom 29. September 1899, Nr. 90/99 VII.

39. §§ 350, 351 I. 21.

Der Ersteher eines im Wege der Zwangsversteigerung verkauften, zur Zeit des Zuschlages verpachteten Grundstücks muß, wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat — cfr. Entsch. Bd. 17 S. 284; Bd. 31 S. 250; Bd. 39 S. 211 —, alle die Bestimmungen des Pachtvertrages, welche unmittelbar aus dem Pachtverhältnisse hervorgehen und in dieses, seinen Inhalt und Umfang bestimmend, eingreifen, für die Zeit vom Zuschlage bis zur Räumung als für ihn maßgebend anerkennen, selbst wenn er von dem ihm nach den §§ 350, 351 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 zustehenden Kündigungsrechte Gebrauch gemacht hat. VI. C. S. i. S. von Livonius c. Bochert vom 5. Oktober 1899, Nr. 192/99 VI.

40. § 13 I. 22.

In bedenkenfreier Weise ist nun durch das angefochtene Urtheil die in Rede stehende Forderung als hinfällig erachtet. Thatsächlich liegt die Sache so, daß die an dem beklagtischen Hausgrundstück vorbeiführende Straße, rücksichtlich deren unterstellt worden, daß sie eine städtische ist, nicht mehr wie bisher zur Kommunikation zwischen den Orten Wattenscheid und Günnigfeld dient, und daß, um gegenwärtig von jenem Grund-

Digitized by Google

stück aus nach dem ersteren Orte zu gelangen, ein kleiner Umweg gemacht werden muß. Ob danach bei Anwendung des für den Bereich des Preußischen Landrechts zufolge feststehender Rechtsprechung Platz greifenden Satzes, wonach den Eigenthümern eines an einer städtischen Straße belegenen Hausgrundstücks ein Schadensersatzanspruch zusteht, wenn die Benutzung der Straße wesentlich und erheblich erschwert wird (vergl. Urtheil des R. G. V. 325/98), nicht vorliegend solcher Anspruch schon deshalb ausgeschlossen ist, weil damit ein Recht auf unverändertes Fortbestehen der Straße in ihrer ganzen Längenausdehnung nicht für existirend zu erachten, kann dahin gestellt bleiben. Jedenfalls hat die Vorinstanz in einer Weise, welche einen Rechtsirrthum nicht erkennen läßt, festgestellt, daß das hervorgehobene Maß der Erschwerung bei der gegenwärtigen Benutzung des Weges nicht zutrifft, indem gesagt ist, daß den Gebäuden des Kl., wie schon ein Blick auf die vorgelegte Zeichnung ergebe, diejenige Kommunikation und Benutzung, deren sie bedürfen, und zwar erstere nach beiden Richtungen, nach Wattenscheid und Günnigfeld, weder genommen, noch in irgendwie nennenswerther Weise beeinträchtigt ist. VII. C. S. i. S. Schöler c. C.-Fiskus vom 26. September 1899, Nr. 105/99 VII.

VI. **Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

41. § 56.

Es entspricht dem Gesetze nicht, wenn in dem B. U. nur zwei der gesetzlichen Vertreter der Bekl. genannt sind. Diesem Mangel ist dadurch abgeholfen, daß die von dem Prozeßbevollmächtigten der Rkl. genannten sämmtlichen gesetzlichen Vertreter der Bank für Handel und Industrie in das Rubrum des Revisionsurtheils aufgenommen sind. Zur Sache selbst ist dem Vorderrichter darin beizutreten, daß der klagenden Stadt Torgau bezüglich der streitigen 50 000 Mark, jetzt noch 14 586 Mark, der beklagten und widerklagenden Bank gegenüber eine vertragsmäßige Verbindlichkeit nur erwachsen konnte, wenn der Magistrat für die Stadt eine solche Verbindlichkeit in einer von dem Bürgermeister oder seinem Stellvertreter und einem zweiten Magistratsmitgliede unterzeichneten Urkunde übernommen hätte. Wäre also die an die Bank gerichtete Aufforderung des Magistrates vom 17. Juli 1897 in dem Sinne ergangen, daß damit eine Verbindlichkeit der Stadt auf Rückzahlung eines in der Höhe von 50 000 Mark zu gewährenden Vorschusses kontrahirt werden sollte, so würde diese Verbindlichkeit nicht entstanden sein. Denn weder die Aufforderung vom 17. Juli 1897 trägt zwei der Vorschrift in § 56 Nr. 8 letzter Satz der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen Preußens vom 30. Mai 1853 entsprechende Unterschriften, noch ist der Bank später, und nachdem sie auf jene Aufforderung 50 000 Mark an den Magistrat übersandt hatte, eine die Rückzahlungsverpflichtung aussprechende Urkunde mit zwei derartigen Unterschriften ausgestellt worden. Nun sind freilich beide Parteien darin einig, daß, wenn man unter Außerachtlassung der Zinsberechnung das von der Bank für Handel und Industrie über ihren Geldverkehr mit der Stadt Torgau geführte Kontokurrent am 17. Juli 1897 abschloß, der Stadt ein Guthaben von 39 476 Mark zustand. Die Rkl. ist der Ansicht, daß es sich deßhalb bei den 50 000 Mark höchstens um einen Vorschuß von etwa 10 524 Mark habe handeln können, während bezüglich des Betrages von 39 476 Mark die Tilgung einer der Bank obliegenden Verbindlichkeit in Frage gekommen wäre. Zur Abhebung des der Stadt geschuldeten Betrages sei aber der Bürgermeister allein berechtigt gewesen. Die Rbkl. lehnt diese Konstruktion ab. Sie macht geltend, daß die Stadt mit den vollen 50 000 Mark in dem damals thatsächlich nicht abgeschlossenen Kontokurrent belastet ist. Diese Belastung könne nur bestehen bleiben, wenn eine vertragsmäßige Verbindlichkeit der Stadt, sich in dieser Höhe belasten zu lassen, in einer dem § 56 Nr. 8 der Städteordnung entsprechenden Weise begründet worden wäre. Ob dieser Auffassung der Rbkl. bei der gegebenen Sachlage zuzustimmen sein möchte, kann dahin gestellt bleiben. Auch wenn man ihre Richtigkeit unterstellt, läßt sich das B. U. nicht aufrecht halten. Allerdings mußte die Rkl. wissen, daß eine vertragsmäßige Verbindlichkeit der Stadt Torgau dadurch noch nicht begründet wurde, daß sie der nur von dem Bürgermeister unterzeichneten Aufforderung entsprach, indem sie 50 000 Mark an die Adresse des Magistrates einsandte. Um so mehr konnte die Bank aber erwarten, daß, wenn die 50 000 Mark bei dem Magistrate eingingen, dieser in einer der Vorschrift des § 56 Nr. 8 l. c. entsprechenden Form den Eingang anzeigen und die vorausgesetzte Uebernahme der Verbindlichkeit erklären würde. Bis zum Eingang bei dem Magistrat trug die Bank die Gefahr der auf die alleinige Aufforderung des Bürgermeisters an die Adresse des Magistrates erfolgten Absendung des Geldes. Wäre der Geldbrief unterwegs gestohlen, unterschlagen oder vernichtet worden, so würde die Bank von der Stadt Torgau keinen Ersatz haben fordern können. Denn eine Verbindlichkeit der Stadt war bis dahin durch die nur von dem Bürgermeister unterschriebene Aufforderung nicht begründet. Nun ist aber der von der Bank an den Magistrat der Stadt Torgau adressirte und zur Post gegebene Geldbrief, welcher die vom Bürgermeister Namens des Magistrates begehrten 50 000 Mark enthielt, bei dem Magistrat und folgeweise bei der Stadt Torgau eingegangen. Es ist ganz unerheblich, ob der Bürgermeister G. eine besondere Postvollmacht hatte, mit welcher ihn etwa der Magistrat autorisirt hatte, der Post gegenüber Namens der Stadt über die für diese eingehenden Werthsendungen zu quittiren. Abgesehen von dem in dem letzten Satz des § 56 Nr. 8 der Städteordnung erwähnten bisher besprochenen Ausnahmefall werden die Ausfertigungen der Urkunden Namens der Stadtgemeinde von dem Bürgermeister oder von seinem Stellvertreter giltig unterzeichnet. Die einfache Quittung über den Empfang der für den Magistrat der Stadt bestimmten Geldsendung stellte also der Bürgermeister als der gesetzliche Vertreter der Stadt gültig aus, und es war ganz korrekt, wenn die Postverwaltung dem Bürgermeister gegen solche Quittung den Geldbrief aushändigte. Damit hatte aber die Stadt Besitz und Eigenthum an dem Geldbrief und seinem Inhalt erworben. Denn die Absenderin wollte, daß durch die legitimirte Vertretung die Stadt Besitz und Eigenthum erwerben sollte, und der Bürgermeister, welcher in amtlicher Eigenschaft über die Ausantwortung quittirte, erklärte damit dem von der Bank gewählten Vertreter, der Postverwaltung, gegenüber, daß er Namens der Stadt erwerbe. Es ist bei diesem Thatbestande ganz unerheblich, ob der Bürger-

Digitized by Google

meister G. im Widerspruch zu dieser seiner Erklärung die innere, nicht erklärte Absicht hatte, das Geld sich für seine Person anzueignen. Denn der Besitz an dem Geldbrief war durch die Tradition der Bank und der Postverwaltung nur zu Gunsten der Stadt erledigt, welcher tradirt werden sollte, und für den Besitzerwerb muß das als Wille des Erwerbers bei der Tradition angesehen werden, was er in die Erscheinung treten läßt. Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. 3, § 160 Anm. 126. Dernburg, Preußisches Privatrecht Bd. 1, § 154 Anm. 2. Hatte aber die Stadt Besitz und Eigenthum an den ihr übersandten 50 000 Mark erworben, so entstand in ihrer Person die Verbindlichkeit, diese 50 000 Mark, welche die Bank in der Erwartung, es werde von der Stadt eine gültige vertragsmäßige Verbindlichkeit auf Rückgabe oder Belastung übernommen werden, dem Magistrat übersandt hatte, dann an die Bank zurückzugeben, wenn die Stadt diese Verbindlichkeit nicht übernehmen wollte. Es stellte sich dann heraus, daß sie das Geld ohne Rechtsgrund erhalten hatte. Soweit der Bürgermeister G., welcher die 50 000 Mark als legitimirtes Organ der Stadt für diese in Empfang genommen hatte und besaß, sie demnächst unterschlug, unterschlug er sie der Stadt, welcher die Geldscheine eigenthümlich gehörten. Soweit er durch diese Unterschlagung der Stadt die Möglichkeit entzog, die empfangenen Stücke der beklagten und widerklagenden Bank in natura zurückzugeben, kann sie nicht geltend machen, sie sei durch einen Zufall von der Restitutionsverbindlichkeit befreit. Denn es liegt nicht ein Zufall, sondern eine Verschuldung ihres Organs vor und für diese Verschuldung ihres Organs muß sie wie für eine eigene aufkommen. Sie muß also der Bank vollen Ersatz bieten. Nun hat freilich die Kl. noch geltend gemacht, daß der Verlust eingetreten sei, für dessen Ersatz aufzukommen der Stadt angesonnen werde, sei lediglich auf eine Verschuldung der Bank zurückzuführen. Hätte diese es abgelehnt, auf eine nur von dem Bürgermeister G. unterschriebene schriftliche Aufforderung 50 000 Mark zu übersenden, vielmehr noch einen von einem zweiten Magistratsmitgliede unterschriebenen Schein gefordert, so würde dem Bürgermeister G. die Unterschlagung unmöglich geworden sein. Die beklagte Firma könne nicht Ersatz für einen Schaden fordern, den sie durch eigenes Verschulden verursacht habe. Allein diese Ausführung ist nicht schlüssig. Die Bestimmung in § 56 Nr. 8 der Städteordnung hat nicht den Sinn und Zweck, daß bei Geldsendungen an eine Stadtgemeinde diese und der Absender vor dem Schaden, welcher durch eine mögliche Unterschlagung des Geldes entstehen kann, dadurch bewahrt werden sollen, daß Letzterer darauf besteht, die zweite Unterschrift müsse als Mittel zur Kontrole des Beamten beigesetzt werden. Hätte der Gesetzgeber dies beabsichtigt, so würde er ähnliche Kontrolmaßregeln vorgeschrieben haben, wie sie bei der Verwaltung öffentlicher Kassen bei Banken und Vereinen im Verwaltungswege durch reglementarische Bestimmungen angeordnet sind, daß nämlich die Quittungen über die an die Kasse gezahlten Gelder nur anerkannt werden, wenn sie von zwei Beamten unterzeichnet sind. Es ist auch nicht anzuerkennen, daß eine derartige Maßregel zwischen den Parteien vertragsmäßig festgestellt worden wäre; denn die unter den Parteien im Jahre 1894 über die Tragweite des § 56 Nr. 8 der Städteordnung gepflogene Korrespondenz hat, wie feststeht, nicht dahin geführt, daß bei den Ersuchen um Uebersendung von Vorschüssen eine gleichmäßige Uebung, die zwei Unterschriften beizusetzen, sich gebildet oder von der Bekl. auf diesen zwei Unterschriften als Sicherungsmittel bestanden worden wäre. Es läßt sich aus der Korrespondenz auch nicht entnehmen, daß eine vertragsmäßige Feststellung eines derartigen Sicherungsmittels bezweckt worden wäre. Auch vom Standpunkte der geschäftlichen Uebung aus läßt sich die Annahme nicht rechtfertigen, daß es ein Verschulden der Bekl. in sich schließe, wenn diese nicht auf der Forderung bestand, die Ersuchen der Stadt um Zusendung von Geld müßten jene zwei Unterschriften tragen. Denn, wie die Revision mit Recht hervorhebt, kann ein Kaufmann, welcher mit einer öffentlichen Korporation in ein Kontokurrentverhältniß eingetreten ist, mit Recht erwarten, daß dieselbe der Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten im Rechtsverkehre noch eine weit größere Sorgfalt widmen werde als eine Privatperson, und daß bei Geldsendungen an eine öffentliche Korporation, die durch einen mittelbaren vom Staate bestätigten Staatsbeamten vertreten wird, eine Gefahr, das an sie in der allgemein üblichen Weise versendete Geld werde in falsche Hände gelangen oder unterschlagen werden, schon durch die vom Staate gebilligte vorsorgliche Ordnung der öffentlichen Einrichtungen als ausgeschlossen betrachtet werden darf. Nicht zu billigen würde aber auch eine Betrachtungsweise sein, welche davon ausgehen wollte, die Bank habe aus der Aufforderung des Bürgermeisters, weil er für seine Person allein nicht legitimirt war, einen Vorschuß zu erheben, auch nicht die Veranlassung entnehmen dürfen, der Stadt Torgau 50 000 Mark zu übersenden, um ihr den angeblich benöthigten Vorschuß anzubieten. Habe die Bank der sachlich unrichtigen Angabe eines zu jener Aufforderung nicht berufenen Mannes getraut, so habe sie sich unberufen in die Angelegenheiten der Stadt gemischt. Deshalb habe sie den Schaden zu tragen, wenn das von ihr mit Uebersendung des Geldes geplante Geschäft nicht zur Verwendung des Geldes in den Nutzen der Stadt führte, das Geld vielmehr von dem an sich zur Empfangnahme aber nicht zum Abschluß des beabsichtigten Geschäftes legitimirten Bürgermeister unterschlagen wurde. Es mag dahin gestellt bleiben, ob sich nicht Fälle denken lassen, in denen eine derartige Folgerung am Platze sein kann. Hier fehlt einer derartigen Schlußreihe die erforderliche thatsächliche Unterlage. Eine städtische Verwaltung, zumal eine solche, welche eine Sparkasse hat, steht im Geschäftsverkehr. Dem Publikum ist vielfacher Anlaß geboten, dem Magistrat für die Stadt Geld einzusenden und ohne Auftrag eines hiezu berufenen Vertreters der Stadt anzubieten, ohne daß sich der Einsender damit unbefugter Weise in die Angelegenheiten der Stadt einmischt. Mit der Bank für Handel und Industrie stand die städtische Verwaltung überdies in einer Geschäftsverbindung, wie sie im Thatbestande dieses Urtheils geschildert ist. Als der Bank die von dem Bürgermeister gezeichnete Aufforderung vom 17. Juli 1897 zuging, hatte die Stadt bei der Bank ein bedeutendes Guthaben. Der Bürgermeister einer Preußischen Stadt ist aber nicht in Parallele zu stellen mit einem beliebigen Dritten, welcher der Verwaltung der städtischen Angelegenheiten überhaupt ganz ferne steht. Der Bürgermeister leitet und beaufsichtigt den ganzen Geschäftsgang der städtischen Verwaltung. (§ 58 der Städteordnung vom 30. Mai 1853.)

Digitized by Google

Kann er auch für sich allein die Stadt nicht durch den Abschluß eines Darlehens- oder ähnlichen Vertrages verpflichten, so ist es doch durchaus nicht auffällig, wenn er für den Abschluß eines Geschäftes die Initiative ergreift, indem er, und zwar für sich allein, die Bank, mit welcher die städtische Verwaltung in der gekennzeichneten Geschäftsverbindung steht, auffordert, das nach seiner Angabe der städtischen Verwaltung nöthige Geld an diese zu übersenden. Wenn die Bank in dem vollen Bewußtsein handelte, das eine Vertragsverbindlichkeit für die Stadt erzeugende Geschäft komme damit noch nicht zu Stande, daß sie der Aufforderung des Bürgermeisters entsprach, vielmehr müsse hiezu die Unterschrift eines zweiten Magistratsmitgliedes hinzutreten, so handelte sie doch nicht illoyal gegen die Stadt und mischte sich nicht unberufen in deren Angelegenheiten, wenn sie den Angaben des Leiters der städtischen Verwaltung traute und das von diesem für die Stadt erbetene Geld in der Erwartung an den Magistrat absandte, es werde ihr eine das von ihr beabsichtigte Geschäft rechtsförmlich zum Abschluß bringende Urkunde zugehen. I. C. S. i. S. Bank für Handel und Industrie c. Stadt Torgau vom 27. September 1899, Nr. 203/99 I.

Zum Gesetz vom 21. Mai 1861 und dem Gesetz vom 14. Juli 1893.

42. § 4 b bez. § 22.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Da in dem zwischen dem Könige Friedrich Wilhelm III. und dem Grafen zu Stolberg-Wernigerode am 13. August und 17. September 1822 abgeschlossenen Rezesse die Verbindlichkeit der Preußischen Gesetze für das gräfliche Haus ausdrücklich anerkannt, abgesehen von diesem Anerkenntnisse auch unbedenklich ist, so legt das B. G. mit Recht das entscheidende Gewicht nicht auf den vom Kl. festgehaltenen Standpunkt, daß angeblich die Grundsteuerfreiheit seines Hauses, weil sie auf Vertrag beruhe, auch nur durch Vertrag geändert werden könne, sondern darauf, ob thatsächlich ein geltendes Preußisches Landesgesetz die bisherige Grundsteuerfreiheit jenes Hauses geändert hat. Diese Frage bejaht das B. G. ohne Rechtsirrthum, indem es den § 22 des Gesetzes vom 14. Juli 1893 für anwendbar auf das fürstliche Haus zu Stolberg-Wernigerode erachtet, und zwar deshalb, weil diesem Hause gegenüber durch Vertrag eine Ablösung der durch das Gesetz vom 21. Mai 1861 aufrecht erhaltenen Befreiungen von der Grundsteuer stattgefunden habe. Als die Bestimmung über die Aufrechthaltung von Grundsteuerbefreiungen komme, so führt das B. U. aus, von dem Gesetze vom 21. Mai 1861 hier der § 4 b in Betracht, wonach von der Grundsteuer befreit bleiben die Domanialgrundstücke der vormals reichsunmittelbaren Fürsten und Grafen in dem durch den § 24 der Instruktion vom 30. Mai 1820 bestimmten Umfange. Die Instruktion werde hiernach nicht ganz, namentlich nicht der auf die Namen der berechtigten Häuser sich beziehende § 1 derselben, sondern nur der von dem Umfange der Steuerfreiheit handelnde § 24 derselben zur Bestimmung des Umfangs der Grundsteuerfreiheit in Bezug genommen. Für die Bestimmung der Person der Berechtigten sei das Gesetz vom 10. Juni 1854 betreffend die Deklaration der Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850 in Bezug auf die Rechte der mittelbar gewordenen Reichsfürsten und Grafen maßgebend, da auf Grund dieses Gesetzes in Folge Königlicher Verordnung die vertragliche Wiederherstellung der den mittelbar gewordenen Reichsfürsten und Grafen durch die Gesetzgebung seit 1848 entzogen gewesenen Grundsteuerfreiheit erfolgt sei. Dieses Gesetz sei, wie die Parteien zugaben, auch auf das gräfliche Haus Stolberg-Wernigerode zur Anwendung gekommen, da es die Grundlage für den Rezeß vom 8. Januar und 25. August 1862 bilde. Die Anwendbarkeit kann auch an sich einem rechtlichen Bedenken schwerlich unterliegen, wenn man berücksichtigt, daß der Art. 23 der Wiener Kongreßakte vom 9. Juni 1815, auf welchen das Gesetz vom 10. Juni 1854 hinweist, ausdrücklich die Grafschaft Wernigerode erwähnt und daß ferner in dem Gesetze von den mittelbar gewordenen Deutschen Reichsfürsten und Grafen, deren Besitzungen in dem Jahre 1815 der Preußischen Monarchie wieder einverleibt worden sind, die Rede ist und eine solche Wiedereinverleibung bezüglich der Besitzungen der Grafen zu Stolberg-Wernigerode thatsächlich stattgefunden hat. Ist hiernach das Gesetz vom 10. Juni 1854, welches die Rechte der mittelbar gewordenen Reichsfürsten und Grafen betraf, mit Recht auf die Grafen zu Stolberg-Wernigerode zur Anwendung gebracht, so kann es auch nicht bedenklich sein, mit dem B. G. die in dem § 4 b des Gesetzes vom 21. Mai 1861 gebrauchte Bezeichnung „vormals reichsunmittelbare Fürsten und Grafen" gleichfalls auf die Grafen zu Stolberg-Wernigerode anzuwenden. Es erscheint dies um so weniger bedenklich, wenn man berücksichtigt, daß jenes Gesetz die Grundsteuerbefreiungen in dem § 4 sämmtlich aufführt, in dem § 5 aber verordnet, daß alle übrigen, bisher von der Grundsteuer befreiten oder hinsichtlich derselben bevorzugten Grundstücke zur Grundsteuer heranzuziehen sind. Würde daher die Grundsteuerbefreiung des Hauses Stolberg-Wernigerode nicht unter die Befreiungen des § 4 und zwar unter die allein in Frage kommende Nr. b des § 4 fallen, so würde nichts übrig bleiben, als den § 5 auf die Besitzungen jenes Hauses für anwendbar und somit dessen Grundsteuerfreiheit für beseitigt zu erachten, was der Auffassung des Kl. gewiß nicht entsprechen würde. Erwägt man ferner, daß die Grundsteuerfreiheit der Grafen zu Stolberg-Wernigerode grundsätzlich schon in Folge der durch die Königliche Kabinetsordre vom 20. Juni 1859 getroffenen Entscheidung in Verbindung mit der Annahme-Erklärung des Grafen bestand und trotz der in dem Rezesse erklärten Bereitwilligkeit des Grafen, gegen Empfang einer dem 20 fachen Betrage der jährlichen Grundsteuer entsprechenden Summe auf die Grundsteuerfreiheit zu verzichten, so lange fortbestand, bis die von der Bestimmung des Finanzministers abhängige Zahlung jener Summe thatsächlich geschehen war, so ist es begreiflich, wie auch auf die Grafen zu Stolberg-Wernigerode die Bestimmung unter Nr. b des § 4 des Gesetzes vom 21. Mai 1861 Anwendung finden muß. Findet aber diese gesetzliche Bestimmung auf sie Anwendung, so muß auch, da die Ablösung ihrer hier aufrecht erhaltenen Befreiung von der Grundsteuer dem Rezesse entsprechend, also durch Vertrag, stattgefunden hat, die an sich klare Vorschrift des § 22 des Gesetzes vom 14. Juli 1893 Anwendnng finden und das die Berufung gegen die Klageabweisung zurückweisende B. U. erscheint deshalb gerechtfertigt. IV. C. S. i. S. Fürst Stolberg c. Fiskus vom 5. Oktober 1899, Nr. 349/98 IV.

Digitized by Google

Zum Enteignungsgesetz.

43. §§ 8 ff.

Die Angriffe richten sich gegen die Anschauung des B. G., daß als eine Folge der Enteignung auch derjenige Schaden anzusehen und darum vom Unternehmer zu ersetzen sei, welcher dadurch entsteht, daß das Unternehmen, zu dessen Zwecke die Enteignung geschieht, die Bewirthschaftung oder Benutzung des dem Enteigneten verbleibenden Restgrundbesitzes beschwerlicher und kostspieliger macht. Diese Anschauung steht mit der jetzt feststehenden Rechtsprechung des R. G. im Einklange und ist insbesondere in dem Bd. 13 S. 244 der Entsch. abgedruckten Urtheile begründet worden, auf dessen Ausführungen hier verwiesen werden kann. VII. C. S. i. S. Eisenbahn-Fiskus c. Erben Damerow vom 6. Oktober 1899, Nr. 149/99 VII.

44. §§ 8 ff.

Der Bekl. beruft sich auf den in dem Urtheile Bd. 5 S. 255 sich findenden Ausspruch, wonach Schäden aus Anlagen zwar unter Umständen ebenfalls berücksichtigt werden müssen, aber nur soweit sie ohne die Enteignung nicht eingetreten wären. In dem damals entschiedenen Falle traf aber gerade Dasjenige zu, was auch das Urtheil im 13. Bande am Schlusse als die Kausalität ausschließend ansieht; es konnte nämlich als „bewiesene Thatsache" gelten, daß, falls nicht enteignet worden wäre, das Unternehmen dennoch in einer den Grundbesitz des Gegners in gleicher Weise schädigenden Weise ausgeführt worden wäre. Von einer solchen „bewiesenen Thatsache" kann im vorliegenden Falle nicht die Rede sein, da durchaus nicht feststeht, daß der Bekl. die Unterdrückung der Damerow-Straße, so wie sie jetzt geschehen oder in anderer Weise auch ausgeführt haben würde oder auszuführen im Stande gewesen sein würde, wenn er von der Enteignung der als langer schmaler Keil in das jetzige Eisenbahngelände hineinragenden Parzelle Nr. 469/49 hätte absehen müssen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zu den Stempelgesetzen.

45. Tarifpos. 70.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Die zur Entscheidung stehende, von dem O. L. G. in Uebereinstimmung mit dem L. G. in bejahendem Sinne beantwortete Frage, ob schriftliche Veränderungsgenehmigungen, welche von einer Feuerversicherungsgesellschaft ausgestellt werden, wenn versicherte Gegenstände im Laufe der Versicherungszeit den Eigenthümer wechseln, und folgeweise ein anderer Versicherter in den Vertrag eintreten soll, der Verstempelung unterliegen, ist unter der Geltung des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 vom R. G. wiederholt in demselben Sinne entschieden worden. (Entsch. in Civilsachen Bd. 32 S. 305 und die dortigen Citate.) Nun liegt die Frage nach dem neuen Stempelgesetz vom 31. Juli 1895 rechtlich nicht anders wie nach dem früheren Gesetze. Während nach dem letzteren zu verstempeln waren „Assekuranz-Policen", sind nach der Tarifposition 70 zum neuen Stempelgesetz stempelpflichtig „Versicherungsverträge auch in der Form von Policen und deren Verlängerungen, wenn sie betreffen: ꝛc." Demgemäß ist nach beiden Gesetzen die Stempelpflicht begründet, sobald eine von der Versicherungsgesellschaft ausgehende schriftliche Beurkundung eines Versicherungsvertrages vorliegt. Daß Letzteres aber untergebens bezüglich der Genehmigung des Eintritts der Sieg-Rheinischen Hütten-Aktiengesellschaft als der neuen Eigenthümerin der versicherten Objekte in das bis dahin mit der Sieg-Rheinischen Gewerkschaft bestehende Versicherungsverhältniß der Fall ist, hat das O. L. G. aus zutreffenden, mit den bezogenen früheren Entscheidungen des R. G. in Einklang stehenden Gründen angenommen. Wenn demgegenüber von der Revision — wie auch in den Vorinstanzen — darauf hingewiesen wird, daß sich danach für dieselbe Versicherungszeit eine doppelte Verstempelung ergebe, sowie daß nicht ein neuer Versicherungsvertrag vorliege, sondern der Eintritt eines Dritten in den bestehenden Vertrag durch Cession des Vertragsanspruchs, so ist Ersteres rechtlich nicht beachtlich, Letzteres aber nicht zutreffend. Wie das O. L. G. bereits hervorgehoben hat, ist die Stempelsteuer auch nach dem Gesetze vom 31. Juli 1895 eine Urkunden- und nicht eine Vertragssteuer (§ 1 Abs. 1 des Gesetzes). Da nach der auf § 5 der Policebedingungen zutreffend gegründeten Annahme des L. G. der Eintritt des neuen Erwerbers in das Versicherungsverhältniß sich durch den Abschluß eines neuen Versicherungsvertrages zwischen diesem und der Versicherungsgesellschaft vollzieht, dessen Beurkundung durch die von der Gesellschaft ausgestellte Genehmigungserklärung erfolgt, so ergiebt sich die Stempelpflichtigkeit dieser Urkunde, auch wenn bei Berechnung des Stempels für die ursprüngliche Police die Versicherungssumme auch für die noch nicht abgelaufene Zeit des ursprünglichen Versicherungsvertrages mit in Ansatz gebracht worden ist. Daß der Eintritt des neuen Erwerbers nicht durch Cession des Vertragsanspruchs an diesen erfolgt, ist rechtlich umsomehr anzunehmen, als die Zulässigkeit einer solchen einseitigen Cession durch die Bedingungen der Police, welche für die Wirksamkeit des Versicherungsvertrages im Verhältniß zum neuen Erwerber die Genehmigung der Versicherungsgesellschaft erfordern, ausgeschlossen wird, und es sich auch um ein Ausscheiden des früher Versicherten hinsichtlich seiner Vertragspflichten handelt. II. C. S. i. S. Gladbacher Feuer-Vers.-Ges. c. Fiskus vom 3. Oktober 1899, Nr. 136/99 II.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

46. Art. 3.

Das B. G., welches die von den Parteien am 1. Juni 1895 in Coburg geschlossene Ehe wegen grober Verunglimpfung (L. R. S. 231) des Kl. durch die Bekl. für geschieden erklärte, hat über die Vorfrage, welches Recht auf die von dem Kl., welcher nicht badischer Staatsangehöriger ist, bei dem nach § 568 der C. P. O. zuständigen L. G. zu Mannheim erhobene Ehescheidungsklage Anwendung finde, nach der Ansicht entschieden, daß wegen der zwingenden, streng positiven Natur des Ehescheidungsrechts dem Gerichte nur die Anwendung seines eigenen Rechtes gestattet sei und einem fremden Rechte durch Berufung auf L. R. S. 3 Abs. 3 hier nicht Eingang verschafft werden könne. Diese Rechtsansicht, für welche das B. G. auf die reichsgerichtlichen Entscheidungen, mitgetheilt in Bd. 9 S. 191 und Bd. 16 S. 138 (siehe auch Juristische Wochenschrift 1886 S. 236 Nr. 38 und 1890 S. 119 Nr. 28) hingewiesen hat, kann für das Gebiet des französisch-badischen Rechts nicht gebilligt werden. Nach dem für die Beantwortung der Vorfrage zunächst maßgebenden badischen Landesrecht kommt für die Beurtheilung einer Ehescheidungsklage Nichtbadenern gegenüber das Recht des Heimathstaates in Betracht, also das Recht des Staates, in welchem der Ehemann Staatsangehörigkeit besitzt.

Digitized by Google

— Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Berger c. Berger vom 18. September 1899, Nr. 171/99 II.

47. Art. 231.

Der Vertreter der Bekl. hat zur Rechtfertigung der Revision zunächst den Angriff erhoben, es könne eine bloße tadelnswerthe Aufführung eines Ehegatten nicht für eine schwere Beleidigung des anderen Ehegatten im Sinne des Art. 231 des c. c. erachtet werden. Diese Aufstellung ist nicht begründet. Die Frage, ob eine tadelnswerthe Aufführung als eine schwere Beleidigung im Sinne des Art. 231 des c. c. charakterisirt werden könne, ist nach den konkreten Verhältnissen des einzelnen Falles zu beurtheilen. Das O. L. G. war daher rechtlich nicht gehindert, die von ihm festgestellten thatsächlichen Vorgänge, deren thatsächliche Würdigung der Nachprüfung von Seiten des Revisionsgerichts entzogen ist, unter den Rechtsbegriff einer schweren Beleidigung im Sinne des Art. 231 des c. c. unterzuordnen. II. C. S. i. S. Lambert c. Lambert vom 6. Oktober 1899, Nr. 211/99 II.

48. Art. 1135, 1719.

Nach den Grundsätzen des französischen Rechts über den Miethvertrag ist, wie durch übereinstimmende und umfangreiche Rechtsprechung anerkannt ist, der Vermiether dem Miether gegenüber persönlich verpflichtet, alle Handlungen zu unterlassen, durch welche dem Miether der Gebrauch des Miethobjekts zu dem Zwecke, für welchen dasselbe vermiethet ist, unmöglich gemacht oder wesentlich beeinträchtigt wird. Es folgt dieses insbesondere aus Art. 1719 Ziffer 3 des B. G. B. in Verbindung mit Art. 1135 daselbst. Wenn daher das O. L. G. eine Zuwiderhandlung des Bekl. gegen diese Verpflichtung im vorliegenden Falle als eine Vertragsverletzung erachtet hat, welche den Anspruch des Kl. auf Auflösung des Vertrages gemäß Art. 1184 des B. G. B. begründet, so ist das rechtlich durchaus zutreffend. II. C. S. i. S. Schwärmer c. Leonhardt vom 22. September 1899, Nr. 210/99 II.

49. Art. 1184, 1719.

Das O. L. G. hat auf Grund des Ergebnisses der Beweisaufnahme durch Zeugen und Sachverständige festgestellt, daß die Vermiethung des ersten und zweiten Stockwerks des klägerischen Hauses, in welchem sich die dem Kl. vermietheten Räume befinden, an das Abzahlungsgeschäft von B. für den Betrieb des klägerischen Geschäftes im Erdgeschoß von erheblichem Nachtheil naturgemäß sein mußte und in Wirklichkeit gewesen ist. Danach entspricht die weitere Annahme, daß hierin eine den Anspruch auf Auflösung des Miethvertrages gemäß Art. 1184 des B. G. B. begründenden Vertragsverletzung zu finden sei, dem vorerörterten Standpunkt des Gesetzes. Derartige Schädigungen des Geschäftsbetriebes, für welchen die Anmiethung erfolgte, bilden Störungen in der Benutzung des Miethobjektes, welche, wenn sie durch den Vermiether herbeigeführt sind, nach Art. 1719 Ziffer 3 cit. dem Miether gegenüber unberechtigt sind und den Vertrag verletzen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

50. Art. 1794.

Die Revision konnte nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Ohne Rechtsirrthum hat das O. L. G. angenommen, daß im vorwürfigen Falle nicht ein Geschäft über Lieferung vertretbarer Sachen im Sinne des Art. 338 des H. G. B. vorliege, da, wie dasselbe ausführt, es sich um die Lieferung von Kunststeinen handelte, welche die Kl. genau nach der von dem Bekl. zu liefernden Detailzeichnung herzustellen hatte, und nach der eigenen Darstellung der Kl. die zu liefernden Steine außergewöhnlich und für andere Bauten als die von dem Bekl. beabsichtigten nicht zu verwerthen waren, wenn nicht die Baupläne vollkommen die gleichen waren. Das O. L. G. hat bei dieser Sachlage zutreffend weiter angenommen, daß eine Werkverdingung im Sinne des Art. 1787 c. c. und zwar in der Weise vorliege, daß die Kl. zugleich den Stoff des Werks zu liefern hatte. Ohne Rechtsirrthum hat das O. L. G. ferner hieraus die Schlußfolgerung gezogen, daß bezüglich des Rücktritts des Bestellers von dem Vertrage Art. 1794 des c. c. in Frage komme. In dieser Hinsicht geht es zunächst, im Anschluß an das Urtheil des II. C. S. des R. G. vom 9. Dezember 1884 in den Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 12 S. 348/50, wie nicht zu beanstanden, von der Ansicht aus, daß Art. 1794 des c. c. auch auf den Fall Anwendung finde, wenn der Unternehmer den Stoff der anzufertigenden Sache liefere. Weiter ist auch die Auffassung des O. L. G. rechtlich zutreffend, daß Art. 1794 des c. c. nicht etwa nur bezüglich eines marché à forfait, sondern auch bezüglich sonstiger Arten der Werkverdingung gelte, und daher auch auf den vorliegenden Fall Anwendung finden könne. Hienach ist die weitere Folgerung des O. L. G. nicht rechtsirrig, daß der Bekl., auch ohne daß es der Voraussetzung eines Verzuges der Kl. bedurfte, zum Rücktritt von dem Vertrage berechtigt war. Es konnte ferner das O. L. G. die am 25. September 1895 der Kl. zugestellte Erklärung des Bekl. vom 24. September 1895 als einen Rücktritt im Sinne des Art. 1794 des c. c. auffassen. Ein rechtliches Bedenken bestand hiegegen nicht. Ein solches kann insbesondere nicht daraus entnommen werden, daß der Bekl., beziehungsweise sein Vertreter, in den Vorinstanzen nicht besonders geltend machte, sein Rücktritt vom Vertrage sei ein solcher nach Art. 1794 des c. c. —, da der Richter die für die Unterordnung eines thatsächlichen Sachverhalts maßgebenden rechtlichen Gesichtspunkte auch ohne desfallsigen rechtlichen Vortrag der Parteien selbständig anzuwenden befugt und verpflichtet ist; ebensowenig daraus, daß an sich die Wirkungen eines Rücktritts auf Grund des Art. 1794 des c. c und der Geltendmachung der Rechte aus Art. 355 und 356 des H. G. B. nicht die nämlichen sind. II. C. S. i. S. Düsseldorfer Baubank c. van Moerbeck vom 26. September 1899, Nr. 120/99 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwälte Julius Oskar Voigt, Dr. Friedrich Paul Kirbach bei der Kammer für Handelssachen Annaberg, beim Landgericht und beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwälte Heinrich Alwin Schlechte, Dr. Johannes Max Rudolf Vetter, Dr. Georg Philipp Rudolf Oppermann beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Albert Max Landmann beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Johann Walter Taube beim Landgericht Plauen; — Gerichtsassessor

Digitized by Google

Max Sachtleben beim Amtsgericht Triebel; — Rechtsanwalt Dr. Samuel Meier beim Landgericht Altona; — Rechtsanwalt Reinhold Friedrich Roßbach beim Landgericht Leipzig und beim Amtsgericht Leisnig; — Rechtsanwalt Ernst Borchert beim Landgericht und beim Amtsgericht Memel; — Rechtsanwalt Dr. Josef Schmitz bei der Kammer für Handelssachen und beim Amtsgericht M.-Gladbach; — Rechtsanwalt Wallach beim Oberlandesgericht Naumburg a. S.; — Rechtsanwalt Albert August beim Landgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Gustav Zander beim Amtsgericht Danzig; — Rechtsanwalt Carl Alexander v. Einsiedel beim Amtsgericht Elbenstock; — Rechtsanwalt Heinrich Neusch beim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Hugo Espe beim Landgericht und beim Amtsgericht Gnesen; — Rechtsanwalt Otto Splettstoeßer beim Amtsgericht Driesen; — Rechtsanwalt Dr. Carl Theodor Oelenheinz beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Richard Kretschmar beim Landgericht Plauen; — Rechtsanwalt Müller beim Landgericht Halle a. S.; — Rechtsanwälte Ittmann, Oberskv beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Dr. Pohl beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Karl Mattes beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Hermann Heckmann beim Amtsgericht Weinheim; — Rechtsanwalt Gottlieb Mößner beim Landgericht Ulm; — Rechtsanwälte Bruno Peltasohn, Dr. Georg Theodor Schönwald beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Müller beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Alfons v. Eupen beim Landgericht und beim Amtsgericht Düsseldorf; — Rechtsanwalt Sigmund Silbermann beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Paul Holldorff beim Amtsgericht Doberan i. Meckl.; — Rechtspraktikanten Ernst Gaßner, Sigmund Spätt beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Georg Taubenberger beim Amtsgericht Tegernsee; — Rechtsanwalt Dr. jur. Ernst Heinrich Herrmann beim Amtsgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Dr. Hermann Heckmann beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Paul Otto Keydel beim Amtsgericht Pirna; — Rechtsanwälte Albert Leers, Ignaz Kantrowitz, Dankmar Asch, Dr. Alexander Sternberg beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Max Schulz, Max Chodziesner beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Paul Axhausen beim Kammergericht Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Müller beim Landgericht Görlitz; — Justizrath Schulz beim Landgericht Hirschberg; — Rechtsanwalt Ernst Borchert beim Amtsgericht Mühlhausen i. Th.; — Rechtsanwalt Dankmar Asch beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Johannes Hermann beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Ernst Trillhaas beim Landgericht Ansbach; — Geheimer Justizrath Vater beim Oberlandesgericht Breslau; — Rechtsanwalt Adolf Miller beim Amtsgericht Kelheim; — Justizrath Freyberg in Dessau beim Oberlandesgericht Naumburg a. S.; — Rechtsanwalt Dr. Szarfarkiewicz beim Landgericht Ostrowo; — Rechtsanwalt Blasius Vogel beim Landgericht Memmingen; — Justizrath Kapff beim Amtsgericht Karthaus; — Rechtsanwalt Kautrowitz beim Amtsgericht Königsberg N.-M.; — Rechtsanwalt Espe beim Amtsgericht Aschersleben; — Rechtsanwalt Erwin Filitz beim Amtsgericht Rosenberg O.-S.; — Rechtsanwalt Pfeiffer beim Oberlandesgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Bruno Peltasohn beim Landgericht Plauen; — Geheimer Justizrath Sack beim Landgericht Essen; — Rechtsanwalt Eißner beim Amtsgericht Ludwigsburg; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Müller beim Amtsgericht Schwetzingen; — Rechtsanwalt August Block beim Amtsgericht Seesen; — Rechtsanwalt Hartwig Clemen beim Amtsgericht Rinteln; — Rechtsanwalt Dr. jur. August Mayer beim Amtsgericht Zusmarshausen; — Justizrath Kapff in Carthaus beim Landgericht Danzig; — Rechtsanwalt Dr. August Otto Forkel beim Landgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Dr. Richard Benno Gotthold Jahns beim Amtsgericht Auerbach i. V.; — Rechtsanwalt Max Senger beim Landgericht Köslin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Hirsch in Schwetz; — Rechtsanwalt Dr. Krimke in Verden.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Gustav Oppenheimer in Darmstadt; — Rechtsanwalt Dr. Karl Kohler in Freiburg i. Br.; — Rechtsanwalt Dr. August Platenius in Freiburg i. Br.; — Geheimer Justizrath Eduard Gabler in Altenburg.

Die Herren Mitglieder der Anwaltskammer zu Berlin werden hiermit zur ordentlichen Versammlung der Anwaltskammer auf den

21. November d. Js.

Nachmittags präc. 4 Uhr,

in den großen Saal des **Hôtel „Kaiserhof“** hierselbst, **Eingang von der Mauerstraße**, berufen.

Tages-Ordnung:

1. Bericht der Revisoren und Decharge-Ertheilung betreffs der Vorstandsrechnung pro 1897|1898.
2. Rechnungslegung pro 1898|1899 und Wahl der Revisoren.
3. Wahl von sieben Vorstandsmitgliedern.

Berlin, den 2. October 1898.

Der Vorsitzende
des Vorstandes der Anwaltskammer.
Lesse
Geheimer Justizrath.

Ein erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** wird gesucht. Antritt eventl. sofort.
Offerten mit Zeugnißabschriften und Bedingungen werden erbeten an die Rechtsanwälte Dr. **Lewin** und Dr. **Meyl** zu Guben.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 594** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Büreaugehülfe,** erfahren in Anfertigung einfacher Schriftsätze und zuverlässig in Kostenwesen, sofort, eventuell zum 1. November gegen hohes Gehalt für ein größeres Büreau gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **D. 489** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Für meinen durchaus zuverlässigen und erfahrenen **Büreauvorsteher** suche ich sofort oder später anderweitig Stellung.
Anklam. **Biel,** Rechtsanwalt und Notar.

Büreauvorsteher, 33 Jahre alt, kath., deutsch und polnisch sprechend, in ungek. Stellung, sucht in der Prov. Posen anderw. Beschäft. Off. erb. unter **K. 516** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Am liebsten in Thüringen oder Provinz Sachsen.

Perf. Stenograph
(220 Silben i. d. Min.)
— Maschinen-Schreiber —
sucht Stellung **als Büreauvorsteher.**
Bin 7 Jahr beim Fach.
Erb. Offerten an **A. Heineck,** Berlin, Neue Königstraße 59 III.

Digitized by Google

Junger Mann, 18 Jahre alt, welcher selbstständig arbeitet, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, zum 1. November cr. Stellung in kl. Büreau als **Büreauvorsteher** eventl. auch als Büreaugehülfe.

Gefl. Offerten beliebe man unter **E. F. No. 100** Hauptpostlagernd Hannover einzusenden.

Büreaugehülfe,
19 Jahre alt, der in den Arbeiten eines Anwalts und Notars bewandert ist, sucht anderw. Stelle.

Gefl. Angebote unter **N. 531** an die Expedition ds. Bl. in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe,
24 Jahr alt, militärfrei, 9 Jahr im Fach, selbstständiger Arbeiter, Gabelsberger Stenograph und Maschinenschreiber (Remington), sucht per 1. Januar 1900 anderweit Stellung als Büreauvorsteher oder erster Gehülfe in größerem Büreau. Gefl. Offerten unter **O. 99** an Rudolf Mosse, Erfurt, erbeten.

Gew. **Büreaugehülfe,** welcher 9 Jahre auf Anw.-Büreaus thätig war, s. p. 15. Nov., 1. Dez. ev. auch später pass. Stellg.; ders. ist im Kostenwesen firm, fertigt Klagen selbstständig an, ist Maschinenschreiber u. Stenogr. Off. bel. m. an **F. 316** postlagernd Weimar zu richten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht von jetzt oder später (auch Neujahr 1900) anderweitigen angemessenen Wirkungskreis — durch Nachweis einer Vakanz, Association ꝛc., event. nach längerer Vertretung — und erbittet gef. nähere Angaben unter **T. 458** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein älterer Anwalt in der Provinz Brandenburg sucht einen jüngeren **Anwalt** oder einen **Assessor** als Associé gegen feste jährliche Vergütung. Off. unter Angabe der Höhe der gef. Verg. werden unter **J. 509** a. d. Exp. d. Zeitung in Berlin S. 14 erb.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ldr. Assessor, der längere Zeit Anwalt vertritt, übernimmt weitere Vertretung in Berlin oder Umgegend. Gefällige Nachrichten unter **M. 437** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor,
ein Jahr bei einem großen Bankhause thätig gewesen, wünscht sich mit einem Rechtsanwalt zu associiren. Gefällige Offerten unter **E. 493** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, welcher Anwalt zu werden wünscht, sucht Gelegenheit, sich mit Anwalt in Landgerichtsstadt zu associiren, eventuell als Hülfsarbeiter einzutreten.

Gefl. Offerten sub **V. 463** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Gerichtsassessor,
im neuen bürgerlichen Recht bewandert, sucht Beschäftigung bei einem viel beschäftigten Rechtsanwalt, übernimmt auch Vertretung. Offerten sub **J. F. 5414** bef. Rudolf Mosse, Berlin S.W.

Assessor
mit fünfjähriger Anciennität, best-qualifizirt (auf Universität preisgekrönt, erstes Examen mit Prädikat, zweites fast mit Prädikat bestanden), sucht Familienverhältnisse halber Association mit angesehenem Rechtsanwalt. Offerten sub **M. 503** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Aelterer **Assessor** (Landr.) wünscht Association m. e. älteren viel besch. Anwalt, doch nicht in Berlin. Off. erbeten unter **L. 518** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Einen Rechtsanwalt zu vertreten wünscht ein **Referendar.** Offerten unter **G. S. 74** hauptpostlagernd Breslau.

Die Niederlassung von Rechtsanwälten in den östlichen Provinzen vermittelt im Auftrage des Deutschen Ostmarkenvereins

Justizrath **Wagner**
in Berlin N., Friedrichstr. 131 D.

Anwaltspraxis mit Notariat beim größeren Amtsgericht (3 Richter) wird sofort frei. Gegenleistungen für Uebernahme sind ausgeschlossen. Offerten unter **G. 501** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsorts** für landr. Anwalt erbeten sub **M. 520** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ich bin von Seesen nach Schöningen verzogen und als Rechtsanwalt beim Amtsgericht Schöningen und Landgericht Braunschweig zugelassen. **Block,** Rechtsanwalt.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schlesmann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Chemiker.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Eine noch nicht gebrauchte
Blickensderfer Schreibmaschine
ist für 160 Mark zu verkaufen (Anschaffungspreis 260 Mark).
Dr. med. **Silberstein,** Schönebeck a. E.

In diesen Tagen gelangt zur Ausgabe:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Zweite neu bearbeitete Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**

Gr. 8°. 312 Seiten. Preis broschirt 6 M., portofrei M. 6,30, gebunden in Leinen 7 M., portofrei M. 7,30.

Die im Anschluß an das **Bürgerliche Gesetzbuch** erfolgten **Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen** haben auch eine **Neubearbeitung** des Kommentars erforderlich gemacht. Der **gesammte Inhalt** des Buches hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Rechtsprechung und einschlägigen Literatur, insbesondere aller **Reichsgerichtsentscheidungen** eine eingehende **Durcharbeitung** auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht ist. Das Buch enthält ferner die **Landesausführungsgesetze,** namentlich das **neue preußische Gesetz über die Gebühren der Anwälte mit eingehender Erläuterung versehen.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des **Kostenwesens bei Behörden** und in **Anwaltskreisen** wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die **neue Auflage** an **Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit** und **praktischer Brauchbarkeit** hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleibt.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Digitized by Google

Wilh. Jacobsohn & Co., Buchhandlung, **Breslau**, Kupferschmiedestraße,
offerirt gegen Bestellung per Postanweisung (Postnachnahme):
Entscheid. d. Reichsg. (Civilsachen), 42 Bde. u. Register zu 1—40 (= 44 Bde.), Orig. Halbfrzbde., sehr gut gehalten (statt 228 M.) für **160** M. — Dies. 39 Bde. u. Register 1/20 in einf. Halbfrzbd., gut gehalten (statt 205 M.) für **130** M. — Dies.: **Strafsachen**, 31 Bde., Origbde. (statt 155 M.) für **110** M. — **Preuß. Gesetz-Sammlung 1806 bis 1888** (Decker), Pappbde. u. cart. **30** M. — **Bundes- u. Reichsgesetzbl. 1867—1888**, geb. **12** M. — Savigny, **System d. heut. Röm. Rechts**, 8 Bde. 1849, geb. u. das **Obligationenrecht**, 2 Bde. 1851, geb. zus. **18** M.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin.
W. Mohrenstraße 13/14.

Das
Deutsche Vormundschaftsrecht
unter Gegenüberstellung
des preußischen Vormundschaftsrechts
und unter
Berücksichtigung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
von
August Fuchs,
Landrichter in Limburg a. Lahn.

1899. Geheftet 6 Mark. Gebunden 7 Mark.

„Die Aufgabe, die sich der Verfasser (der mehrere Jahre lang selbst als Vormundschaftsrichter an einem preußischen Amtsgericht thätig gewesen ist) gestellt hat, darf als vorzüglich gelungen bezeichnet werden. Das Buch unterrichtet in außerordentlicher Klarheit und Vollständigkeit über das deutsche Vormundschaftsrecht, wie es vom 1. Januar 1900 an mit dem Inkrafttreten des B. G. B. Geltung haben wird. — — Möge dem Buche die weite Verbreitung zutheil werden, die es in vollem Maße verdient."
(Das Recht. Nr. 11.)

„Das Buch ist ein sehr gediegenes, theoretisch förderndes und vor Allem der Praxis nutzbringendes Werk; der Sorgfalt und Umsicht des Verfassers ist eine erschöpfende und seiner Klarheit eine überall durchsichtige, leicht und sicher orientirende Darstellung des mit dem 1. Januar 1900 in Kraft tretenden Vormundschaftsrechts gelungen."
(Literarisches Centralblatt 1899 Nr. 26.)

„Man hat es mit einer sorgfältigen und zuverlässigen Arbeit zu thun."
(Schultzenstein in Zeitschr. f. deutsch. Civilprozeß Band 25 Heft 3/4.)

„Es zeichnet sich durch Klarheit, Vollständigkeit und Uebersichtlichkeit der Darstellung aus."
(Blätter f. Rechtspflege in Thüringen u. Anhalt Bd. 46.)

„Ich zweifle nicht, daß die sehr erfreuliche Arbeit den verdienten Erfolg finden werde."
(Oertmann i. Archiv f. bürgerl. Recht Bd. 15 Heft 2.)

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mosler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 26—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Das in der Prov. Sachsen bei Krossen a. d. Elster romantisch gelegene, der verstorbenen Frau Generalin von der Schulenburg, geb. Gräfin von Einsiedel gehörig gewesene

Villen-Grundstück

ist erbteilungshalber durch uns billig zu verkaufen und stehen wir Reflectanten mit jeder gewünschten Auskunft zu Diensten.

Pieweger & Co., Bankgeschäft, Leipzig.

J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) München.

Soeben erschienen:

Meyer, Karl, Kgl. Landgerichtsrath. **Die Konkursordnung für das Deutsche Reich nebst den zugehörigen Einführungsgesetzen und das Reichsgesetz, betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens** in der Fassung vom 20. Mai 1898. Handausgabe mit Erläuterungen, ausführlichem Sachregister und einem Anhang, enthaltend die konkursrechtlichen Bestimmungen des Genossenschaftsgesetzes und des Gesetzes, betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, eine vergleichende Zusammenstellung der Paragraphenfolge der alten und neuen Konkursordnung und Formulare. 8°. (30 Bogen.) In Ganzleinen gebd. **Mk. 6.—.**

Bonschab, Friedrich, Direktor der Bayer. Landwirthschaftsbank. **Das Reichsgesetz,** betreffend die **Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften,** vom 1. Mai 1889. In der Fassung des gemäß Art. 13 des E. G. zum H. G. B. vom 10. Mai 1897 revidirten Textes. Handausgabe mit Erläuterungen. 8°. (10 Bogen.) In Ganzleinen gebd. **Mk. 3.—.**

Jaeger, Dr. E., a. o. Professor in Erlangen. **Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Nebengesetzen und einem Gesammtregister.** Für den akademischen und praktischen Gebrauch. 50 Bogen. 8°. In Ganzleinen gebd. Preis **Mk. 6.—.**

Diese von dem durch seinen Kommentar zur Konkurs-Ordnung rühmlichst bekannten Professor Jäger veranstaltete Ausgabe bringt außer dem Bürgerlichen Gesetzbuche 22 **Neben-** und **Einführungsgesetze** zu diesem und ein **gemeinschaftliches Sachregister.** Die Ausgabe zeichnet sich durch **praktische Anlage, korrekten Gesetzestext, deutlichen Druck, elegante Ausstattung** und **außerordentlich billigen Preis** aus!

Meikel, G., k. III. Staatsanwalt in Nürnberg. **Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich und Einführungsgesetz mit Wiedergabe der verwiesenen Paragraphen und ausführlichem Sachregister.**
1. bis 3. Lieferung. (30 Bogen.) 8°. **Mk. 2.40.**

Ein viel beklagter Uebelstand des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind die ungemein häufigen Verweisungen auf andere Paragraphen des Gesetzes selbst, wie anderer Gesetze. Der Herausgeber der vorliegenden Ausgabe hat es unternommen, bei jedem Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, in welchem Verweisungen vorkommen, diese, sei es in wörtlichem Abdruck, sei es in möglichst dem Gesetzestext angepaßter Fassung, wiederzugeben. Durch entsprechend verschiedenen Satz (Antiqua und *Cursiv*) ist für größte Deutlichkeit der Anordnung gesorgt.

Das vorzüglich ausgestattete Werk erscheint in 4 sich schnell folgenden Lieferungen à 80 Pf. und wird **bis Ende Oktober vollendet** sein.

Der **Gesammtpreis** beträgt bei einem Umfang von 36 Bogen nur **Mk. 3.20.** Mit der letzten Lieferung wird eine solide **Einbanddecke** in Ganzleinen zum Preise von **40 Pf.** ausgegeben.

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstrasse 44.

Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

Von diesem Werke liegt vor:

Erster Band.	II. Bd., Abth. 1.	Dritter Band.
Buch 1 u. 2 d. BGB.	**Sachenrecht.**	**Erbrecht.**
1016 Seiten.	578 Seiten.	676 Seiten.
Fünfte und sechste gleichlautende Auflage.	Dritte und vierte gleichlautende Auflage.	Dritte bis fünfte gleichlautende Auflage.
Preis M. 12,50 in Halbfranzb. M. 15.	**Preis M. 7.** Das den Schluss des zweiten Bandes bildende Familienrecht erscheint im Oktober.	**Preis M. 7,50 in Halbfranzb. M. 10.**

Von dem grossen Kommentar z. BGB. u. Nebengesetzen

liegen vor:

Sachen- * * * * recht	Schuldverhältnisse	Einführungsgesetz	Handelsgesetzbuch	Zwangsversteigerung
von Biermann.	von Oertmann.	von Niedner.	von Lehmann-Ring.	von Wolff.
Preis M. 7., geb. M. 8.	Preis M. 14., geb. M. 15.	Preis M. 8., geb. M. 9.	I. Theil. Preis M. 7.	Preis M. 8., geb. M. 10.

Das Recht des BGB.
Kurzgefasstes Lehrbuch
von
R. ALTSMANN
Landgerichtsdirektor.
Fünfte Auflage.
Preis M. 5, geb. M. 6.

Recht und Rechtsgang.
Handbuch für Gerichtsbeamte
von
Dr. jur. P. SIMÉON
Landrichter.
2 Bände.
Lieferung 1—9 à M. 1.
Bd. I. Materielles Recht
Bd. II. Das Verfahren.

Handkommentar des Anwaltvereins
zum Bürgerl. Gesetzb.
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
Bisher ausgegeben:
I. Bd. Buch 1—3 des BGB.
Preis M. 10, geb. M. 12.

Von den Pandekten zum BGB.
Dogmatische Einführung
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.
1. Bd.: Buch 1, M. 12, geb. M. 14.
2. Bd.: Buch 2—3, M. 14, geb. M. 16.
3. Bd.: Buch 4—5 im Herbst.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins: Alb. Pinner, Geschäftsanweisung für die Büreauvorsteher betr. Handhabung der neuen C. P. O.; 2. der Gesammtauflage: ein Prospekt vom Verlage Franz Vahlen in Berlin betr. Bernhardi, Handwörterbuch zum B. G. B. 2. Aufl.

Digitized by Google

№ 82 und 83. Berlin, 1. November. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 723. — Zur abgeänderten Civilprozeßordnung. S. 723. — Zur Ausführung des § 157 Absatz 4 C. P. O. S. 724. — Zum Konflikt zwischen Reichsgericht und Kompetenzgerichtshof. S. 725. — Vom Reichsgericht. S. 726. — Personal-Veränderungen. S. 736.

Vereinsnachrichten.

Der Anwaltstag zu Mainz hat folgenden Beschluß gefaßt:

Der Jahresbeitrag für das Kalenderjahr 1900 beträgt 25 Mark, welche in der Zeit vom 1. November bis 1. Dezember 1899 einzusenden sind. Am 2. Dezember 1899 hat der Schriftführer die rückständigen Beiträge durch Nachnahme einzuziehen.

Nimmt ein Mitglied den mit Postvorschuß beschwerten Brief nicht an, so wird dies einer ausdrücklichen Austrittserklärung gleichgeachtet.

Den Herren Vereinsmitgliedern wird dies mit dem Ersuchen bekannt gegeben, mir den Jahresbeitrag mit 25 Mark gefälligst bald einzusenden.

In Folge mehrfacher Anfragen wird ausdrücklich bemerkt, daß die Erhöhung des Jahresbeitrages von 15 auf 25 Mark nur für das Jahr 1900 beschlossen ist.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 29. Oktober 1899.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Zur abgeänderten Civilprozeßordnung

(vergl. Nr. 53—57, 73 der Jur. W.).

Von Dr. Johannes Junck, Rechtsanwalt beim Reichsgericht, Leipzig.

Die große Bedeutung des Zusatzes zu § 152 (neu § 166) C. P. O. in Verbindung mit dem Zusatze zu § 190 (neu § 207) C. P. O. ist in Nr. 73 der J. W. von Justizrath Winterfeld-Berlin richtig hervorgehoben worden. Hiernach können Nothfristen, und zwar auch im Anwaltsprozesse, gewahrt werden schon durch die Einreichung des zuzustellenden Schriftsatzes beim Gerichtsschreiber — falls nur die Zustellung selbst binnen zwei Wochen nach der Einreichung erfolgt. Diese Neuerung, man denke nur an Einspruch, Berufung und Revision, wird vom Anwalte freudigst begrüßt werden. Daß ihre Anwendung die Regel bilden soll und wird, folgt aus dem neuen § 168. Denn die Erklärung der Partei, daß sie selbst einen Gerichtsvollzieher mit der Zustellung beauftragen wolle (also die Vermittelung des Gerichtsschreibers nicht wünsche), muß in dem zuzustellenden Schriftsatze selbst enthalten sein: sonst wird sie nicht berücksichtigt. Eines eigentlichen Auftrags der Partei an den Gerichtsschreiber, die Zustellung zu vermitteln, bedarf es hiernach nicht. Es genügt die Einreichung des Schriftsatzes, um die Thätigkeit des Gerichtsschreibers auszulösen.

Also thatsächlich eine Zustellung von Amtswegen? Leider nein! Das Gesetz hält an der Fiktion fest, der Gerichtsschreiber handele nicht als Organ des Gerichts, sondern „vermittele" nur den Zustellungsauftrag der Partei. Die Sorge darum, daß die Zustellung fristgemäß und richtig erfolge, bleibt dem Anwalt. Gegen Pflichtwidrigkeiten der Zustellungsorgane mag § 211 (neu § 233) helfen. Im Uebrigen trägt der Anwalt die Verantwortung (ganz anders bei der eigentlichen Zustellung von Amtswegen, neu § 208 ff.) und er muß während jener zwei Wochen über der Zustellung wachen.

Deshalb wird es sich nach wie vor verlohnen, den Schriftsatz am dritten Tage vor Ablauf der Nothfrist einzureichen (§ 213 neu 235 C. P. O.). Dadurch wird die Wiedereinsetzung gesichert ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der thatsächlichen Zustellung, also gerade auch für den Fall, daß die Zustellung innerhalb jener zwei Wochen nicht oder nicht richtig vor sich ging.

Nicht ohne Weiteres klar — und dies ergiebt ein zweites „leider" — ist die Frage, wer, wenn im Anwaltsprozesse die Vermittelung des Gerichtsschreibers angerufen wird, die Terminsbestimmung zu übertragen und zu beglaubigen habe. Der Anwalt, der Gerichtsschreiber oder der Gerichtsvollzieher?

Rechtsanwalt Eugen Auerbach I in Berlin (vergl. Nr. 53 bis 57 der J. W.) bedauert mit Recht, daß hier das Gesetz keine Fürsorge treffe. Wenigstens ordnet es diesen Punkt nicht ausdrücklich.

In Nr. 73 der J. W. wird verwiesen auf § 156 (neu § 170): Uebertragung und Beglaubigung der Terminsnote sei Sache des Anwalts. Dazu sei allerdings nicht zu umgehen, daß ihm das auszuhändigende Schriftstück vor der Zustellung

Digitized by Google

noch einmal zugänglich gemacht werde, der Gerichtsschreiber müsse den Gerichtsvollzieher anweisen, es dem Anwalte vorzulegen, fraglich sei allerdings, ob es dem Anwalte gebracht oder von ihm geholt werden müsse, jedenfalls seien Instruktionen hierüber zu erwarten u. s. w.

Allein dem Gesetze liegt solches Zwischenverfahren, von dem gewiß jeder wünschen wird, daß es dem Anwalte erspart bleiben möchte, fern. Die Lösung des Zweifels dürfte folgende sein:

Der um seine Vermittelung angerufene Gerichtsschreiber hat mit der Zustellung entweder einen Gerichtsvollzieher (§ 154, neu § 168) oder unmittelbar die Post zu bemühen (§ 179, neu § 196).

Wählt er die Post — und dieser Weg verdient im Zweifel den Vorzug (vgl. § 180, neu § 197) — so liegt die Beglaubigung ihm selbst (dem Gerichtsschreiber) ob. Das ordnet der Schlußsatz des § 179 (neu § 196) an, indem er insofern eine Ausnahme von der Regel des § 170 (neu) Absatz 2 aufstellt. Diese Bestimmung, die sich bis jetzt nur auf die Zustellung von Parteiakten im Amtsgerichtsprozesse bezog, gilt eben nach der abgeänderten C. P. O. § 166, falls die Wahrung einer Nothfrist in Frage steht, auch für den Anwaltsprozeß (vergl. auch den Kommentar von Petersen und Anger 4. Aufl. zu § 196 Ziffer 1 a. E.).

Wählt aber der Gerichtsschreiber den Weg der Beauftragung eines Gerichtsvollziehers, so braucht ebenfalls der Anwalt nicht nochmals behelligt zu werden. Denn nach R. G. 8 S. 347 — schon in Nr. 73 von Justizrath Winterfeld citirt — ist auch im Anwaltsprozesse der Gerichtsvollzieher neben dem Anwalte befugt, die Beglaubigungen für die von ihm zu bewirkenden Zustellungen vorzunehmen. Daß das Reichsgericht von dieser dem Gesetze wie der Praxis gleich gerecht werdenden Auslegung wieder abgehen sollte, ist nicht zu erwarten.

Neuerdings (J. W. 1898 S. 198 Nr. 6) hat der höchste Gerichtshof anerkannt, daß bei den Zustellungen, die der Rechtsanwalt unter Vermittelung des Gerichtsschreibers durch den Gerichtsvollzieher bewirken lasse, die Beglaubigung der Terminsnote immer durch den Gerichtsvollzieher erfolgen müsse, da ja der Anwalt „bei einem solchen Verfahren überhaupt nicht in die Lage komme, eine Beglaubigung der auszuhändigenden Abschrift des ganzen, die Terminsbestimmung mitumfassenden Schriftstücks vorzunehmen." Dasselbe muß aber nach § 166 der abgeänderten C. P. O. auch für die dort bezeichneten Fälle des Anwaltsprozesses gelten.

Hiernach hat man, um die von Auerbach und Winterfeld dankenswerth angeregte Zweifelsfrage zu lösen, nur dasjenige, was bisher im Amtsgerichtsprozesse geübt wurde, auf den Anwaltsprozeß zu übertragen:

Wo immer der Anwalt von der Befugniß, die Vermittelung des Gerichtsschreibers anzurufen (neu § 166), Gebrauch macht, hat er für die Beglaubigung der Terminsnote nicht zu sorgen. Das ist, je nachdem die Ausführung der Zustellung durch Post oder Gerichtsvollzieher erfolgt, Sache des Gerichtsschreibers oder des Gerichtsvollziehers.

Aber die Uebertragung der Terminsnote auf die beglaubigte Abschrift? Soll zu diesem Zwecke der Anwalt zwischen Einreichung des Schriftstücks und Zustellung bemüht werden? Wohl Niemand wird daran zweifeln, daß, wo die Beglaubigung der Terminsnote den amtlichen Organen zufällt, ihnen auch deren Uebertragung überlassen werden kann.

Es wäre wünschenswerth, daß über derartige Fragen wenigstens innerhalb des Anwaltstandes bis zum 1. Januar 1900 Einigkeit erzielt würde.

Zur Ausführung des § 157 Absatz 4 C. P. O.

Von Rechtsanwalt Boehm (Sagan).

Gleichzeitig mit dem Inkrafttreten des neuen Rechts kommt eine Vorschrift zur Geltung, welche für den gesammten Anwaltstand von höchster Bedeutung ist. Ich meine den § 157 Abs. 4 C. P. O. Die jetzt getroffene Bestimmung, hätte, das ist meine feste Ueberzeugung, verhütet werden können, wenn seiner Zeit der Anwaltsstand einmüthig bei den gesetzgebenden Körperschaften gegen jede Aenderung Widerspruch erhoben hätte*). Im Interesse des Anwaltsstandes ist die Aenderung zu bedauern, weil sie dem Winkelkonsulententhum, so zu sagen, einen amtlichen Charakter verleiht. Bisher nahm man das mündliche Verhandeln vor Gericht durch einen Laien als ein nothwendiges Uebel mit in den Kauf. Der Prozeßrichter, der den Verhältnissen am nächsten steht, konnte es jeder Zeit verbieten; es war also schwer möglich, eine Existenz daraufhin aufzubauen. Jetzt wird die Erlaubniß zur Vertretung ein für alle Mal von einer höheren Stelle aus ertheilt. Der größte deutsche Bundesstaat, Preußen, hat, ohne daß die Vertreter des Anwaltstandes vorher gehört sind, in einer allgemeinen Verfügung vom 25. September d. Js. (J. M. Bl. S. 272) sogar bestimmt, daß die einmal ertheilte Erlaubniß nicht aus dem Grunde zurückgenommen werden darf, weil das bei der Ertheilung vorhandene Bedürfniß später weggefallen ist. Der so Zugelassene (in Preußen Prozeßagent genannt), erhält dadurch innerhalb der Gerichtsorganisation eine feste Stellung, die geeignet ist, einen Lebensberuf zu bilden und ihren Mann zu ernähren. Nach der erwähnten Preußischen Verfügung wird die erfolgte Zulassung amtlich bekannt gemacht. Ohne daß dies beabsichtigt ist, wird diese Bekanntmachung bei dem Publikum als Empfehlung dienen, die um so wirksamer ist, als der bestellte Prozeßagent auf dem Gebiete des Civilprozesses vor dem Amtsgericht genau dieselben Rechte hat, wie der Anwalt. Thatsächlich ist der Prozeßagent besser gestellt. Während nach § 13 der Rechtsanwaltsordnung die Zulassung eines weiteren Anwalts wegen mangelnden Bedürfnisses nicht versagt werden kann, ist der Prozeßagent in Preußen dadurch, daß nur bei vorhandenem Bedürfniß die generelle Erlaubniß zum mündlichen Verhandeln ertheilt wird, gegen jede Konkurrenz geschützt. Der Rechtsanwalt am Amtsgericht muß nach § 34 der Rechtsanwaltsordnung Armensachen übernehmen, während man doch wohl nicht soweit gehen kann, diese auch dem Prozeßagenten aufzuzwingen. Der Anwalt hat wegen seiner Stellung und Vorbildung Rücksichten zu nehmen, die der Prozeßagent nicht kennt. Letzterer kann sich um die Praxis bemühen. Auch ohne besondere Bemühung muß sie ihm zufallen. Denn wer im praktischen Leben steht, und wie der Unterzeichnete die Ver-

*) Ist Seitens des Vorstandes des Anwaltvereins geschehen. Vgl. Jur. Wschr. 1898 Nr. 13 S. 105. Die Redaktion.

Digitized by Google

hältnisse, namentlich auf dem Lande und in kleineren Städten kennt, weiß, daß der sogenannte kleine Mann sich mit Vorliebe an die Rechtskonsulenten wendet, genau so, wie er in erster Reihe den Kurpfuscher dem Arzte vorzieht. Der Prozeßagent muß für seine Vertretung eine Entschädigung erhalten. Diese Entschädigung bedarf dem Prozeßgegner gegenüber der gerichtlichen Festsetzung. Diese Festsetzung wird verschieden ausfallen, je nachdem die einzelnen Prozeßrichter die Thätigkeit der Prozeßagenten einschätzen. Die Landgerichte werden deshalb in der ersten Zeit vielfach mit Beschwerden nach dieser Richtung überhäuft werden. Um allen Unzuträglichkeiten vorzubeugen, wird die Justizverwaltung dann nothgedrungen veranlaßt werden, eine Gebührenordnung für die Prozeßagenten zu erlassen. Ein ganz neues System zu finden, wird schwer halten. Die Folge wird sein, daß diese Gebührenordnung derjenigen der Rechtsanwälte nachgebildet wird. Da man unmöglich beide Thätigkeiten gleich bewerthen kann, muß der Gebührensatz für den Prozeßagenten niedriger bemessen werden. Das hat wiederum die unbeabsichtigte Folge, daß das Publikum sich an den Billigsten wendet. Wenn sich nun, wie dies bei Gerichten mit zwei oder drei Richtern nicht ausgeschlossen ist, ein Anwalt und ein Prozeßagent gegenüberstehen, so wird es häufig eintreten, daß der Anwalt um seine materielle Existenz zu kämpfen haben wird. Der Anwaltsstand hat zu den Regierungen das feste Vertrauen, daß es nicht in deren Absicht liegen kann, den Stand herabzusetzen. Allein die thatsächlichen Verhältnisse werden sich hier stärker erweisen, als der beste Wille. Während die Ueberfüllung auch im Anwaltsstande dahin geführt hat, daß in den letzten Jahren selbst kleine Städte als Niederlassungsort gewählt wurden, wird die nach außen, trotz des verschiedenen Bildungsganges und trotz ganz verschiedener Pflichten, bewirkte Gleichstellung des Amtsgerichtsanwalts mit den Prozeßagenten, vielfach auch die Furcht vor dem Kampfe um die Existenz vor der Niederlassung bei kleinen Amtsgerichten abschrecken. Dadurch wird der Zudrang zu den mittleren Amtsgerichten und zu den Landgerichten vergrößert. Die gesammte Anwaltschaft hat also ein Interesse, die Art der Ausführung des § 157 Abs. 4 C. P. O. zu kontrolliren. Dies kann aber nur von einer Centralstelle aus geschehen. Der deutsche Anwaltverein vertritt die Interessen des gesammten Anwaltstandes. Es dürfte sich daher empfehlen, daß der Vorstand des Anwaltvereins, da ihm Gelegenheit zu vorheriger gutachtlicher Aeußerung nicht gegeben war, die Sache in die Hand nimmt, und sich aus allen Theilen des Reiches über die mit § 157 Abs. 4 gemachten Erfahrungen Bericht erstatten läßt. Geben diese Berichte dann dazu Anlaß, dann müßte der Anwaltverein an zuständiger Stelle vorstellig werden und diejenigen Vorschläge unterbreiten, welche nothwendig sind, um eine Schädigung des deutschen Anwaltsstandes zu verhüten.

Zum Konflikt zwischen Reichsgericht und Kompetenzgerichtshof.

Von Rechtsanwalt Benedict, Berlin.

Vor mehr als zehn Jahren entstand zwischen der Dorfgemeinde und dem Rittergute Blankenberg ein Prozeß darüber, wer von beiden den Dorfnachtwächter zu bezahlen habe. Sachlich bot der Fall keine besonderen Schwierigkeiten. Ein zwischen der Gutsherrschaft und den Bauern im vorigen Jahrhundert geschlossenes Abkommen über die gegenseitigen Rechte und Pflichten behandelte die Kosten des Dorfnachtwächters ausdrücklich, und wie man es seit Menschengedenken mit der Bezahlung gehalten hatte, war ebenfalls unschwer nachzuweisen. Das Ruppiner Landgericht sprach zu Gunsten des Gutes, das Kammergericht — nach sehr eingehender Beweisaufnahme — zu Gunsten der Gemeinde. Das Reichsgericht verneinte die Zulässigkeit des Rechtsweges. Es wies die Klage der Gemeinde und die Widerklage des Rittergutsbesitzers ab. Es handle sich um einen Streit zwischen Mitgliedern einer früheren kommunalen Gemeinschaft und zwar um einen Streit über eine im öffentlichen Rechte begründete Gemeindelast. (§ 34 des Preußischen Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883.)

Der Streit ging jetzt an die Verwaltungsgerichte. Die zweite Instanz, der Bezirksausschuß, erkannte zu Gunsten der Dorfgemeinde, das Oberverwaltungsgericht dagegen hielt im Gegensatz zum Reichsgericht das Verwaltungsstreitverfahren für ausgeschlossen. Lediglich im Rechtswege sollte die Entscheidung gefunden werden können.

Die Gemeinde rief jetzt den preußischen Gerichtshof zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten an. Dieser erklärte, der negative Kompetenzkonflikt sei zur Zeit nicht begründet. Es stände noch nicht fest, wie weit die preußischen Auseinandersetzungsbehörden für gutsherrlich-bäuerliche Regulirungen (Generalkommissionen — Oberlandeskulturgericht) zuständig wären! Nach Jahren war auch dieses Hinderniß beseitigt; das Oberlandeskulturgericht erklärte die Generalkommission für unzuständig.

Auf erneutes Anrufen der Gemeinde sah der Kompetenzgerichtshof den Fall des negativen Kompetenzkonflikts nunmehr für gegeben an. In der Auslegung der Zuständigkeitsgesetzgebung schloß dieses Gericht sich dem Oberverwaltungsgerichtshof an. Der Kompetenzgerichtshof erklärte die Aufhebung des Reichsgerichtsurtheils für geboten.

Mit diesem Urtheil und den Akten wandte sich der preußische Justizminister an den Staatssekretär des Reichsjustizamts und dieser an den Präsidenten des Reichsgerichts, von dem die Sache geschäftsordnungsgemäß an den fünften Senat des Reichsgerichts zurückgelangte. Dieser hat die Zustellung des preußischen Urtheils wegen Unzulässigkeit des weiteren gerichtlichen Verfahrens abgelehnt. (Juristische Wochenschrift von 1899 S. 505 und 506.)

Dieser Beschluß deckt sich mit der Ausführung des Reichsgerichts im Urtheil des IV. Senats vom 4. Mai 1899, wonach eine Entscheidung des Reichsgerichts auf Unzulässigkeit des Rechtswegs eine endgiltige sein soll, an welcher der Kompetenzgerichtshof nichts ändern könne und die für alles weitere Verfahren verbindlich bleiben müsse. (§ 17 Gerichtsverfassungsgesetz; Juristische Wochenschrift von 1899 S. 391, 392.)

Ob das Reichsgericht mit dieser Entscheidung nach bestehendem Gesetz das Rechte getroffen hat ist zweifelhaft; noch viel zweifelhafter, ob die Landesverwaltungsgerichte sich in künftigen Fällen fügen werden. Was im vorliegenden Rechtsstreit aber zu geschehen hat, ist völlig dunkel. Möglicherweise hilft der Bundesrath (Art. 77 der Reichsverfassung), wenn auch

Digitized by Google

eine besonders schnelle Hilfe auf diesem Wege nicht zu erwarten ist. In der That könnte man es vorerst den Anwälten der Gemeinde überlassen, die Sache an die preußischen Verwaltungsgerichte zurückzubringen, insbesondere aber das Preußische Oberverwaltungsgericht zur Aenderung seines Spruchs zu bewegen.

Wenn die Rechtspflege ausschließlich dazu da wäre, den Witz des Juristen zu schärfen, so könnte das Spiel ins Endlose weitergehen.

Vielleicht darf man indes in aller Bescheidenheit an die Bauern von Blankenberg erinnern, die seit vielen Jahren zur Ersparung des Nachtwächters dessen Dienst selber versehen, während sie für alle vorerwähnten, ihnen selbst völlig unverständlichen Sprüche Anwaltshonorare und Gerichtskostenvorschüsse zu bezahlen haben.

Mir ist es freilich so vorgekommen, als ob am letzten Ende nicht die Bauern sondern die Juristen diejenigen sind, auf deren Kosten hier judizirt ist. Das sollte für die Zukunft vermieden werden, zumal die Abhilfe nahe liegt.

Das Reichsgericht nimmt an, sein Spruch für die Unzulässigkeit des Rechtswegs sei ein endgiltiger, die Parteien und die Landesbehörden bindender!

Was steht im Wege, diesen Gedanken des Reichsgerichts zum Reichsgesetz zu erheben?

Daß gewisse Materien des öffentlichen Rechts nicht dem Spruch der Gerichte sondern der Entscheidung von Verwaltungsbehörden oder von selbständigen Verwaltungsgerichten unterstellt sind, beruht schließlich nur auf Gründen der Zweckmäßigkeit. Diejenigen Juristen, die außerhalb der Staatsverwaltung leben, stehen in Deutschland dem öffentlichen Recht so fern, sie sind so einseitig zu einer rein privatrechtlichen Betrachtung der öffentlichen Dinge geneigt, daß ihr Spruch das öffentliche Recht mehr verwirren als klären würde.

Wenn nun das höchste Civilgericht in Auslegung der Zuständigkeitsgesetzgebung eine bestimmte Sache an die Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte eines Bundesstaats verwiesen hat, warum sollen diese nicht für den Einzelfall an diese Auslegung gebunden bleiben?

Warum in solchem Fall noch einen Konflikt mit dem Landesverwaltungsgericht ermöglichen, warum zur Lösung dieses ersten Konflikts einen Kompetenzgerichtshof behelligen, warum damit einen weiteren Konflikt zwischen dem Landeskompetenzgerichtshof und dem Reichsgericht provoziren, der schließlich nur durch den Bundesrath oder einen neuen Reichskompetenzgerichtshof gelöst werden könnte! —

Und der umgekehrte Fall! Eine höchste Verwaltungsbehörde oder das höchste Verwaltungsgericht eines Bundesstaats hat in einem bestimmten Rechtsstreit sich für unzuständig erklärt, weil der Rechtsweg gegeben sei!

Hat nun irgend Jemand das geringste Interesse an der Versagung des Rechtswegs?

Niemand kann doch kompetenter in der Wahrung des landesgesetzlichen Verwaltungswegs sein, als die höchsten Verwaltungsbehörden selbst.

Wenn diese oder das höchste Verwaltungsgericht eines Bundesstaats der Meinung sind, das öffentliche Recht sei im konkreten Fall beim Civilgericht in den geeigneten Händen — die Parteien haben doch gewiß keinen Grund, einen andern Richter zu fordern. Vom Standpunkt des Privatinteresses muß der ordentliche Prozeß immer als der sicherste Rechtsgang erscheinen. —

Eine dem Ansehen der Rechtspflege nicht eben förderliche Wiederholung so arger Konfliktsfälle würde meines Erachtens mit folgendem Zusatz zu § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes unmöglich gemacht sein:

Hat das Reichsgericht den Rechtsweg für unzulässig erklärt, so ist seine Auslegung der Zuständigkeitsgesetzgebung für die Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte bindend, soweit ihre Zuständigkeit fernerhin für den gleichen Rechtsstreit in Betracht kommt.

Ebenso sind die Gerichte, insbesondere auch das Reichsgericht, bei Prüfung ihrer Zuständigkeit durch eine Entscheidung gebunden, mit welcher eine höchste Verwaltungsbehörde oder das höchste Verwaltungsgericht eines Bundesstaats für den gleichen Rechtsstreit sich für unzuständig, den Rechtsweg aber für zulässig erklärt hat.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. bis 27. Oktober 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 371, 851.

In Frage kommt, ob Bekl. bei der jetzigen Lage der Sache mit der Rüge, der Bildhauer O., der im voraufgegangenen Schiedsverfahren ein Gutachten abgegeben, sei befangen gewesen, noch gehört werden darf. Ein Urtheil, das auf dem Gutachten eines im Prozeß vernommenen Sachverständigen beruht, kann nach Eintritt der Rechtskraft wegen Befangenheit dieses Sachverständigen nicht mehr in Frage gestellt, vielmehr kann dessen Befangenheit — im Unterschied von einer Verletzung seiner Eidespflicht, § 543 Ziffer 3 C. P. O. — nur während des Rechtsstreits und nur auf dem in § 371 C. P. O. vorgeschriebenem Wege geltend gemacht werden. Ferner kann die Befangenheit eines Schiedsrichters — also abgesehen von einer strafbaren Verletzung seiner Pflicht, § 867 Ziffer 6 in Verbindung mit § 543 Ziffer 5 C. P. O. — nur nach Vorschrift der §§ 858, 871, 867 Ziffer 1 C. P. O., mithin nur dann geltend gemacht werden, wenn auf Grund der Befangenheit während des Verfahrens, d. h. vor Abgabe des Schiedsspruchs eine Ablehnung erfolgt, in welchem Falle schon während des Verfahrens eine Klage auf Feststellung (§ 871) und nach Abgabe des Spruchs eine Klage auf Aufhebung desselben (aus § 867 Ziffer 1 vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 13 S. 349) statthaft ist. Dagegen kann die Befangenheit eines Schiedsrichters nicht mehr gerügt werden, wenn während des Verfahrens die Ablehnung unterblieben ist, da in solchem Falle eine Klage nach Maßgabe des § 871 nicht mehr möglich ist,

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

und der Anfechtungsgrund des § 867 Ziffer 1, da das Verfahren nicht unzulässig gewesen ist, versagt. Hinzugefügt werden mag, daß auch die Befangenheit eines Richters — also abgesehen von dem Falle seiner Unfähigkeit und einer strafbaren Verletzung seiner Amtspflicht, § 542 Abs. 1 Ziffer 2, § 543 Ziffer 5 C. P. O. — nach Eintritt der Rechtskraft eines Urtheils nur geltend gemacht werden darf, wenn während des Rechtsstreits eine Ablehnung erfolgte (und diese für begründet erklärt war, § 542 Abs. 1 Ziffer 3, Abs. 2 C. P. O.). Alle diese Vorschriften treffen jedoch auf die hier zu entscheidende Frage nicht zu. Der Bildhauer O. ist nicht Sachverständiger im Sinne der §§ 367 ff. C. P. O. gewesen, denn er hat nicht ein Gutachten erstattet, das der Prüfung des Gerichts unterliegen, sondern er hat einen Spruch abgegeben, der für das Gericht maßgebend sein sollte. Er ist aber auch nicht Schiedsrichter im Sinne des § 851 C. P. O. gewesen, denn er hat nicht einen Rechtsstreit wie durch einen Richterspruch entscheiden, sondern sich als Gutachter über die in Frage gestellten Thatsachen (also als Arbitrator) aussprechen sollen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 24 S. 412). Während des zu diesem Behuf eingeleiteten Verfahrens hatte keiner der beiden Parteien die Möglichkeit, eine Entscheidung über seine Befangenheit herbeizuführen, und sein Spruch sollte nicht den Streit der Parteien erledigen, sondern eine Grundlage für das nunmehr abzugebende richterliche Urtheil herstellen. In Anbetracht dieser beiden Momente entspricht es der Sachlage, daß eine Rüge der Befangenheit, die vorher nicht möglich war, im Laufe des Rechtsstreits bis zur Abgabe des Urtheils zugelassen werden muß, wenn nicht aus den Umständen zu folgern ist, daß die Partei darauf verzichtet hatte. Ein solcher Schluß ist aber nicht möglich, wenn, wie in dem hier vorliegenden Fall, die Rüge bisher nicht erhoben war, weil die Partei von dem Anfechtungsgrunde keine Kenntniß gehabt hatte. Mußte aber danach die in der II. J. erhobene Rüge des Bekl. noch zugelassen werden, so genügte für ihre Begründung der erbrachte Nachweis derjenigen Thatsachen, durch die eine Besorgniß der Befangenheit dargelegt wurde, da dann das Gutachten als ein solches erschien, das Bekl. nicht anzuerkennen brauchte. Eines weiteren, der Sache nach kaum zu führendes Beweises, daß das Gutachten in bewußter Parteilichkeit abgegeben sei, bedurfte es nicht. I. C. S. i. S. Glauflügel c. Stephany vom 27. September 1899, Nr. 213/99 I.

2. § 410.

Daß in der Formel des Eides neben der Bekundung von Thatsachen in gewissem Umfange auch eine Beurtheilung derselben enthalten ist, kann allerdings nicht geleugnet werden; aber es ist auch schon öfters erkannt worden, daß sich diese beiden Kategorien bei der Formulirung von Eiden nicht mit der äußersten Schärfe trennen lassen, und daß es Sache des vernünftigen Ermessens im einzelnen Falle ist, wie weit eine Eidesleistung auch von einem dem Gewissen des Schwörenden anheim gegebenen Urtheile abhängig gemacht werden darf; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 7 S. 2 f., Bd. 15 S. 337 f., Bd. 33 S. 115. Daß aber die Grenzen dieses vernünftigen Ermessens hier vom B. G. überschritten wären, kann nicht behauptet werden. VI. C. S. i. S. Vering c. Boden vom 28. September 1899, Nr. 143/98 VI.

3. § 508.

Die Revision ist zulässig, indem die Revisionssumme — und zwar schon nach dem primären Revisionsantrage — als vorhanden anzusehen ist. Kl. hat allerdings nur die Zusprechung der Klage mit 474,30 Mark und die Abweisung der definitiv zuerkannten Widerklageforderung mit 718,78 Mark beantragt: ein Gesammtbetrag von nur 1 193,08 Mark. Allein die Zuerkennung der Klage, wie beantragt, hat zur nothwendigen Folge, daß zugleich der im erstinstanzlichen Urtheil auferlegte Eid beseitigt und die davon abhängige Widerklageforderung mit 474,30 Mark definitiv abgewiesen wird. Der primäre Revisionsantrag ist daher als auch hierauf, d. h. als auf Zusprechung der Klage mit 474,30 Mark und auf definitive Abweisung der ganzen Widerklage, soweit dies noch nicht geschehen ist, mit (718,78 + 474,30) 1 193,08 Mark gerichtet anzusehen. Der Werth des Beschwerdegegenstandes für den primären Revisionsantrag ist darnach auf 1 667,38 Mark und somit die Revisionssumme ohne Rücksicht auf den eventuellen Revisionsantrag als vorhanden anzunehmen. III. C. S. i. S. Schurbohm c. Kniefall vom 22. September 1899, Nr. 110/99 III.

4. § 511.

Die Rkl. haben ausgeführt, daß die Auslegung des Partikularrechts auf Rechtsirrthum beruhe, denn in den §§ 12 und 13 E. G. zur R. K. O. sei der Landesgesetzgebung nur vorbehalten, den Ehefrauen ein Vorrecht wegen ihrer Dotalansprüche einzuräumen, nicht auch deren Erben, und ergreife das den Ehefrauen persönlich zustehende Vorrecht nicht das nach dem Inkrafttreten der K. O. resp. nach dem Tode der Ehefrau erworbene Vermögen des Ehemannes. Danach sei es unzulässig, die Landesgesetze im Sinne eines weitergehenden Vorrechts auszulegen. Mit Unrecht machen dagegen die Rbkl. geltend, daß eine in dieser Instanz nicht nachzuprüfende Auslegung des Partikularrechts vorliege. Wenn die genannten Vorschriften des E. G. zur R. K. O. den von der Revision angenommenen Inhalt hätten, so würden Landesgesetze, welche ein weiter gehendes Vorrecht statuirt hätten, mit dem vorgehenden Reichsrecht in Widerspruch treten, und insoweit der Rechtsgültigkeit ermangeln, und die Feststellung des Partikularrechts durch Auslegung, welche die Anerkennung eines reichsgesetzlich unzulässigen Vorrechts enthielte, der Nachprüfung in der Revisionsinstanz keineswegs entzogen sein. III. C. S. i. S. v. Nathusius u. Gen. c. Studier vom 10. Oktober 1899, Nr. 133/99 III.

5. § 576.

Die in dem Zwischenurtheile des B. G. enthaltene Entscheidung erschien nicht als haltbar. Bei derselben ist das O. L. G. davon ausgegangen, daß, wie vom R. G. schon öfters ausgesprochen worden ist, im Allgemeinen eine Berufung der in I. J. völlig siegreich gebliebenen Partei, welche auf diese Weise nachträglich noch etwas von ihr in der I. J. nicht Beantragtes zu erreichen sucht, nicht zugelassen werden könne. Das O. L. G. hat aber in dieser Beziehung eine durchgreifende Ausnahme für Ehescheidungsklagen (und Eheungültigkeitsklagen) annehmen zu sollen geglaubt, jedoch aus Gründen, die als zutreffend nicht anerkannt werden können und zum Theil auch schon vom R. G. laut der Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 36 S. 352 ff., mißbilligt worden sind. Dort ist insbesondere schon ausgeführt, daß die durch § 576 der C. P. O. verfügte Einschränkung neue

Digitized by Google

Scheidungs- und Ungültigkeitsklagen zwischen den Parteien eines beendigten Scheidungs- oder Ungültigkeitsprozesses keineswegs dahin führen kann, die Berufung von den ihr sonst gesetzten Schranken zu befreien und auch ohne die Voraussetzung einer formellen Beschwerung des Berufungsklägers zuzulassen; was nur auf eine willkürliche Abschwächung der praktischen Wirkungen des § 576 hinauslaufen würde. In dem jetzt angefochtenen Urtheile meint freilich das B. G., die Vorschrift des § 576 würde bei der Ausschließung einer Berufung des siegreichen Bekl. geradezu unsittlich sein, insofern sie dann den Bekl., der Grund zu einer Widerklage zu haben glaube, diese schon in der I. J. zu erheben nöthige, wenn er nicht Gefahr laufen wolle, seines Klagrechtes verlustig zu gehen. Dieser Grund beweist, von andern Bedenken abgesehen, jedenfalls zu viel; denn mit demselben Rechte könnte man die Vorschrift des § 576 der C. P. O. überhaupt für unsittlich erklären, weil sie den Bekl. unter jeder Voraussetzung mindestens dazu nöthigt, eine ihm etwa zu Gebote stehende Widerklage spätestens in der Berufungsinstanz zu erheben, wenn er nicht seines Klagrechtes verlustig gehen will. Zu viel beweist auch die weitere Erwägung des B. G., es könne doch nicht die Meinung des Gesetzes sein, daß es vom Belieben des abgewiesenen Kl., je nachdem dieser Berufung einlege, oder nicht, abhangen solle, ob der Bekl. seine Widerklage noch anbringen könne. Ganz Entsprechendes nämlich ließe sich gegen den Satz, daß die völlig siegreiche Partei keine Berufung einlegen könne, überhaupt einwenden. Bei diesem Satze handelt es sich, außer in Ehesachen, nur darum, daß es unzulässig sein soll, die Berufung lediglich zu dem Zwecke zu verwerthen, um den Klagantrag, wie es an und für sich nach § 491 Abs. 2 der C. P. O. auch in der Berufungsinstanz noch statthaft ist, nach Maßgabe von § 240 Nr. 2 und 3 daselbst zu erweitern oder zu verändern; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 13 S. 391 ff. und Bd. 29 S. 377 ff. Andererseits wird nicht bezweifelt, daß, wenn der verurtheilte Bekl. Berufung eingelegt hat, dann der Kl. im Wege der Anschließung noch im Sinne des § 240 Nr. 2 und 3 vorgehen kann; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 29 S. 378 ff. Demnach hängt es hier ebenso vom „Belieben" des Bekl. ab, ob der Kl. noch dazu gelangt, seinen Klagantrag zu erweitern oder abzuändern, oder nicht. Ein ausreichender Grund, die Ehescheidungssachen überhaupt von der hier in Rede stehenden Voraussetzung einer jeden Berufung auszunehmen, ist überhaupt nicht zu entdecken. Diejenigen Gründe aber, durch welche das R. G. dazu bestimmt worden ist, in gewissen besondern Fällen einer formell nicht beschwerten Partei zu gestatten, auf dem Wege der Berufung eine Abänderung des im Eheprozesse ergangenen ersten Urtheiles anzustreben, treffen im vorliegenden Falle nicht zu. Dort handelte es sich um die Zurücknahme einer zur Grundlage der ausgesprochenen Ehescheidung gewordenen Willenserklärung (vergl. Entsch. in Civilsachen, Bd. 27 S. 371 ff. und Bd. 36 S. 353 ff.); hier steht im Gegentheil ein neuer, gegen die noch bestehende Ehe gerichteter Antrag in Frage. Es hätte daher bei der im Zwischenurtheile des O. L. G. enthaltenen Entscheidung nur dann verbleiben können, wenn das R. G. von seiner bisherigen Rechtsprechung hätte abgehen und überhaupt nicht mehr an der Unzulässigkeit der Berufung einer formell nicht beschwerten Partei festhalten wollen. Allerdings hat sich nicht nur das Bayerische oberste Landesgericht für diese andere Meinung entschieden (vergl. Seuffert, Archiv, Bd. 49 Nr. 131 und Bd. 50 Nr. 219), sondern auch manche Schriftsteller haben dieselbe verfochten, nämlich außer den schon in den Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 13 S. 391, angeführten, z. B. Marcus, in der Zeitschrift für deutschen Civilprozeß, Bd. 11 S. 101 ff., Fitting, Reichs-Civilprozeß (Aufl. 7), § 81 Anm. 8, S. 535, und Planck, Deutsches Civilprozeßrecht, Bd. 2 § 140 S. 443 ff., und § 142 S. 457 ff., während Wach, Vorträge (Aufl. 2), S. 262 Anm., der Ansicht des R. G. beigetreten ist. Das R. G. hat auch bei nochmaliger Erwägung bei derselben, als einer durch den Begriff eines Rechtsmittels gegebenen, stehen bleiben müssen. VI. C. S. i. S. Claesens c. Claesens vom 2. Oktober 1899, Nr. 187/99 VI.

Zur Konkursordnung.

6. §§ 1, 5, 22, 23.

Den Einwand der Bekl., daß das Konkursverfahren mit Unrecht eröffnet worden sei, hat das O. L. G. ohne Rechtsirrthum für unerheblich erklärt. Die Anfechtung der Rechtshandlungen eines Schuldners ist in verschiedener Weise geregelt, je nachdem über das Vermögen desselben das Konkursverfahren eröffnet worden ist oder eine solche Konkurseröffnung nicht stattgefunden hat. Im ersten Falle sind bezüglich der Frage, ob die Anfechtung begründet ist, die §§ 22 ff. der R. K. O. maßgebend. Falls ein Konkursverfahren nicht eröffnet worden ist, richtet sich die Anfechtung nach dem R. Ges. vom 21. Juli 1879, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners, außerhalb des Konkursverfahrens. Das dem Konkursverwalter zustehende Anfechtungsrecht setzt nach § 22 der R. K. O. nur voraus, daß eine vor Eröffnung des Konkursverfahrens vorgenommene Rechtshandlung angefochten wird und daß einer von den in den §§ 23 ff. der R. K. O. vorgesehenen Anfechtungsgründe vorliegt. Daß das Konkursverfahren mit Recht eröffnet wurde, hat der Konkursverwalter hiernach nicht nachzuweisen; auch ist der Einwand, die Konkurseröffnung hätte nicht stattfinden dürfen, im Prozesse über die Anfechtung nicht zu beachten. Ob und inwieweit dieser Einwand bei Rechtsstreitigkeiten anderer Art zulässig ist, braucht im vorliegenden Falle nicht geprüft zu werden. II. C. S. i. S. Bergisch-Märkische Bank c. v. Mallmann Konk. vom 13. Oktober 1899, Nr. 243/99 II.

7. Vorrecht der Ehefrau.

Das E. G. zur R. K. O. hat der Landesgesetzgebung vorbehalten, der Ehefrau durch Eintragung in ein öffentliches Register binnen zwei Jahren nach dem Inkrafttreten der R. K. O. ein Vorrecht insoweit zu gewähren, als ein gesetzliches Pfand- oder Vorzugsrecht derselben nach den bisherigen Gesetzen bestanden hat. Darüber, ob das so begründete Vorzugsrecht ein vererbliches sein dürfe, ist keine ausdrückliche Bestimmung getroffen, es läßt aber die Verweisung auf die bisherigen Gesetze erkennen, daß in dieser Richtung keine neuen Vorschriften gegeben werden sollten, daß vielmehr für den Inhalt und Umfang des Vorrechts, welches an die Stelle früheren Pfand- oder Vorzugsrechtes trat, das letztere maßgebend sein und bleiben sollte, insoweit es materiell unverändert in der neuen Form von der Landesgesetzgebung aufrecht erhalten wurde. Auch die von der Revision in Bezug genommenen Motive zur R. K. O. enthalten

Digitized by Google

nichts, was zu einer abweichenden Gesetzesauslegung führen könnte. Die Motive ergeben nur, daß die Dotalansprüche der Ehefrauen zu denjenigen Forderungen gerechnet sind, bei welchen es billig und angemessen erschien, den Landesgesetzgebungen nachzulassen, den denselben nach dem Partikularrecht bis dahin zustehenden besonderen Rechtsschutz auch ferner mit den im § 12 des E. G. zur R. K. O. bestimmten Beschränkungen aufrecht zu erhalten. Die Frage, ob das den Dotalforderungen der Ehefrauen durch die Mecklenburgischen Gesetze bei rechtzeitigem Eintrag in das Vorrechtsregister bewahrte Vorrecht vererblich ist, kann daher nur nach dem bisherigen Landesrecht beurtheilt werden, welches insoweit und in der Form aufrecht erhalten ist, wie dies den Reichsgesetzen entsprach. Es kann nun nach dem in Mecklenburg geltenden Gemeinen Rechte im hier vorliegenden Falle der Beerbung der Ehefrau durch ihre Kinder nicht bezweifelt werden, daß auf diese die Pfand- und Vorzugsrechte übergingen, welche der Ehefrau selbst wegen ihrer Dotalforderungen zustanden. Ferner ist anzuerkennen, daß das der Ehefrau zustehende Generalpfandrecht am Vermögen des Ehemannes auch dessen späteren Vermögenserwerb ergriff, und nicht auf die bereits erworbenen Gegenstände beschränkt war — vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 10 S. 41. III. C. S. i. S. von Nathusius u. Gen. c. Studier vom 10. Oktober 1899, Nr. 133/99 III.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

8. § 13.

Die von der Vorinstanz verfügte, mit der weiteren Beschwerde angefochtene Absetzung der Beweisgebühr mit 64 Mark ist damit begründet, daß die desfalls in Frage stehende Thätigkeit des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. unter den allgemeinen Geschäftsbetrieb der Bekl. im Sinne des § 13 Nr. 1 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte falle, und daher die entsprechende Vergütung in der gleichfalls festgesetzten Prozeßgebühr stecke. Dem ist nicht beizutreten. Die gedachte Thätigkeit bestand in der Benachrichtigung der Partei von den Beweisanordnungen sowie von Ort und Zeit der angesetzten Beweisaufnahme, in der Einzahlung eines Kostenvorschusses, in der Besprechung mit dem Ehemann der Partei, gelegentlich deren diesem ein früher erstattetes Gutachten ausgehändigt worden, in der Mitvollziehung des dem Anwalte vom Gegner übersendeten Antrages auf einstweilige Beanstandung der Beweisaufnahme und darin, daß hiervon wie von dem darauf ergangenen Gerichtsbeschlusse der Partei Mittheilung gemacht worden. Der gegenwärtig entscheidende Senat hat erst kürzlich in dem in Sachen Pawlig wider Winkler erlassenen Beschlusse — VI a B 23/99 — ausgesprochen, daß zu dem Beweisaufnahmeverfahren, welches hinsichtlich der Vergütung der Anwaltsthätigkeit als ein besonderer und für sich bestehender Abschnitt des Rechtsstreits ausgeschieden ist, auch schon die zur Vorbereitung und unmittelbaren Herbeiführung der Beweisaufnahme dienenden Akte gehören. Namentlich ist dabei angeführt, daß hierzu auch die bloße Benachrichtigung der Partei von dem Beweisaufnahmetermine zu rechnen, und gesagt, daß auch eine solche, wenn auch mit geringer Mühwaltung verbundene Thätigkeit, dem Interesse der Partei in unmittelbarer Beziehung zur Beweisaufnahme diene und durch die Prozeßgebühr nicht vergütet werde, vielmehr den Anspruch auf die Beweisgebühr rechtfertige. An dieser Auffassung, die auch vom R. G. schon zuvor vertreten (Gruchot, Bd. 40 S. 1138, Nr. 124; Jurist. Wochensch. von 1898 S. 390 Nr. 19), ist festzuhalten, und muß daher auch vorliegend die Beweisgebühr zugebilligt werden. VII. C. S. i. S. Körner c. Peschke vom 10. Oktober 1899, B Nr. 108/99 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

9. Art. 349.

Was die gerügte Verletzung des Art. 349 Abs. 2 des H. G. B. betrifft, so hat das O. L. G. zuvörderst, im Anschluß an die Rechtsprechung des R. G., rechtlich zutreffend angenommen, daß Art. 349 Abs. 2 des H. G. B. nicht anwendbar auf Platzgeschäfte, sondern nur auf Distanzgeschäfte sei. Weiter ist aber auch die Annahme des O. L. G. nicht rechtsirrthümlich, daß im vorliegenden Falle ein Platzgeschäft vorhanden sei. Inhaltlich der Entscheidungsgründe des oberlandesgerichtlichen Urtheils (S. 36/37 des Abdrucks des oberlandesgerichtlichen Urtheils) lag nach Ansicht des O. L. G. ein Platzgeschäft deshalb vor, weil zufolge der in den Briefen vom 17. und 19. August 1895 getroffenen Vereinbarung der Parteien die Uebergabe der von dem Bekl. bei der Kl. bestellten Maschine erst nach Uebersendung, Aufstellung und Montirung in Bretten im Auftrage der Kl. in vollem Betriebe zu erfolgen hatte, also die Uebergabe erst an Ort und Stelle, wo die Maschine in dem für sie bestimmten Betriebe in Funktion treten sollte, nachdem sie in volle Funktion getreten war, durch einen Beauftragten der Kl. an den Bekl. oder seinen Vertreter erfolgen sollte. Wenn unter solchen Umständen das O. L. G. ein Platzgeschäft annahm, so liegt keine unrichtige Unterordnung des Sachverhalts unter den Begriff eines Platzgeschäftes vor und es steht eine solche Auffassung im Einklang auch mit der bisherigen Rechtsprechung des R. G. II. C. S. i. S. Ehlers u. Co. c. Schilling vom 10. Oktober 1899, Nr. 149/99 II.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zur Gewerbeordnung.

10. § 120a.

Die Revision rügt, das B. G. habe nicht festgestellt, daß die Beklagte die Mängel der schädlichen Einrichtung gekannt habe und sich bewußt gewesen sei, oder doch hätte wissen müssen, daß sie für die Arbeiter gefahrbringend sein könnte. Diese Rüge ist unbegründet. Das B. G. führt in dieser Beziehung aus: da der Kl. bewiesen habe, daß die Beschaffenheit der Rampe den Unfall verursacht habe, so brauche er nicht noch näher darzuthun, inwiefern der objektiv gefährliche Zustand durch ein Verschulden der Bekl., bezw. ihrer Aufsichtsbeamten verursacht worden ist, vielmehr sei ein solches Verschulden ohne Weiteres anzunehmen, da keine besonderen Umstände vorliegen, aus denen sich ergebe, daß auch bei Anwendung aller Sorgfalt und Sachkunde, die ein ordentlicher Gewerbetreibender besitzen und anwenden müsse, die zum Schutz der Arbeiter geeigneten und nothwendigen Vorrichtungen zur Zeit des Unfalls nicht hätten getroffen werden können. Diesen Ausführungen ist beizutreten. Setzt auch die Anwendung von § 120a der Gewerbeordnung ein Verschulden des Unternehmers voraus, muß also feststehen, daß er absichtlich oder fahrlässig unterlassen hat, die ihm obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen, so hat er doch selbstständig zu prüfen, welche Einrichtungen zu thunlichster Sicherheit gegen Gefahr nothwendig sind. Dabei ist es un-

Digitized by Google

erheblich, ob er die Nothwendigkeit einer Einrichtung gekannt hat; eine schuldhafte Unterlassung im Sinne jener Gesetzesbestimmung liegt vor, wenn er bei Anwendung der ihm obliegenden Sorgfalt diese Nothwendigkeit erkennen konnte, und dies muß solange angenommen werden, als nicht Umstände dargethan sind, aus denen sich ergiebt, daß auch bei Bethätigung aller Sorgfalt und Sachkunde die fehlende Einrichtung zur Zeit des Unfalls nicht verwirklicht sein konnte. VI. C. S. i. S. Neue Theater A.-G. zu Frankfurt a. M. c. Lattig vom 9. Oktober 1899, Nr. 199/99 VI.

Zum Wuchergesetz.

11. Art. 3.

Ungerechtfertigt sind die Revisionsangriffe, welche sich gegen die Feststellung des O. L. G. richten, daß sich die Bekl. zur Zeit des Abschlusses des Vertrags vom 14. Oktober 1892 in einer Nothlage im Sinne des Gesetzes vom 24. Mai 1880 betreffend den Wucher befunden haben. In dieser Hinsicht hat der Vertreter des Kl., Rkl. zunächst den Angriff erhoben, es habe das O. L. G. die Frage, ob die Ehefrau B., welche sammtverbindliche Darlehensempfängerin sei, sich in einer von dem Kl. ausgebeuteten Nothlage befunden habe, einer Erörterung überhaupt nicht unterzogen, vielmehr scheine dasselbe davon auszugehen, daß bei einer Nothlage des Ehemannes immer auch eine solche der Ehefrau vorhanden sei, was aber rechtlich nicht zutreffe. Das O. L. G. geht inhaltlich der Entscheidungsgründe seines Urtheils keineswegs von der Annahme aus, daß bei einer Nothlage des Ehemannes immer auch eine solche der Ehefrau vorhanden sei, sondern nimmt nach seinen Ausführungen und Feststellungen, wenngleich in einzelnen Ausführungen nur von dem Ehemann B. die Rede ist, an, daß beide Eheleute sich zur Zeit des Darlehensvertrags vom 14. Oktober 1892 in einer Nothlage befunden haben. Uebrigens kommt es auf die Frage, ob auch die Ehefrau in einer Nothlage sich befand, gar nicht an; denn wenn auch nur bei dem Ehemann B. eine Nothlage vorhanden war, so ist das Geschäft vom 14. Oktober 1892 gemäß Art. 3 des Gesetzes vom 24. Mai 1880 betreffend den Wucher in seiner Totalität, und zwar objektiver, wie subjektiver, ungültig. Vergl. auch das Urtheil des II. C. S. des R. G. vom 27. Mai 1884 in den Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 11 S. 191/92. Damit ist das Geschäft vom 14. Oktober 1892 auch gegenüber der Ehefrau B. ungültig. II. C. S. i. S. Hegemann c. Büchler vom 3. Oktober 1899, Nr. 139/99 II.

12. Art. 3.

Eine weitere Rüge des Vertreters des Kl. geht dahin: das Restguthaben der Firma P. M. & Sohn habe 16 612 Mark 65 Pf. betragen, nur bezüglich dieser Summe könne nach den Ausführungen des O. L. G. eine Nothlage vorgelegen haben, während das gegebene Darlehen 20 000 Mark betragen habe; daß das Bürgerbräu Ludwigshafen, dessen Forderung von 3 000 Mark ebenfalls aus dem Darlehen befriedigt worden sei, irgend wie auf Zahlung gedrängt habe, sei nicht festgestellt und nirgends ersichtlich. Auch diese Rüge ist verfehlt. Das Rechtsgeschäft, dessen Ungültigkeit mittels der Einrede des Wuchers geltend gemacht wird, kann zufolge der oben erörterten Grundsätze nicht etwa theilweise, daher auch nicht für einen gewissen Theilbetrag des Darlehenskapitals aufrecht erhalten werden, selbst wenn etwa eine hinsichtlich der Bezahlung von P. M. & Sohn vorhandene Nothlage nur eine Aufnahme eines geringeren Darlehensbetrages als 20 000 Mark erfordert hätte. Uebrigens spricht das O. L. G. von einem unabweisbaren Bedürfniß der Eheleute B. nach flüssigem Gelde im Betrage „von circa 16 — 20 000 Mark zur Befriedigung der Gläubigerin P. M. & Sohn“ und nach § 4 der Bedingungen des Darlehensvertrags vom 14. Oktober 1892 mußte auch das Pfandrecht des Bürgerbräu Ludwigshafen mit einem Theilbetrag von 3 000 Mark aus dem Darlehen getilgt werden. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zu dem Reichsstempelgesetz.

13. § 13.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Die Entscheidung des B. G. beruht auf der Anschauung, daß der Schlußnote über das Geschäft vom 27. September 1898 ein uneigentliches Leihgeschäft im Sinne des § 13 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes zu Grunde liege und daß derartige uneigentliche Leihgeschäfte, wenn nicht die in § 13 Abs. 2 aufgeführten Befreiungsgründe vorliegen, als Anschaffungsgeschäfte gemäß Nr. 4a des Tarifs zu versteuern seien. Den letzteren Satz, welcher sich, wie bereits das R. G. in dem Bd. 42 S. 9 der Entscheidungen abgedruckten Urtheile ausgeführt hat, unmittelbar aus dem Gesetze ergiebt, greift die Rkl. nicht an, ihre Ausführungen gehen vielmehr dahin, daß Verwahrungsverträge über Werthpapiere, durch welche dem Verwahrer die Befugniß ertheilt wird, andere Nummern als die empfangenen zurückzugeben, nicht als uneigentliche Leihverträge im Sinne des Gesetzes anzusehen seien, was hauptsächlich damit begründet wird, daß in dem gedachten § 13 Abs. 2 hinter „solche“ zu ergänzen sei „Leihgeschäfte“, nicht einfach „Geschäfte“. Es ist zuzugeben, daß die Fassung des Gesetzes eine derartige Ergänzung erfordert, gleichwohl folgt daraus nichts zu Gunsten der Revision, da vielmehr anzunehmen ist, daß der Gesetzgeber unter dem Namen „Leihgeschäfte“ alle diejenigen Geschäfte zusammenfassen will, welche thatsächlich den Charakter der Leihe annehmen, gleichviel mit welchem juristischen Kunstausdruck sie in den verschiedenen Rechtsgebieten des Reichs bezeichnet werden, und gleichviel, welchen besonderen Rechtsregeln das Geschäft unterliegt. Das Gesetz vereinigt hier vom Steuergesichtspunkt aus unter einem Namen alle diejenigen Geschäfte, welche unter der Herrschaft des ursprünglichen Reichsstempelgesetzes die in dem genannten Urtheile des R. G. angezogene Cirkularverfügung des Preußischen Finanzministers vom 26. September 1885 wie folgt spezialisirt hatte: „Uneigentliche Lombardgeschäfte, desgleichen uneigentliche Leih-, Mieth-, und Depotgeschäfte, bei denen der Empfänger befugt ist, an Stelle der empfangenen Gegenstände andere Gegenstände gleicher Art zurückzugeben.“ Daß aber das hier in Rede stehende Geschäft, mag es auch sonst den gemeinrechtlichen Grundsätzen über das depositum irregulare unterstehen, thatsächlich unter Umständen den Charakter der Leihe annimmt, geht eben daraus hervor, daß der Verwahrer gemäß den Vertragsberedungen jeder Zeit in der Lage ist, sich zum Eigenthümer der Papiere zu machen. Die „Anschaffung“ der Papiere wird freilich eine endgültige erst in dem Augenblicke, in welchem der Verwahrer von der ertheilten Befugniß Gebrauch macht; bis dahin ist sie, wie das R. G. in dem mehrfach erwähnten Urtheile annimmt und das

Digitized by Google

B. G. unentschieden lassen will, nur eine bedingte; bedingte Geschäfte aber gelten nach § 8 des Reichsstempelgesetzes im Betreff der Abgabepflicht als unbedingte. VII. C. S. i. S. Norddeutsche Bank c. Steuerdeputation Hamburg vom 10. Oktober 1899, Nr. 161/99 VII.

Zum Militärpensionsgesetz vom 22. Mai 1893.

14. §§ 102, 103, 106.

Es ergiebt sich zuvörderst mit Sicherheit, daß die §§ 102, 103, 106 lediglich auf solche Militärpensionäre anwendbar sind, welche im Reichs- oder Staatsdienste stehen. Daß der Kl. zu dieser Klasse von Beamten in Folge seiner Anstellung als Gerichtsvollzieher gehört, kann einem Zweifel nicht unterliegen. (Vergl. §§ 155, 156 des G. V. G., § 73 des Preußischen Ausführungsgesetzes vom 24. April 1878, §§ 13, 14, 15, 16, 27—29 der Gerichtsvollzieherordnung.) Dennoch würde ihm nach der Fassung des § 106 a. a. O. — wie dies in ähnlicher Weise bereits für Reichsbankbeamte angenommen worden ist (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36 S. 141) — die Invalidenpension jedenfalls dann unverkürzt zugesprochen werden müssen, wenn er für seine Thätigkeit als Gerichtsvollzieher ein Entgelt aus Staatsmitteln überhaupt nicht erhielte. Diese Voraussetzung trifft aber bei dem Kl. nicht zu. — Das wird näher begründet. Dann heißt es: Alle diese Erwägungen würden jedoch noch nicht genügen, um die Revision als gerechtfertigt erscheinen zu lassen, falls die Bestimmung des § 106 a. a. O. dahin zu verstehen wäre, daß ein Beamter nur dann im Sinne des Militärpensionsgesetzes als im „Civildienst" angestellt anzusehen sei, wenn er sein gesammtes Diensteinkommen unter allen Umständen aus einer Reichs- oder Staatskasse in baarem Gelde zu erhalten habe. Die Wortfassung des § 106 a. a. O. nöthigt aber nicht zu einer solchen Auslegung, zumal die eingeklammerten Worte „die Naturalien nach ihrem Geldwerth gerechnet" darauf hinweisen, daß das Entgelt nicht blos durch baare aus einer Kasse zu leistende Zahlungen sondern auch durch Zuweisung anderer Emolumente gewährt werden kann. Der Wortlaut und die vorerwähnte Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Bestimmung lassen vielmehr die Deutung als geboten erscheinen, daß eine Anstellung bezw. Beschäftigung im „Civildienst" schon dann vorliegt, wenn dem betreffenden Beamten für seine Thätigkeit im Reichs- oder Staatsdienste die Gewährung irgend eines Entgelts aus Reichs- oder Staatsmitteln zugesichert worden ist. IV. C. S. i. S. Reichs-Militär-Fiskus c. Paech vom 12. Oktober 1899, Nr. 153/99 IV.

Zum Musterschutzgesetz.

15. § 1 ff.

Allerdings soll das R. Ges. vom 1. Juni 1891 nur gewerbliche Formverbesserungen schützen und gewährt den Musterschutz lediglich der in einer neuen Formgebung bestehenden gewerblichen Leistung (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36 S. 16, Bd. 41 S. 37). Schutz würde Bekl. deshalb nur dann erhalten haben und beanspruchen können, wenn — da ja der Feuerungsausmauerungsstein bekannt war — ein dem Arbeits- oder Gebrauchszweck dienender körperlicher Gegenstand, der die besprochene Anordnung zeigt, angemeldet wäre. Daß aber dies geschehen sei, muß mit den Instanzgerichten aus dem von ihnen festgestellten Wortlaut der Eintragung und der hiermit übereinstimmenden Anmeldung entnommen werden. Zuzugeben ist der Revision, daß die Beschreibung und der „Anspruch", die der Anmeldung beigefügt waren, für sich allein betrachtet kaum anders, denn als die Darstellung eines Verfahrens zu verstehen sind. Dies ist indeß ohne wesentliche Bedeutung, denn einerseits haben, wie die Instanzgerichte hervorheben, sowohl die Beschreibung als der sogenannte Anspruch eine unklare Fassung erhalten und anderseits ist (vergl. § 2 Abs. 2 des Gesetzes vom 1. Juni 1891) derjenige Theil der Anmeldung entscheidend, der die Angabe enthält, unter welcher Bezeichnung das Modell eingetragen werden und welche neue Gestaltung oder Vorrichtung dem Arbeits- oder Gebrauchszweck dienen soll. Für die Erläuterung dieser Angabe darf zwar unter Umständen die „Beschreibung" berücksichtigt werden; im vorliegenden Fall ist aber nach dem wiedergegebenen Wortlaut der in die Eintragung übergegangenen Angabe nicht ein Verfahren, sondern wie das B. G. zutreffend hervorhebt, „die einheitliche konstruktive Verbindung von Steinen und Rost in dem hergestellten Ofen" Gegenstand der Anmeldung gewesen. Schutz war danach verlangt: nicht für eine Anweisung, wie die Ausmauerungssteine zum Ausfüttern eines Ofens zu verwenden seien, sondern für den Theil eines Ofens, der die von dem Bekl. erfundene neue Anordnung, nämlich Ausmauerungssteine und durchbrochenen Rost, wie beschrieben enthält. Und diese Anmeldung konnte mit rechtlicher Wirkung eingetragen werden, denn sie beantragte Schutz für das im Raume darstellbare Modell eines Ofentheils. I. C. S. i. S. Winter c. Wurm vom 4. Oktober 1899, Nr. 222/99 I.

16. §§ 1, 4.

Der B. R. stellt in Uebereinstimmung mit dem I. R. fest, daß das Modell des Bekl. zwar demselben Zweck dient, wie das der Kl., aber durch eine andere, neue und vollkommenere Gestaltung. Die Rüge der Revision, daß hierdurch die §§ 1, 4 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 verletzt seien, ist unbegründet. Sie geht von der Voraussetzung aus, daß der Kl. durch die Eintragung ihres Gebrauchsmusters die allgemeine Idee der Anbringung von selbstschließenden Einwurfsöffnungen an Abfuhrwagen in jeder Gestaltung geschützt sei. Diese Voraussetzung ist von beiden Instanzen mit Recht als irrig zurückgewiesen worden. Das Gesetz vom 1. Juni 1891 schützt eine für Gebrauchs- und Arbeitszwecke gewerblich verwerthbare Idee grundsätzlich nur soweit, als sie eine bestimmte Gestaltung gewonnen hat und grundsätzlich nicht über den Umfang dieser bestimmten Gestaltung hinaus. Eine unerlaubte Nachbildung dieser Gestaltung im Sinne des § 4 a. a. O. kann auch ohne völlige Nachbildung in allen Theilen vorliegen, sobald die abweichende Gestaltung nicht als neu gegenüber der geschützten Gestaltung erscheint. Aber die Instanzrichter nehmen hier gerade an, daß die Gestaltung der Idee durch das Modell des Bekl. eine andere und neue sei. Gegründet ist diese Annahme darauf, daß die Anordnung der Ladeöffnung bei dem Modell des Bekl. nicht nur äußerlich wesentlich von dem Modell der Kl. abweicht, das die Oeffnungen in den Seitenwänden des Wagens zeigt und sie mit Doppelthüren schließt, die sich nach dem Innern des Wagens öffnen, während der Bekl. die Oeffnung in einen Aufsatz über der Wagendecke verlegt. Festgestellt ist außerdem, daß der selbstthätige Verschluß der Oeffnung in dem Aufsatz des Bekl. durch Deckel mit Seitenwand und Klappen

Digitized by Google

anders konstruirt ist und sicherer und besser wirkt, daß die Gesammtanordnung des Bekl. eine vollständigere und staubfreiere Beladung des Wagens gestattet und den Zweck der ganzen Einrichtung besser erreicht, als es bei dem Wagen der Kl. möglich ist. I. C. S. i. S. Salubrita c. Fischer vom 11. Oktober 1899, Nr. 232/99 I.

Zum Waarenzeichengesetz.

17. §§ 2, 3, 9, 12.

Es ist allerdings nicht richtig, daß, wie die Bekl. behauptet, in dem B. U. jede Feststellung darüber fehle, ob denn überhaupt in einem in Betracht kommenden Theile des Absatzgebietes der mit dem Zeichen versehenen Waaren der Parteien die Gefahr der Verwechselung bestehe. Der Bekl. mag zugegeben werden, daß, wenn nur in einem verschwindend kleinen Theile des Absatzgebietes die Verwechselungsgefahr besteht, dagegen in dem bei Weitem größten Theile desselben ausgeschlossen ist, von einer Gefahr der Verwechselung im Verkehr im Sinne des § 20 des Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 nicht die Rede sein kann. Aber so ist der Sachverhalt im vorliegenden Falle nicht. Vielmehr ist nach der Annahme des O. L. G., wie sich aus der Begründung des Urtheils genügend ergiebt, das ganze, im Verkehr stehende Ostasien das Absatzgebiet der Waaren der Parteien, davon werden nur die britischen Besitzungen daselbst ausgenommen, bezüglich deren der B. R. die Möglichkeit zugiebt, daß die Eingebornen die Unterschiede zwischen den beiden Zeichen derartig hervortretend wahrnehmen, daß eine Verwechselung nicht zu befürchten sein werde. Damit ist genügend bestimmt das umfangreiche Absatzgebiet der Waaren angegeben, in welchem nach der Ansicht des O. L. G. für die betheiligten Verkehrskreise die Vewechselungsgefahr besteht. Ist dieses aber der Fall, so ist auch das Vorhandensein des dritten Erfordernisses für die Löschungsklage aus § 9 Ziffer 1 des Waarenzeichengesetzes ohne Rechtsirrthum angenommen. Denn der Waarenzeichenschutz hat keine räumliche Begrenzung, soweit nicht solche durch die thatsächliche Beschränkung des Absatzgebietes gegeben ist. Dieses folgt aus der rechtlichen Natur des Waarenzeichens und findet seine Bestätigung in den §§ 2, 3 und 12 des Gesetzes. Die beiden ersteren Paragraphen, welche genau angeben, was die für das Waarenzeichen maßgebende Anmeldung und Eintragung enthalten muß, sagen nichts von einer räumlichen Beschränkung und § 12 gewährt den Rechtsschutz für das eingetragene Zeichen ganz allgemein, ohne eine räumliche Schranke. Wollte man die Löschung eines Zeichens nicht zulassen, weil in einem Theile des Absatzgebietes die Verwechselungsgefahr nicht besteht, so würde der Berechtigte auch in dem anderen Theile schutzlos sein; denn eine theilweise räumliche Löschung giebt es nicht, aus § 12 kann nicht gegen einen eingetragenen Waarenzeicheninhaber geklagt werden. II. C. S. i. S. Casella & Co. c. Aktiengesellschaft für Anilinfabrikation vom 10. Oktober 1899, Nr. 82/321/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

18. Ungültige Ehe. Verzeihung.

Allerdings ist eine ohne freien Konsens geschlossene Ehe eine nichtige. Aber sie entbehrt gleichwohl insoweit nicht jeder Rechtswirkung, als diese Nichtigkeit nur von dem Verletzten geltend gemacht werden kann, und diese an sich nichtige Ehe als von Anfang an gültige Ehe besteht, wenn der Verletzte die Ungültigkeitsklage nicht erhebt, auf diese ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet. Innere Gründe, weshalb ein derartiger Verzicht nicht auch bedingt sollte erklärt werden können, sind nicht abzusehen. Das Recht stellt aber auch selbst für diese spätere Genehmigung keineswegs dieselben Erfordernisse auf, indem es für diese Genehmigung von jeder Formvorschrift absieht. Gerade die Formen der Eheschließung haben aber in der protestantischen Kirche zu dem allgemeinen Grundsatz der Ausschließung bedingter Eheerklärungen geführt (vergl. Richter, Kirchenrecht 8. Auflage § 270 Nr. IV i. f.), und es ist daher um so bedenklicher, diesen Grundsatz auch auf die nachträgliche Genehmigung der Ehe anzuwenden. Die Worte des Kl.: „Wenn Du gestehst, gehe ich wieder bei Dich" konnten gar nicht anders verstanden werden, als daß der Kl. einen etwaigen Fehltritt verzeihen, die Ungültigkeitsklage nicht erheben werde, wenn die Bekl., wie darauf sofort geschah, den Fehltritt eingestehe, wobei, wie bereits das L. G. zutreffend ausführt, ein mit seinen Worten in Widerspruch stehende anderweite Absicht des Kl. ohne rechtliche Bedeutung ist. Hat aber hiernach der Kl. der Bekl. verziehen und damit die Genehmigung der Ehe ausgesprochen, so ist eine Ungültigkeitsklage nicht mehr zulässig. III. C. S. i. S. Muth c. Muth vom 3. Oktober 1899, Nr. 127/99 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

19. §§ 165 ff. I. 5.

Es muß die Aufhebung des B. U. erfolgen. Wenn nämlich die von den Bekl. behaupteten Thatsachen auch nicht als Grundlage für einen Entschädigungsanspruch dienen können, so könnten sie doch geeignet erscheinen, einen Abzug von der Klageforderung zu rechtfertigen. Daß trotz mangelhafter Erfüllung des mündlichen Vertrages die volle verabredete Vergütung für das Geleistete gefordert werden könne, ist nicht als die Absicht des Gesetzes anzusehen. Nach § 165 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 ist die volle Vergütung nur dann zu gewähren, wenn die Handlungen sämmtlich geleistet sind. Damit ist eine vollständige, vertragsmäßige Erfüllung des mündlichen Vertrages von Seiten des Handelnden gemeint. Die §§ 166, 167 bestimmen daher für den Fall, daß nur ein Theil der übernommenen Handlungen geleistet ist, anderweit über die für das Geleistete zu gewährende Vergütung. Ist nun auch der Fall im Gesetz nicht besonders hervorgehoben worden, daß die Handlungen zwar geleistet sind, aber nicht in der im Vertrage bestimmten Art, so muß ein solcher qualitativer Mangel doch auf die zu leistende Vergütung nicht minder seinen Einfluß äußern, wie ein nur theilweises Leisten der Handlungen. Auch in diesem Falle ist der Vertrag nicht vollständig erfüllt, und es ist bereits in dem oben allegirten Urtheil des R. G. (Entsch. Bd. 34 S. 287) ausgesprochen, daß eine nicht vollständige Erfüllung des mündlichen Vertrages unter Umständen den Wegfall des Anspruchs auf die bedungene Vergütung zur Folge haben könne. Im vorliegenden Falle handelt es sich darum, ob der Kl., wie es nach dem Vertrage geschehen sollte, das Interesse der Bekl. als deren Ingenieur überall in zweckentsprechender Weise wahrgenommen hat. Ist dies, wie von dem Bekl. behauptet und durch Thatsachen zu belegen versucht ist, nicht der Fall gewesen, so muß der Kl. nach Analogie des § 166 cit. einen

Digitized by Google

entsprechenden Abzug von der verabredeten Vergütung erleiden. VI. C. S. i. S. Gerber c. Angele vom 28. September 1899, Nr. 176/99 VI.

20. §§ 10, 25, 26 I. 6.

Für die Frage des eine Schadensersatzpflicht begründenden Verschuldens ist aber nicht allein maßgebend, ob die Vorschriften „eines auf Schadensverhütung abzielenden Polizeigesetzes" eingehalten wurden. Die Voraussehbarkeit eines Schadens kann dem eine gefährdende Handlung Unternehmenden ein höheres Maß von Fürsorge, als der Befolgung einer bestimmten Polizeivorschrift zur Pflicht machen, wenn er nach der besonderen Gestaltung der Sachlage einsieht oder einsehen muß, daß bei dieser Sachlage die in der Vorschrift vorgesehene Fürsorge die Entstehung eines Schadens nicht zu hindern vermag. Nach der Darstellung der Kl. waren aber durch die Mangelhaftigkeit und die Eigenthümlichkeit der Straßenbeleuchtung, das Auslöschen einer Bogenlampe und die Blendung durch das Licht der anderen, eigenthümliche Verhältnisse geschaffen, überdies Unfälle vorgekommen und der Kl. zur Kenntniß gebracht, so daß bei entsprechender Aufmerksamkeit in ihr der Zweifel hätte erregt werden können, ob die von ihr getroffenen Schutzvorrichtungen zur Verhütung von Schaden wohl genügen würden. Hiernach wäre immerhin noch zu prüfen gewesen, ob gemäß der Darstellung der Kl. sich etwa nach den allgemeinen Grundsätzen vom Schadensersatz — § 10 u. ff. Thl. I Tit. 6 des A. L. R. — ein eine Ersatzpflicht begründendes Verschulden sich herausstellen würde. VI. C. S. i. S. Schweun u. Co. c. Ernotte vom 2. Oktober 1899, Nr. 191/99 VI.

21. §§ 10, 56 ff. I. 6.

Das B. G. will für den Fall, daß die Feuerwehr in Sömmerda eine städtische Anstalt sei, die Verantwortlichkeit der Stadtgemeinde für die Handlungen der Leiter der Feuerwehr aus dem Grunde ausschließen, weil diese Personen sich bei der Leitung der Feuerwehr in der Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts befänden; für den dabei von ihnen verursachten Schaden könne die Stadtgemeinde ebensowenig haftbar sein, wie der Staat der Regel nach es für seine Beamten in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte sei. Auch dies beruht jedoch auf der unzutreffenden Voraussetzung, daß alle öffentlichen Veranstaltungen zum Schutze gegen Feuersgefahr, auch wenn sie nicht vom Staate, sondern von Gemeinden ausgehen, in Erfüllung einer Aufgabe der Polizei und daher in Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts getroffen werden. Die Organe der Stadtgemeinde als solche sind zur Ausübung staatlicher Hoheitsrechte nicht befugt; ihre Aufgaben beschränken sich auf die kommunalen Angelegenheiten. Zu diesen gehört aber die städtische Feuerwehr, wo eine solche besteht. Für die Thätigkeit ihrer Organe bei der Leitung der Feuerwehr ist die Stadtgemeinde nach den Grundsätzen von der Haftung juristischer Personen für die Handlungen ihrer Vertreter verantwortlich. Darin allerdings ist der Vorinstanz beizutreten, daß der Kl. durch seine Einreihung in die Feuerwehr der Stadt Sömmerda nicht in ein privatrechtliches Dienstverhältniß zu dieser getreten ist. Die Betheiligung des Kl. an der Feuerwehr beruhte nicht, wie der I. R. meint, auf ortsstatutarischer Bestimmung, sondern auf der polizeilichen Vorschrift, wonach jeder Einwohner von Sömmerda im Alter von 17 bis 55 Jahren, sofern er sich im Besitz der Ehrenrechte befindet, zur Dienstleistung bei den Feuerspritzen und bei der Feuerrettungskompagnie verpflichtet ist. Der Kl. genügte also nur einer von der Polizei ihm auferlegten Pflicht; ein Dienstvertrag zwischen ihm und der Stadt bestand nicht. Hierbei ist auch der von der Revision hervorgehobene Umstand, daß der Kl. freiwillig in das Steigercorps sich hat einreihen lassen, ohne Bedeutung. Denn die Verpflichtung der Einwohner zu den fraglichen Dienstleistungen enthielt auch die Pflicht, den Weisungen der Leiter der Feuerwehr,. insbesondere in Bezug auf die Art der von jedem Einzelnen zu leistenden Dienste, Folge zu leisten. Wenn bei der Vertheilung der Verpflichteten in die zum Zwecke eines geordneten Feuerlöschwesens gebildeten Abtheilungen (Spritzenmannschaften, Steiger, Rettungsmannschaften) naturgemäß die Wünsche der Einzelnen berücksichtigt wurden, so wurde dadurch ein Dienstverhältniß zur Stadtgemeinde noch nicht begründet. Dies kann jedoch nicht zur Aufrechthaltung des B. U. führen, da die Haftung der Korporationen für die Handlungen ihrer Organe sich nicht auf Vertragsverhältnisse beschränkt (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 34 S. 295, 296). VI. C. S. i. S. Gerlach c. Stadt Sömmerda vom 9. Oktober 1899, Nr. 200/99 VI.

22. § 142 I. 8.

Der erkennende Senat, der in seiner Stellungnahme zu jener Frage durch frühere Entscheidungen anderer Senate des R. G. nicht behindert ist, hegt nun in Abweichung von der Auffassung des früheren Obertribunals die Ansicht, daß durch die Bestimmung im § 142 a. a. O. eine gesetzliche nachbarrechtliche Einschränkung des Eigenthums begründet wird, welche sich von anderen derartigen gesetzlichen Eigenthumseinschränkungen nur dadurch unterscheidet, daß sie nicht sofort mit der betreffenden baulichen Anlage, d. i. mit der Errichtung der Fenster, sondern erst nach Ablauf von 10 Jahren seit deren Herstellung entsteht, daß das dieser Eigenthumseinschränkung entsprechende Recht des Nachbarn daher nicht durch erwerbende Verjährung, also nicht durch einen während des Zeitraums von 10 Jahren fortgesetzten Rechtsbesitz, erlangt wird, daß demgemäß der § 603 I. 9 A. L. R. dieser Berechtigung gegenüber keine Anwendung findet und daß deren Entstehung überhaupt nicht durch Klage und Protestation gehindert werden kann. — Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Zimmermann c. Pirch vom 29. September 1899, Nr. 81/99 VII.

23. § 700 II. 1.

Die vom B. R. an die Spitze seiner Ausführungen gestellte Definition, was im Sinne des § 700 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. unter einer groben und widerrechtlichen Kränkung der Ehre zu verstehen sei, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Dieselbe entspricht vielmehr im Wesentlichen derjenigen Begriffsbestimmung, an welcher vom R. G. in wiederholten Entscheidungen festgehalten worden ist. (Vergl. Jurist. Wochenschrift von 1887 S. 75 Nr. 45, von 1888 S. 235 Nr. 17, S. 262 Nr. 46, von 1890 S. 89 Nr. 39, von 1894 S. 556 Nr. 41, von 1896 S. 87 Nr. 91, S. 181 Nr. 58 und S. 718 Nr. 79.) Insbesondere wird durch die im B. U. gebrauchten Worte: es werde vorausgesetzt, daß der beleidigende Theil „in der wohlüberlegten Absicht handele, dem anderen Ehegatten die ihm zukommende Achtung in der Außenwelt zu entziehen, ihn der Verachtung Preis zu geben" — in genügender Weise auch

Digitized by Google

der Gedanke mit zum Ausdrucke gebracht, daß die Absicht vorgelegen haben muß, einen bleibenden Nachtheil zuzufügen. Im Uebrigen kann es dahin gestellt bleiben, ob danach die beiden ersten, der Anna P. gegenüber gethanen Aeußerungen der Kl. den Thatbestand des § 700 a. a. O. zu erfüllen an sich überhaupt geeignet waren; denn in den beiden anderen Fällen (zu 3. und 4.) muß die Anwendbarkeit dieser Gesetzesbestimmung unbedenklich erscheinen, wenn die Kl. dabei die wohlüberlegte Absicht verfolgt hat, dem Bekl. die ihm zukommende Achtung zu entziehen. IV. C. S. i. S. Geisler c. Geisler vom 5. Oktober 1899, Nr. 144/99 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Deichgesetz vom 28. Januar 1848.

24. Befreiung von der Deichlast durch Vertrag.

Es ist festgestellt, daß zu Gunsten von 17 Hufen Landes in Blumstein das Privilegium der Dammfreiheit in früheren Zeiten von der Landesherrschaft im Wege eines lästigen Vertrages gewährt ist. Dieser Vertrag, welcher zufolge § 56 der Einleitung zum A. L. R. nach den privatrechtlichen Grundsätzen über Verträge zu beurtheilen, ist dahin aufzufassen, daß die Landesherrschaft als Gegenleistung für die zu ihren Gunsten Seitens der Eigenthümer der betreffenden Grundstücke versprochenen Scharwerkerdienste es übernommen hat, dafür einzustehen, daß die fraglichen Hufen Landes von der Deichpflicht freizulassen. Die hiemit eingegangene Verpflichtung ist durch das Deichgesetz vom 28. Januar 1848, welches die allgemeine Deichpflicht ausspricht, nicht weggefallen. Sie ist nur dahin verändert, daß nunmehr wegen der jenen Flächen Landes überkommene Pflicht, zu den Deichlasten zu kontribuiren, eine Entschädigung gewährt werden muß. In das durch den erwähnten lästigen Vertrag konstituirte, dem Privatrecht anheimfallende Verhältniß hat das die Deichpflicht nur in öffentlich-rechtlicher Beziehung regulirende Deichgesetz an sich nicht eingegriffen. Es läßt sich das auch daraus entnehmen, daß in dem § 17, falls bisher auf Grund eines speziellen Rechtstitels unter den Deichgenossen eine von der allgemeinen Deichpflicht abweichende Vertheilung derselben stattfand, eine Entschädigungspflicht gegenüber dem aus solchem Titel Berechtigten insoweit angeordnet ist, als die Lasten, welche durch den auf Grund des Gesetzes konstituirten Deichverband auferlegt werden, schon zuvor zur Erhaltung oder Wiederherstellung der früheren Schutzvorrichtungen erforderlich waren. Nur in diesem Umfange ist auch hier, wo es sich um die Dammfreiheit auf Grund eines speziellen, einen Dritten verpflichtenden Rechtstitels handelt, die Entschädigung in Anspruch genommen. Das Vorstehende ergiebt, daß vorliegend nicht ein aus dem Gesetz entspringender Anspruch in Frage steht, daß dieser vielmehr ausschließlich auf einem Vertrage beruht. Als solcher ist er auch nur von den Kl. geltend gemacht. Die dabei erfolgte Hinweisung auf den § 17 hat nur darlegen sollen, daß das Vertragsverhältniß nicht ohne weiteres durch das Deichgesetz beseitigt worden. Als völlig berechtigt ergiebt sich danach die Zurückweisung der Einrede der Verjährung, welche dem Anspruche nur entgegengesetzt worden, sofern derselbe unmittelbar aus dem Gesetz abgeleitet ist. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Grundbesitzer von Blumstein vom 29. September 1899, Nr. 258/99 VII.

Zu den Gesetzen über Grundbuch und Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

25. Anspruch und Schuldgrund.

An der Ausführung des B. R. fällt sofort auf, daß Anspruch und Schuldgrund als gleichbedeutend gebraucht und behandelt werden. Daß dies unrichtig ist, braucht nicht erst nachgewiesen zu werden. In Folge dieses Fehlers ist aber die ganze Ausführung falsch. Stünden dem Kl. mehrere Forderungen gegen den Bekl. zu, von denen nur eine durch die Vormerkung gesichert werden sollte, so würde er selbstverständlich die dingliche Sicherheit nicht für eine andere Forderung in Anspruch nehmen können. Darum handelt es sich aber im vorliegenden Falle nicht, vielmehr behauptet Kl. nur einen Anspruch, für welchen die Vormerkung bestellt sei. Er will der Vormerkung keine andere Forderung unterschieben, vielmehr hat er nur mit der Angabe des Schuldgrundes der durch die Vormerkung gesicherten Forderung gewechselt. Letzteres ist aber zulässig, da dadurch der Bestand des dinglichen Anspruchs nicht berührt wird. Die Annahme des B. R., der Gläubiger sei an die erste Angabe des Schuldgrundes, die er im Prozesse gemacht hat, dergestalt gebunden, daß ein Irrthum in dieser Beziehung für ihn den Verlust des dinglichen Rechtes zur Folge habe, findet im bestehenden Rechte keinen Boden. V. C. S. i. S. Blank c. Zabel vom 11. Oktober 1899, Nr. 164/99 V.

26. Pacht- und Miethsgelder. Zwangsverwaltung.

Gewiß ist, daß die dem Klageanspruch zu Grunde liegende Forderung der Kl. von ihnen im Jahre 1886 mit der hypothekarischen Klage, also als dinglicher Anspruch, gegen den Bekl. geltend gemacht und ihnen als solcher, worüber die Urtheilsformel des Erkenntnisses vom 22. Oktober 1886 keinen Zweifel läßt, rechtskräftig zuerkannt worden ist. Sie nehmen nun jetzt behufs ihrer Befriedigung Pachtgelder in Anspruch, die aus dem ihnen verhafteten Grundstücke in einer Zwangsverwaltung aufgekommen, vom Verwalter eingezogen und von ihm bei einer Sparkasse angelegt worden sind. Die Frage ist also, ob solche Pachtgelder dem dinglichen Recht der Hypothekengläubiger noch unterliegen oder ob sie, wie die Revision behauptet, mit der Einziehung durch den Verwalter ebenso aus der hypothekarischen Haftung herausgegangen sind, wie wenn die Einziehung durch den Grundstückseigenthümer erfolgt wäre. Daß Mieth- und Pachtzinsen, die an den Eigenthümer gezahlt werden, bevor sie vom Hypothekengläubiger beschlagnahmt worden sind, ihm (unbeschadet der Vorschrift in § 31 des Grunderwerbsgesetzes) nicht mehr haften, weil sie ihm gegenüber mit der Zahlung die Eigenschaft von Mieth- und Pachtzinsen verloren haben, ist unbedenklich und vom R. G. wiederholt anerkannt worden (vergl. Turnau, Grdb. O. unter B VI zu § 30). In dieser Beziehung kann aber die Zahlung an den Zwangsverwalter der Zahlung an den Eigenthümer nicht völlig gleichgestellt werden. Denn der Zwangsverwalter erhebt die Einkünfte des Grundstücks nicht blos für den Eigenthümer und er ist nicht blos dessen Vertreter (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 24 S. 304), sondern er erhebt sie zugleich mit der ihm vermöge seines Amtes obliegenden Verpflichtung, aus ihnen die Ansprüche der Realgläubiger zu befriedigen. Soweit er über die von ihm eingezogenen Einkünfte verfügt, z. B. Zahlungen aus ihnen leistet oder sie sonst verwendet, verfügt er freilich mit

Digitized by Google

der gleichen Wirkung wie der Eigenthümer, nicht blos diesem, sondern auch dem Hypothekengläubiger gegenüber. Wenn er aber, wie dies hier geschehen ist, über die eingezogenen Einkünfte keinerlei Verfügung trifft, sie vielmehr zu einer Masse auffammelt und hinterlegt, so fehlt es an einem rechtlichen Akt, durch den die eingezogenen Beträge ihres Charakters als Mieth- und Pachtzinsen dem Hypothekengläubiger gegenüber entkleidet worden wären. Für ihn sind sie Mieth- und Pachtzinsen geblieben, weil sie in einer Masse ruhen, die zur Befriedigung der Realgläubiger bestimmt ist, und auf die der Grundstückseigenthümer und seine persönlichen Gläubiger nur insoweit Anspruch haben, als von ihr nach Befriedigung der Realgläubiger etwas übrig bleibt. Weiter ausgeführt. V. C. S. i. S. Siepmann c. Erlemann vom 27. September 1899, Nr. 129/99 V.

Zur Vormundschaftsordnung.

27. § 90. C. P. O. § 595.

Die Revision mußte als unbegründet erachtet werden. Der Revisionsangriff richtet sich ausschließlich gegen die Befugniß des Pflegers zur Stellung des Entmündigungsantrags. Der gleiche schon in den Vorinstanzen erhobene Angriff ist jedoch schon von beiden Vorderrichtern mit Recht zurückgewiesen worden. Der § 595 der C. P. O., dessen Anwendbarkeit in Frage steht, bestimmt Folgendes: (Satz 1) Der Antrag (eine Person für geisteskrank [wahnsinnig, blödsinnig u. s. w.] zu erklären) kann von dem Ehegatten, einem Verwandten oder dem Vormunde des zu Entmündigenden gestellt werden. (Satz 2) Gegen eine Ehefrau kann nur von dem Ehemanne, gegen eine Person, welche unter väterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft steht, nur von dem Vater oder dem Vormunde der Antrag gestellt werden. (Satz 3) Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, nach welchem noch andere Personen den Antrag stellen können, bleiben unberührt. (Satz 4) In allen Fällen ist auch der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zur Stellung des Antrages befugt. Die Entscheidung, ob auch der Pfleger zur Stellung eines solchen Antrags berechtigt sei, hängt von der Bedeutung des Amtes ab, welches die Preußische Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 als Pflegschaft bezeichnet. Da die Voraussetzungen der §§ 86—89 der Preußischen Vormundschaftsordnung hier nicht vorliegen, kann es nur auf den § 90 daselbst ankommen, der folgenden Wortlaut hat: Außer in den Fällen der §§ 86—89 können Personen, welche selbst zu handeln außer Stande sind und der väterlichen oder vormundschaftlichen Vertretung entbehren, für einzelne Angelegenheiten oder für einen bestimmten Kreis von Angelegenheiten einen Pfleger erhalten. Daß der zu Entmündigende in der Irrenanstalt sich befand und sowohl der väterlichen, wie vormundschaftlichen Vertretung entbehrte, als die Pflegschaft über ihn eingeleitet wurde, steht fest. Die Pflegschaft bezweckte die Fürsorge für die Person und das Vermögen und erforderlichen Falls die Herbeiführung der Entmündigung. Die Bedenken der Revision richten sich gegen die Pflegschaftseinleitung zu dem letztgenannten Zwecke. Allein dem B. G. ist darin beizustimmen, daß ohne Rücksicht auf die allgemeinen die Einleitung einer Vormundschaft nothwendig machenden Wirkungen einer geschehenen Entmündigung die Fürsorge für die Herbeiführung einer Entmündigung eine einzelne Angelegenheit des zu Entmündigenden betrifft und aus dem § 90 der Preußischen Vormundschaftsordnung daher kein Bedenken gegen die Zulässigkeit eines von einem solchen Pfleger gestellten Entmündigungsantrags zu entnehmen ist. Fällt hiernach der Antrag auf Einleitung des Entmündigungsverfahrens in den Kreis der Angelegenheiten, die zu dem Amte eines Pflegers gehören können, so ist die Befugniß des Pflegers zur Stellung jenes Antrags auf Grund der Bestimmungen in dem § 595 der C. P. O. nicht ferner zu bemängeln. Sie folgt sowohl aus der dem Vormunde, dessen Stellung im weiteren Sinne auch der Pfleger einnimmt, im Satz 1 ausdrücklich gegebenen Berechtigung, ohne daß der Satz 2, der den Fall einer noch schwebenden Vormundschaft im Auge hat, irgend wie entgegenstände, sie folgt aber auch aus Satz 3, da nun mit dem B. G. die Bestimmung im § 90 der Preußischen Vormundschaftsordnung sehr wohl als eine besondere Bestimmung des bürgerlichen Rechts ansehen kann. — Weiter ausgeführt. IV. C. S. i. S. Schulte c. Preußische Staatsanwaltschaft vom 12. Oktober 1899, Nr. 157/99 IV.

Zum Stempelgesetz.

28. Beweislast des Fiskus.

Mit Recht betrachtet der B. R. den beklagten Fiskus als beweispflichtig für das Vorhandensein von außerhalb der Urkunde liegenden Umständen, aus denen die Schenkungsabsicht gefolgert werden kann. Diese Absicht gehört zu den den Stempelanspruch erzeugenden Thatsachen, sie ist deshalb, soweit sie eben aus der Urkunde selbst sich nicht ergiebt, von dem Träger des behaupteten Anspruchs zu erweisen. An dieser Rechtslage wird auch dadurch nichts geändert, daß der Stempel im Verwaltungswege eingezogen oder zur Vermeidung der zwangsweisen Einziehung mit Vorbehalt gezahlt ist, denn, wenn auch die Befugniß zur Beitreibung des Stempels ungeachtet des Widerspruchs des angeblich Verpflichteten gegen die Stempelforderung im Gesetze begründet, jener also darauf angewiesen ist, Klage auf Rückerstattung anzustellen, so wird dadurch nicht verhindert, daß, sobald der Streit im Rechtswege anhängig ist, die Parteien hinsichtlich der Beweislast einander in der Weise gegenüberstehen, daß der Fiskus dem Fordernden und der Aussteller der Urkunde dem die Zahlung Weigernden gleich zu behandeln ist; die Einziehung des Stempels soll zwar durch den Widerspruch keinen Aufenthalt erleiden, nichts aber liegt dafür vor, daß der Gesetzgeber in dem entstandenen Streit über das Recht gleichzeitig die Lage des Verpflichteten hinsichtlich der Beweislast ungünstiger hätte gestalten wollen, als der Beschaffenheit der Verhältnisse an sich entspricht. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Bremer vom 6. Oktober 1899, Nr. 135/99 VII.

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

29. § 15.

Die Würdigung, welche das B. G. dem Umstande, daß der Kl. nicht Militäranwärter ist, in Verbindung mit dem Preußischen Gesetze vom 21. Juli 1892 hat zu Theil werden lassen, giebt zu rechtlichen Bedenken Anlaß. Das B. G. hat in dieser Beziehung erwogen, daß die Anstellung eines Nichtmilitäranwärters, wenn sie einmal erfolgt sei, nicht deshalb unwirksam werde, weil sie nach den zur bezüglichen Zeit geltenden Vorschriften nicht hätte erfolgen dürfen, daß ein solcher Fall vielmehr der Aufsichtsbehörde nur Veranlassung geben könne, künftig auf Verhütung solcher rechtswidrigen Anstellungen hinzuwirken. Allein das R. G. hat bereits ausgesprochen, daß eine derartige Anstellung an sich rechtsunwirksam sei, und daß die betreffende Stadtgemeinde auf Grund dessen auch ungeachtet des § 15 des Gesetzes vom 21. Juli 1892 (am 1. Oktober 1892 in Kraft getreten) die Befugniß gehabt habe, den Angestellten zu entlassen (vergl. Urtheile des R. G. vom $\frac{\text{25. Januar}}{\text{22. Februar}}$ 1897, Juristische Wochenschrift S. 218, und vom 9. Februar 1899, Juristische Wochenschrift von 1899 S. 201). Andererseits ist in dem letzteren Urtheil allerdings angenommen, daß einem solchen Angestellten, selbst wenn er nur kommissarisch beschäftigt worden sei, der Schutz des § 15 a. a. O. zu Theil werden müsse, sofern die Stadtgemeinde, bezw. die Aufsichtsbehörde von jener Befugniß keinen Gebrauch gemacht und dies dadurch, daß der Civilanwärter über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes vom 21. Juli 1892 hinaus fortbeschäftigt, bezw. die Fortbeschäftigung geduldet sei, in schlüssiger Weise bethätigt habe. Von diesen beiden Gesichtspunkten aus hätte das B. G. die Sache daher prüfen sollen. Es hat dies nicht gethan, wenn es auch festgestellt hat, daß der Kl. von der Bekl. länger als drei Jahre vor dem 1. Oktober 1892 und noch längere Zeit über diesen Termin hinaus mit gemeindeamtlichen Geschäften betraut gewesen ist. IV. C. S. i. S. Stadt Frankfurt a. O. c. Deltow vom 25. September 1899, Nr. 148/99 IV.

Digitized by Google

VII. **Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

30. Art. 3.

Das O. L. G. hat die Ehescheidung der Parteien zu Gunsten der Kl. auf Grund der Bestimmungen des c. c. über Ehescheidungen ausgesprochen, ohne anzugeben, aus welchem Grunde es die Vorschriften dieses Gesetzbuches über die Ehescheidung angewendet hat. Da der beklagte Ehemann nicht Elsaß-Lothringer ist, so muß angenommen werden, daß es die Vorschriften als „lex fori" für maßgebend erachtet hat. Diese Anschauung des O. L. G. kann aber für das Gebiet des französischen Rechts nicht gebilligt werden. Vielmehr kommt innerhalb dieses Rechtsgebietes nach Art. 3 Satz 3 des zunächst maßgebenden c. c., wie bereits in einem (nächstens in den „Entscheidungen des Reichsgerichts" zur Veröffentlichung gelangenden) Urtheile des erkennenden Senats vom 18. September 1899 — II. 171/99 — entschieden und näher begründet worden ist, für die Beurtheilung der Ehescheidungsklage Ausländern gegenüber, auch wenn sie sich im Rechtsgebiete des c. c. aufhalten, das Recht des Heimathstaates, also des Staates, in welchem der Ehemann Staatsangehörigkeit besitzt, zur Anwendung, da es sich bei der Scheidung der Ehe um eine Frage der Aenderung des Standes der Eheleute handelt. II. C. S. i. S. v. Hünerbein c. v. Hünerbein vom 13. Oktober 1899, Nr. 160/99 II.

31. Art. 1184.

Die Bekl. haben lediglich behauptet, daß einzelne Bierlieferungen — wenngleich häufige — nicht gut gewesen seien; dies berechtigte aber die Bekl. nicht, für die Zukunft im Wege der Einrede das Aufhören ihrer Verpflichtung zum Bierbezug geltend zu machen; vielmehr hätte das Erlöschen dieser Verpflichtung nur im Wege einer auf Auflösung des Vertrags gerichteten Widerklage verfolgt werden können; eine solche ist jedoch von den Bekl. nicht erhoben worden. II. C. S. i. S. Grammelsbacher c. Aktienbrauerei Dinglingen vom 13. Oktober 1899, Nr. 163/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Emil Dreifuß beim Landgericht Freiburg i. B.; — Rechtsanwalt Paul Holldorff beim Landgericht Rostock; — Rechtsanwalt Friedrich Leiprecht beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Christian Bauer beim Amtsgericht Osterhofen; — Rechtsanwalt Carl Alexander v. Einsiedel beim Landgericht Zwickau; — Rechtsanwalt Josef v. Tettenborn beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Ludwig Zettler beim Landgericht Passau; — Rechtsanwalt Georg Boenheim beim Amtsgericht Osterode (Ostpr.); — Rechtsanwalt Dr. Josef Leeb beim Amtsgericht Pfarrkirchen; — Rechtsanwalt Dr. Konrad Berndt beim Landgericht Stettin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Karl Wilhelm Voigt beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. August Otto Forkel beim Amtsgericht Freiberg i. S.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Theodor Flor in Koblenz; — Rechtsanwalt und Notar Justizrath Plesch in Zeitz.

Gesucht

ein gepr. Referendar, welcher bereit wäre, gegen hohes Honorar auf eine Nebenbeschäftigung juristischer Art zu reflektiren. Gefl. Offerten erbeten unter **R. 530** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für ein größeres Anwaltsbüreau im Rheinland wird ein im Notariat und Kostenwesen vollständig vertrauter, im selbständigen Arbeiten gewandter Herr als **zweiter Büreauvorsteher** zu engagiren gesucht. Antritt nach Möglichkeit bald. Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften unter **Q. 528** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 524** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher mit guten Zeugnissen, 24 J., militärfrei, sucht zum 1. Januar dauernde Stellung in kleinerem Büreau. Gehalt 125 Mark. Offerten sub **P. 525** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Aelterer Rechtsanwalt in großer rheinischer Stadt sucht per sofort jüngeren **Kollegen** oder **Assessor,** der mit der neuen Gesetzgebung bekannt, zur entgeltlichen Beschäftigung, eventl. späterer Betheiligung. Offerten u. **S. 534** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Kollegen. Gefl. Off. sub **W. 331** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor,
ein Jahr bei einem großen Bankhause thätig gewesen, wünscht sich mit einem Rechtsanwalt zu associiren. Gefällige Offerten unter **E. 493** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsorts** für landr. Anwalt erbeten sub **M. 520** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Dr. jur. E. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; Prozeßführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Ehe Sie „Zimmerschmuck" od. ein „Geschenk" kaufen, bitte verlangen Sie postfr. die illustr. Preisliste über **Büsten, Vasen, Figuren, Kupferstiche, Fensterbilder, gute Portraits-Vergrösser.** aus d. Kunstanst. v. **Herm. Plenz, Berlin S.,** Prinzenstrasse 42. **Billige Preise!**

Im Verlage von **Georg Reimer** in **Berlin** erschien soeben und ist durch jede Buchhandlung zu beziehen:

Abriß
des
Russischen Staatsrechts
von
Max von Oettingen.
Preis M. 2,—.

Verlag der J. Pockwitz'schen Verlags-Buchhandlung, Stadt.

Mitte November erscheint in II. verbesserter Auflage
Preuß. Gerichtskostengesetz
und
Gebührenordnung für Notare,
nach deren vom 1. Januar 1900 geltenden Fassung.
Kurze tabellarisch **vollständige** Darstellung **mit** erläuternden Zusätzen und Anmerkungen nach den Gesetzesmaterialien, bezüglichen Entscheidungen und **dem neuen Preuß. Stempelsteuergesetze** ꝛc. **Gebühren-Tabellen nebst Anhang und umfassenden alphabetischen Hinweiser,** zweckmäßig **für Handgebrauch,** auch ergänzend zu anderen Ausgaben jener Gesetze.
Unter umfassender Mitwirkung von Gerichtsbeamten herausgegeben von **L. Pockwitz.**
Preis geh. 1 Mark.

Digitized by Google

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Bankier.
Preis 50 Pfg.
Verlag von Paul Beyer in Leipzig SW.

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck in München.

Soeben ist erschienen:

Dr. J. Harburger, Justizrat u. Rechtsanwalt in München: **Konkursordnung für das Deutsche Reich** und Reichsgesetz, betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens in der Fassung der Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 20. Mai 1898. **Handausgabe mit Erläuterungen.** VI, 222 S. 8°. In Leinwand gebunden 2 M. 40 Pf.

Soeben erschien:

Ehescheidungsrecht und Ehescheidungsprozeß
einschließlich
der Nichtigkeitserklärung der Ehe
im
Deutschen Reiche.
Von
Julius Erler,
Oberlandesgerichtsrath.

Zweite, völlig umgearbeitete Auflage des gleichnamigen preußisch-deutschrechtlichen Buches.

Gr. Oktav. 249 S. Gut kartonnirt 5 M.

Der Herr Verfasser bietet eine auf wissenschaftlicher Grundlage und langjährigen praktischen Erfahrungen beruhende vollständige und übersichtliche Darstellung des von 1900 ab im Deutschen Reiche geltenden materiellen und formellen Ehescheidungsrechts. Das sleißig gearbeitete Werk berücksichtigt eingehend die Entstehungsgeschichte des neuen Rechts und, soweit es sich an das bisherige Recht anlehnt, die Literatur und Rechtsprechung desselben.

Strafgesetzbuch
für das Deutsche Reich.
Mit den Entscheidungen des Reichsgerichts
von
Dr. P. Daude,
Geheimer Regierungsrath.

7. **Auflage.** Gebunden M. 3,50.

Das im Juristenstande seit Jahren bekannte und beliebte Werkchen liegt wiederum in neuer zeitgemäßer Bearbeitung vor. Es enthält den von 1900 an geltenden Gesetzestext, wie er durch zahlreiche Abänderungs- und Ergänzungsgesetze festgestellt worden ist, sowie die bis in die neueste Zeit ergangenen Entscheidungen des Reichsgerichts.

Verlag von **J. W. Müller** in **Berlin,**
SW. Luckenwalderstr. 2.

In unserem Verlage ist soeben erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Mayer,
Geheimem Justizrat und Justizamtmann.

Zweite neu bearbeitete Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**

Gr. 8°. 312 Seiten. Preis broschirt 6 M., portofrei M. 6,30, gebunden in Leinen 7 M., portofrei M. 7,30.

Die im Anschluß an das **Bürgerliche Gesetzbuch** erfolgten **Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen** haben auch eine **Neubearbeitung** des Kommentars erforderlich gemacht. Der **gesammte Inhalt** des Buches hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Rechtsprechung und einschlägigen Literatur, insbesondere aller **Reichsgerichtsentscheidungen** eine eingehende **Durcharbeitung** auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht ist. Das Buch enthält ferner die **Landesausführungsgesetze,** namentlich das **neue preußische Gesetz über die Gebühren der Anwälte mit eingehender Erläuterung versehen.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des **Kostenwesens bei Behörden** und in **Anwaltskreisen** wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die **neue Auflage** an **Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit** und **praktischer Brauchbarkeit** hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleibt.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck in München.

Soeben wurde vollständig:

Dr. Richard Weyl, ao. Prof. an d. Univ. Kiel:

Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch für Praktiker. 2 Bände. XIII, 532 u. XII, 639 Seiten 8°. Gebunden 18 M.

Aus Vorträgen, welche der Verfasser vor praktischen Juristen gehalten hat, entstanden, ist das Buch ein **Kompendium des neuen Bürgerlichen Rechts** geworden, das mit gründlicher Beherrschung der Materie den der gesprochenen Rede eigenen Vorzug frischer und anregender Darstellung verbindet. Ausführliche Register machen das Werk auch zum Nachschlagen sehr geeignet und sichern ihm einen dauernden Wert für Studium und Praxis. — Jede bessere Buchhandlung ist im stande, das Werk zur Einsicht vorzulegen.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mosler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und **Barrets** für
Richter: von M. 35—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Taillenweite.

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstrasse 44.

Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

Von diesem Werke liegt vor:

Erster Band.	II. Bd., Abth. 1.	Dritter Band.
Buch 1 u. 2 d. BGB.	**Sachenrecht.**	**Erbrecht.**
1016 Seiten.	578 Seiten.	676 Seiten.
Fünfte und sechste gleichlautende Auflage.	Dritte und vierte gleichlautende Auflage.	Dritte bis fünfte gleichlautende Auflage.
Preis M. 12,50 in Halbfranzb. M. 15.	Preis M. 7. Das den Schluss des zweiten Bandes bildende Familienrecht erscheint im Oktober.	Preis M. 7,50 in Halbfranzb. M. 10.

Von dem grossen Kommentar z. BGB. u. Nebengesetzen

liegen vor:

Sachen- * * * * recht	Schuldverhältnisse	Einführungsgesetz	Handelsgesetzbuch	Zwangsversteigerung
von Biermann.	von Oertmann.	von Niedner.	von Lehmann-Ring.	von Wolff.
Preis M. 7., geb. M. 8.	Preis M. 14., geb. M. 15.	Preis M. 8., geb. M. 9.	I. Theil. Preis M. 7.	Preis M. 8., geb. M. 10.

Das Recht des BGB.

Kurzgefasstes Lehrbuch
von
R. ALTSMANN
Landgerichtsdirektor.

Fünfte Auflage.
Preis M. 5, geb. M. 6.

Recht und Rechtsgang.

Handbuch für Gerichtsbeamte
von
Dr. jur. P. SIMÉON
Landrichter.

2 Bände.
Lieferung 1—9 à M. 1.
Bd. I. Materielles Recht
Bd. II. Das Verfahren.

Handkommentar des Anwaltvereins

zum Bürgerl. Gesetzb.
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.

Bisher ausgegeben:
I. Bd. Buch 1—3 des BGB.
Preis M. 10, geb. M. 12.

Von den Pandekten zum BGB.

Dogmatische Einführung
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck
Rechtsanwalt.

1. Bd.: Buch 1, M. 12, geb. M. 14.
2. Bd.: Buch 2—3, M. 14, geb. M. 16.
3. Bd.: Buch 4—5 im Herbst.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 84 bis 86. Berlin, 15. November. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 739. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 739. — Vom Reichsgericht. S. 739.

Vereinsnachrichten.

In dem Verlage der Hofbuchhandlung von W. Moeser ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

in der Fassung vom 20. Mai 1898

erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

Carl Pfafferoth,

Geheimem Kanzleirath im Reichsjustizamt.

Wir empfehlen das Werk unseres bewährten Mitarbeiters zur Anschaffung. Der Ladenpreis beträgt für das brochirte Exemplar 6 M., für das gebundene 7 M. Der Vorzugspreis für die Vereinsmitglieder ist auf 4 M. 40 Pf. für das brochirte und 5 M. 40 Pf. für das in Leinwand gebundene Exemplar festgesetzt. Bestellkarte ist beigefügt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Zweibrücken hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 100 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Zuwendung der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Ein Kollege hat aus Anlaß seines vierzigjährigen Berufsjubiläums der Hülfskasse 100 Mark überwiesen. Dem nicht genannten Geber sei hiermit herzlichst gedankt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. Oktober bis 9. November 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6, 508.

Die von Amtswegen zu prüfende Frage, ob für die Revisionsinstanz ein den Werth von 1 500 Mark übersteigendes Beschwerdeobjekt vorliegt, war zu verneinen. Bei Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Entgegennahme einer Grundstücksauflassung bestimmt sich, wie bereits in dem Urtheil des R. G. vom 14. Juni 1890, abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1890 S. 235 und in Gruchots Beiträgen Bd. 34 S. 1138, ausgeführt ist, der Werth des Streitgegenstandes nicht unbedingt nach dem Werthe des aufzulassenden Grundstücks, sondern ist gemäß § 3 C. P. O. nach freiem Ermessen zu schätzen. Im vorliegenden Falle kann davon, den Grundstückswerth der Berechnung des Streitobjekts zu Grunde zu legen, um so weniger die Rede sein, als der Besitz der Parzelle, deren Auflassung in Frage kommt, zwischen den Parteien niemals streitig gewesen ist, Bekl. vielmehr diesen Besitz seit länger als vier Jahren unangefochten ausübt und nach dem von ihm im Verlaufe des ganzen bisherigen Prozesses eingenommenen Standpunkt auch nicht gewillt ist, etwa jetzt die Parzelle zurückzugeben und den Kaufvertrag wegen der von ihm behaupteten mangelhaften Erfüllung aufzuheben. Der Bekl. muß ferner für die Parzelle den vertragsmäßigen Gegenwerth in Gestalt der Summe entrichten, zu deren Zahlung er nach Ziffer b der Formel des angefochtenen Urtheils verurtheilt ist. Es bleibt hiernach, soweit die Beschwerung des Bekl. durch die unter Ziffer a der Urtheilsformel ausgesprochene Verurtheilung in Betracht kommt, das Interesse zu schätzen, daß der Bekl. daran hat, die Auflassung der von ihm besessenen und zu bezahlenden Parzelle nicht anders als bei gleichzeitiger Mitauflassung des angeblich mitgekauften Streitstücks A, B, C, D entgegenzunehmen. V. C. S. i. S. Lojewski c. Fuchs vom 28. Oktober 1899, Nr. 132/99 V.

2. §§ 3, 6.

Es handelt sich um den Streitwerth einer einstweiligen Verfügung, durch welche der Antragsteller ermächtigt werden will, durch einen Gerichtsvollzieher den Gegner von dem Gut Linde zu entfernen und Bücher, Correspondenzen und Cassabestand der Gutsverwaltung in Besitz zu nehmen. Das Gut steht im Eigenthum des Antragstellers, der den Gegner als Verwalter eingesetzt, ihm dann aber gekündigt haben will und behauptet, daß der Gegner sich weigere das Gut zu verlassen, vielmehr ihm den Zutritt zum Gut verwehre. Das L. G. hat den Streitwerth zunächst auf 2 000 Mark festgesetzt, dann aber auf Antrag des gegnerischen Anwalts auf 200 000 Mark erhöht, in der Erwäguug, daß mit der erbetenen einstweiligen Verfügung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

die Räumung eines Ritterguts im Werthe von 400 000 Mark erstrebt werde. Auf Beschwerde des Antragstellers hat das O. L. G. durch Beschluß vom 7. September 1899 den Streitwerth auf 10 000 Mark herabgesetzt als Betrag des Interesses, das der Antragsteller an der alsbaldigen Räumung des Grundstücks durch den Gegner habe und das nach richterlichem Ermessen gemäß § 3 der C. P. O. zwar höher als die vom Antragsteller angegebenen 2 000 Mark, aber nicht auf eine Summe von 200 000 Mark, sondern angemessen auf 10 000 Mark zu bewerthen sei. Hiergegen richtet sich die weitere Beschwerde des gegnerischen Anwalts, der den § 6 der C. P. O. für anwendbar erachtet, wonach der Werth des Streitgegenstandes durch den Werth der Sache bestimmt wird, wenn deren Besitz Gegenstand des Streits ist. Diese Ansicht kann jedoch nicht für begründet erachtet werden. Es steht eine einstweilige Verfügung in Frage, deren Streitwerth unabhängig vom Werth der Hauptsache festzusetzen ist; (Entsch. des R. G. Bd. 22 Nr. 88 S. 427). Dabei kommt zunächst der § 3 der C. P. O. zur Anwendung, wonach der Werth des Streitgegenstandes von dem Gericht nach freiem Ermessen festgesetzt werden soll. Dieses freie Ermessen wird dann allerdings durch die §§ 6 — 9 in gewissen Richtungen eingeengt und auch diese Bestimmungen sind bezüglich der einstweiligen Verfügungen zu beobachten, aber doch nur dann, wenn sie zutreffen. Hier kann es sich allein um die Vorschrift des § 6 über die Bewerthung eines streitigen Besitzes handeln. Dabei wird jedoch vorausgesetzt, daß die Entscheidung einer streitigen Besitzfrage angestrebt wird, in dem Sinn, daß, gleichviel worauf sich der Besitzanspruch gründet, der Streit darüber erledigt werden soll. Um eine solche Streiterledigung handelt es sich bei der einstweiligen Verfügung im vorliegenden Falle nicht, sondern nur um eine vorübergehende Maßregel, auf deren Bewerthung darum die gedachte Vorschrift keine unmittelbare Anwendung finden kann. Das Gericht hat vielmehr in einem Fall wie dem vorliegenden den Streitwerth nach freiem Ermessen zu bestimmen. In der Ausübung dieses Ermessens ist durch den angefochtenen Beschluß kein Fehlgriff gemacht worden. V. C. S. i. S. Köppen c. Zackowski vom 25. Oktober 1899, B Nr. 124/99 V.

3. § 97.

Nach der ständigen Rechtsprechung des R. G. unterliegt im Kostenfestsetzungsverfahren die Beschwerde dem Anwaltszwange, wenn das Prozeßgericht ein L. G. ist, (vergl. Entsch. Bd. 9 S. 391), und der in Bd. 1 S. 431 der Entsch. mitgetheilte Beschluß der vereinigten C. S. ergiebt, daß eine bei dem O. L. G. eingereichte Beschwerde nicht von einem bei dem L. G. zugelassenen Anwalte unterzeichnet werden darf. Wenn dennoch im vorliegenden Falle der bei dem Königlichen O. L. G. zu X. nicht zugelassene Rechtsanwalt N. die dort eingereichte Beschwerde der Kl. unterzeichnet hat, so ergiebt sich hieraus die Unzulässigkeit des Rechtsmittels (§§ 532, 74, 537 der C. P. O.). Alles was hiergegen der Rechtsanwalt N. in seiner Eingabe vom 21. Oktober vorstellig gemacht hat, erweist sich als unerheblich. Es handelt sich gar nicht darum, ob man, wie er darzulegen sucht, das Gesetz anders vorstehen kann wie das R. G.: sondern darum, wie es zu rechtfertigen ist, daß ein Anwalt, der die Auslegung des R. G. kennt, im bewußten Gegensatze dazu seine Beschwerde so einrichtet, daß sie der vom R. G. verlangten Form nicht entspricht. Zu der Annahme, das R. G. werde seine in langjähriger Praxis bethätigte Anschauung ändern, lag nicht der geringste Anlaß vor, weil die Kommentatoren der C. P. O. die Frage nahezu einstimmig ebenso entscheiden, und auch, soviel hier bekannt ist, in der sonstigen Literatur der neueren Zeit kein abweichender Standpunkt vertreten wird. Auf das Verhalten des Rechtsanwaltes N. darf hiernach unbedenklich § 97 der C. P. O. angewendet werden, sodaß die unnütz aufgewendeten Kosten des Rechtsmittels ihm zur Last fallen. VII. C. S. i. S. Brand u. Hock c. Willnow u. Gericke vom 28. Oktober 1899, B Nr. 113/99 VII.

4. § 139.

Der Antrag des Bekl. auf Aussetzung der Verhandlung bis zur Beendigung des zwischen den Parteien wegen Nichtigkeit bezw. Auflösung der Verträge vom 1. Mai 1894 und 27. September 1895 schwebenden Rechtsstreites ist, da es sich nicht um eine Beschwerde gegen einen Beschluß handelt, in der Revisionsinstanz, worin nur darüber zu entscheiden ist, ob Rechtsnormen verletzt sind, unstatthaft. Es steht daher in dieser Beziehung nur in Frage, ob das B. U. wegen Verletzung des § 139 C. P. O. aufzuheben und die Sache in die Instanz zurückzuverweisen ist. Wenn nun auch dem Bekl. zugegeben werden kann, daß entgegen der Ansicht des O. L. G. der § 139 C. P. O. im Urkundenprozesse nicht gerade unbedingt ausgeschlossen, vielmehr prinzipiell, wenn auch nur ausnahmsweise, anwendbar ist (Petersen und Anger, Civilprozeßordnung IV. Auflage I S. 349 Nr. 2 und die dort angeführte Literatur, und die Entscheidung des VI. C. S. des Reichsgerichts, Juristische Wochenschrift 1898 S. 68 Nr. 4), so wird doch die Entscheidung des O. L. G. durch die weitere Ausführung getragen, daß, wenn man den § 139 auch im Urkundenprozesse für anwendbar halten wollte, eine Aussetzung doch nicht gerechtfertigt sein würde, weil in dem zwischen den Parteien anhängigen präjudiziellen Anfechtungs- bezw. Auflösungsprozesse sämmtliche Behauptungen des Bekl. bestritten seien, Behauptungen gegen Behauptungen ständen, und erst eine umfangreiche Beweisaufnahme ergeben werde, ob der heutige Bekl. Aussicht auf Erfolg habe. Denn nach § 139 kann das Gericht die Verhandlung des Rechtsstreites aussetzen, das O. L. G. hat von dieser ihm gesetzlich gegebenen Befugniß keinen Gebrauch gemacht und dieses eingehend thatsächlich begründet. Hiergegen kann die Revision nicht mit Erfolg angehen. II. C. S. i. S. Reisert c. Coblenzer vom 17. Oktober 1899, Nr. 168/99 II.

5. §§ 231. 247.

Die erhobene Klage ist die Feststellungsklage im Sinne des § 231 der C. P. O. Kl. verlangt die Feststellung eines Rechtsverhältnisses, nämlich daß er ein lebenslänglich angestellter Beamter der Stadtgemeinde Posen ist. Daß dabei von der Bekl. die Anerkennung dieses Rechtsverhältnisses und ihre Verurtheilung dazu verlangt wird, ändert an der Natur der Klage als Feststellungsklage nichts, da das Anerkenntniß nicht als ein Erfüllungsanspruch, also nicht als Leistung gefordert wird, sondern nur die Form bildet für die Feststellung des Bestehens des geltend gemachten Rechtsverhältnisses. Die Schranken für die Zulässigkeit des Rechtswegs überhaupt bestehen auch gegenüber den Feststellungsklagen; auch deren Voraussetzung ist daher, daß das streitige Rechtsverhältniß zur Begründung eines privat-

Digitized by Google

rechtlichen Anspruchs geeignet ist. Nur in diesem Falle kann von einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 des G. V. G. die Rede sein. Die Revision macht nun in erster Reihe Verletzung dieser Gesetzesvorschrift und die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs geltend, mit der Ausführung, daß der Klageanspruch nicht blos eine öffentlich rechtliche Grundlage habe, sondern daß mit der Klage auch ein öffentlich rechtlicher Anspruch selbst erhoben werde. — Der Erhebung dieser Einrede erst in der Revisionsinstanz steht die Bestimmung in § 247 Abs. 3 der C. P. O. nicht entgegen, da die Zulässigkeit des Rechtswegs der Amtsprüfung des erkennenden Gerichts unterliegt und auf die daraus hergeleitete prozeßhindernde Einrede daher vom Bekl. wirksam nicht verzichtet werden kann. Die Einrede und der damit erhobene Revisionsangriff sind aber unbegründet. IV. C. S. i. S. Stadt Posen c. Frohnert vom 19. Oktober 1899, Nr. 169/99 IV.

6. § 240 ff.

Die Kl. gründet die erhobenen Ansprüche auf ihr Eigenthum an der Mühle und dem Mühlengraben. Es hat sich jedoch herausgestellt, daß sie erst im Laufe der I. J. Miteigenthum (zu $^1/_{100}$) erlangt hat. Die Revision findet hierin die Voraussetzungen einer unzulässigen Klageänderung; der B. R. hat dagegen jenem Umstande jede prozessuale Bedeutung abgesprochen, weil die intervenirende Inhaberin der klagenden Gesellschaft seit 1886 alleinige Eigenthümerin gewesen und noch jetzt Miteigenthümerin (zu $^{99}/_{100}$) sei, es auch nur darauf ankomme, daß die Aktivlegitimation zur Zeit des Urtheils erbracht sei. Der letztere Grund beruht, wie die Revision zutreffend rügt, auf Rechtsirrthum und steht im Widerspruche mit zahlreichen Entscheidungen des R. G. (vergl. Blum Annalen Bd. 2 S. 509, Bd. 50 S. 90 ff., Jurist. Wochenschrift 1895 S. 246 Nr. 29, S. 504 Nr. 4, 1897 S. 552 Nr. 34, 1898 S. 6 Nr. 14, S. 388 Nr. 12, S. 435 Nr. 7, S. 502 Nr. 7, Gruchot Beiträge Bd. 42 S. 1181 ff., Entsch. Bd. 42 S. 248), in welchen ausgeführt wird, daß die Behauptung, der geltend gemachte Anspruch sei gerade in der Person des Kl. erwachsen, zum Klagegrunde im eigentlichen und engeren Sinne gehört und daß die den Klagegrund in diesem Sinne darstellenden Thatsachen nicht nur zur Zeit der Urtheilsfällung, sondern auch schon zur Zeit der Klageerhebung vorhanden sein müssen. Die vom B. R. bezogenen Urtheile des R. G. betreffen den völlig anders liegenden Fall, wenn der eingeklagte Anspruch zur Zeit der Klageerhebung in der Person des Kl. zwar entstanden, aber noch nicht fällig oder noch nicht unbedingt war. Dieser Rechtsirrthum ist jedoch unerheblich, da der B. R. das Vorliegen einer Klageänderung verneint hat und diese Entscheidung unter allen Umständen der Anfechtung entzogen ist (C. P. O. § 242). Demnach kommt es auf den weiteren Grund des B. R. nicht an. V. C. S. i. S. v. Zimmermann c. Busse vom 21. Oktober 1899, Nr. 182/99 V.

7. § 240.

Bei dem Ausbleiben des Bekl. im Termine zur mündlichen Verhandlung war nach Vorschrift der §§ 529, 296 C. P. O. zu verfahren. Die Revision konnte aber nicht für begründet erachtet werden, denn das B. G. hat mit Recht den Einwand des Bekl. für durchgreifend erachtet, daß der Kl. in der Berufungsinstanz die Klage in unzulässiger Weise geändert habe und zwar durch Einführung eines neuen Klagegrundes, bei dem Eventualantrage auch durch Aenderung des Gegenstandes. Während in der Klageschrift der Kl. vom Bekl. das zurückfordert, was er ohne Grund gezahlt hat und hierbei in Folge einer angeblichen Hingabe zweier Wechsel an Zahlungsstatt 3000 Mark, die Wechselsumme, als gezahlt bezeichnet, hat er in der Berufungsinstanz die Behauptung einer Hingabe an Zahlungsstatt fallen lassen und sich nunmehr die Behauptung des Bekl. zu eigen gemacht, daß die Wechsel nicht an Zahlungsstatt angenommen, sondern einfach in Zahlung genommen worden seien. Um aber von diesem Boden aus die Verurtheilung des Bekl. zur Zahlung der mit dem Hauptantrage verlangten Summe rechtfertigen zu können, mußte der Kl. entweder behaupten, daß der Bekl. die Wechselsumme erhoben habe, oder, wie er es gethan, den ursprünglichen Klagegrund, die grundlose Bereicherung verlassen und darthun, daß der Bekl. durch Verschulden bei Verfolgung der Ansprüche aus dem Wechsel sich schadenersatzpflichtig gemacht habe, denn nach feststehender Rechtsprechung ist die Hingabe eines Wechsels in Zahlung nicht Zahlung, sondern nur der Versuch einer Zahlung; der Geber des Wechsels erlangt einen Anspruch darauf, daß der Nehmer sich die Wechselsumme als empfangene Zahlung anrechne erst durch den wirklichen Eingang dieser Summe; außerdem kann ihm aber durch arglistiges oder nachlässiges Verhalten des Nehmers bei der Verfolgung der Wechselrechte ein Anspruch gegen diesen auf Schadenersatz wegen mangelhafter Erfüllung des durch Geben und Nehmen des Wechsels geschlossenen Vertrags erwachsen. Dieser letztere Anspruch ist aber seinem Grunde nach durchaus verschieden von dem mit der Klage erhobenen Anspruche aus der grundlosen Bereicherung. Zutreffend ist auch die Annahme des B. G., daß der Kl., wenn er mit dem eventuellen Antrage in der Berufungsinstanz Herausgabe der Wechsel oder Abtretung der Rechte aus den ergangenen Wechselurtheilen verlangt, für die Zulässigkeit dieser Aenderung des Gegenstandes sich nicht auf § 240 Nr. 3 C. P. O. berufen könne, weil diese Herausgabe oder Abtretung nicht in Folge einer im Laufe des Prozesses eingetretenen Veränderung sondern lediglich deshalb verlangt wird, weil der Kl. von dem ursprünglichen Klagegrunde abgegangen ist. VII. C. S. i. S. Thiele c. Hofmann vom 24. Oktober 1899, Nr. 203/99 VII.

8. § 247.

Der B. R. ist davon ausgegangen, daß die Bestimmung des § 247 Abs. 2 Nr. 5 der C. P. O. dem Zwecke dient, dem beklagten Theile einen Schutz gegen vexatorische Angriffe des Kl. zu gewähren, und daß das Gesetz in der Anstellung derselben Klage ohne vorherige Erstattung der Kosten des zurückgenommenen Rechtsstreits an und für sich eine unzulässige Vexation des Bekl. erblickt, so daß dieser der Verpflichtung überhoben ist, zu behaupten und nachzuweisen, daß die Erneuerung des Rechtsstreits seitens des Kl. in vexatorischer Absicht geschehe, daß dagegen andererseits dem Kl. nicht der Nachweis verschlossen ist, daß die Erneuerung der Klage nicht muthwillig, sondern aus berechtigten Gründen erfolgt sei. Einen solchen Nachweis hat aber der B. R. in diesem Falle von Seiten des Kl. für erbracht erachtet. Er hat auf Grund des Beweisergebnisses festgestellt, daß die Vorklage allein aus dem Grunde zurückgenommen worden ist, weil ihre Anstellung stattgefunden hatte, obgleich es an der, in dem oben erwähnten Gesetze für

Digitized by Google

erforderlich erklärten Ministerialentscheidung fehlte, und weil darnach die Beschreitung des Rechtsweges noch ausgeschlossen war. Nach der Ausführung des B. R. hat der Kl. bei dieser Sachlage durchaus zweckentsprechend gehandelt, wenn er die Klage, die einen Erfolg nicht haben konnte, zurücknahm; denn er befand sich nicht in der Lage, die Entscheidung der Minister noch im Laufe des anhängigen Verfahrens zu beschaffen, indem es zur nachträglichen Beibringung dieses Klageerfordernisses, da der Rechtsstreit bereits in der ersten Verhandlung zur Endentscheidung reif war, der Zustimmung des Bekl. bedurft hätte, dieser aber nicht einmal behauptet hat, daß eine solche Zustimmung bedingungslos und rechtzeitig ertheilt worden wäre. Aus diesen Gründen ist der B. R. zu dem Ergebnisse gelangt, daß die Anstellung derselben, nunmehr vervollständigten Klage wohl berechtigt sei, sodaß die Voraussetzung für die Anwendung der bezeichneten Gesetzesvorschriften nicht zutreffe. Die Revision hat gerügt: Der B. R. habe sich mit dem Wortlaute des Gesetzes in Widerspruch gestellt; es könnte sich nur fragen, ob die Einrede durch die Replik arglistigen Verhaltens seitens des beklagten Theils zu beseitigen wäre; dagegen seien die vom B. R. festgestellten Thatsachen nicht geeignet, die Einrede auszuschließen; in der Anstellung der früheren, mangelhaft begründeten Klage habe eine Belästigung des Bekl. gelegen, der er nur unter Aufwendung der fraglichen Kosten habe entgegentreten können, und daß diese Belästigung ohne Schuld des Kl. oder seines Anwalts dem Bekl. zugefügt sei, habe nicht behauptet werden können. Der Angriff kann nicht als begründet anerkannt werden. Die Auffassung des B. R. steht in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G. (Vergl. Urtheil in Sachen Wesenberg wider Wawrczirek IV 181/96 vom 21. Dezember 1896, mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift, Jahrgang 1897, S. 80.) Von dieser Rechtsprechung abzuweichen, giebt der vorliegende Fall keinen Anlaß. Das Gesetz bezweckt, wie aus der Begründung des Entwurfs einer C. P. O. — S. 192 — sich ergiebt und vom R. G. auch sonst wiederholt ausgesprochen ist, (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 6 S. 361, Bd. 24 S. 422, Bd. 31 S. 422, 423, Bd. 33 S. 361), mit der Verstattung des beklagten Theils zu der Einrede, diesen gegen Vexationen, die sich für ihn aus wiederholter Anstellung derselben Klage ergeben, zu sichern. Dieser legislatorische Grund läßt aber die Auslegung des Gesetzes in jenem Sinne als zutreffend erscheinen und folglich ist die Einrede ausgeschlossen, wenn der klagende Theil den Nachweis führt, daß ihm bei der Zurücknahme der Klage um der Neuanstellung derselben Klage ein auf die Belästigung des Bekl. gerichtetes Verhalten fern gelegen habe. Daß letzteres auf den Kl. zutrifft, hat der B. R. festgestellt. Der von der Revision vertretenen Auslegung des Gesetzes, die den Kl. der Einrede gegenüber auf die Replik der Arglist von der anderen Seite einschränken würde, steht entgegen, daß sie zu Härten führen müßte, die vom Gesetze nicht beabsichtigt sein können. Dies gilt vornehmlich für den Fall, wenn, wie hier, der klagende Theil unvermögend ist, dem Bekl. die Kosten des früheren Verfahrens zu erstatten. Denn auch der armen Partei gegenüber ist die Einrede an sich gegeben, (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 24 S. 422; Jur. Wochenschr., Jahrgang 1890 S. 30). Einer solchen Partei würde aber, wenn ihr zur Beseitigung der Einrede jener Nachweis versagt wäre, die weitere Verfolgung ihres Anspruchs im Rechtswege überhaupt verschlossen sein. Inwieweit der fragliche Nachweis für erbracht zu erachten ist, hängt von der Lage des konkreten Falles ab. Auf diesen Standpunkt hat sich der B. R. gestellt. Er hat nach Würdigung der obwaltenden Umstände unter ausreichender Begründung den Nachweis von Seiten des Kl. für geführt angesehen. Die Begründung der getroffenen Feststellung ist rechtlich nicht zu beanstanden, und zu ihrer Ergänzung ist noch auf den Umstand hinzuweisen, daß der Bekl. in Folge der Zurücknahme der Klage nicht ungünstiger gestellt worden ist. Denn die Klage wäre, wenn der Kl. sie nicht zurückgenommen hätte, durch Urtheil abgewiesen worden. Dieses Urtheil würde der Erhebung einer neuen Klage nach Beseitigung des Mangels der früheren nicht entgegengestanden haben. Während nun aber der neuen Klage gegenüber die Einrede aus § 247 Abs. 2 Nr. 5 der C. P. O. ausgeschlossen gewesen wäre (vergl. Entsch. des R. G., Bd. 15 S. 382), würde der Betrag der Kosten, die dem Bekl. im früheren Verfahren entstanden wären, die Summe der Kosten, die ihm jetzt nach Zurücknahme der Klage erwachsen sind, überstiegen haben. IV. C. S. i. S. E. Fiskus c. Schulze vom 9. Oktober 1899, Nr. 143/99 IV.

9. §§ 267, 356.

Die Ausführung des Bekl. verstößt gegen prozeßrechtliche Vorschriften. Nachdem das B. G. zu der thatsächlichen Feststellung gelangt war, daß der Zeuge S. bei der Errichtung des Vertrages, über dessen Zustandekommen er vernommen worden war, als Zeuge zugezogen worden sei, hätte es die Beeidigung des Zeugen anordnen müssen, weil ein zugezogener Zeuge, auch wenn er mit einer Partei in gerader Linie verwandt ist, sein Zeugniß, soweit die Errichtung des Rechtsgeschäfts in Frage kommt, nicht verweigern darf und deshalb insoweit nicht zu den unbeeidigt zu vernehmenden Personen gehört, sondern unter die Regelvorschrift des § 356 der C. P. O. fällt. Dieser gesetzlichen Pflicht war das B. G. nicht dadurch enthoben, daß von den Parteien bei der nächsten auf die Vernehmung des Zeugen folgenden mündlichen Verhandlung die Unterlassung der Beeidigung des Zeugen nicht gerügt worden war. Allerdings ist in der Rechtsprechung des R. G. ständig anerkannt worden, daß der in der Nichtbeeidigung eines mit dem Zeugeneide zu belegenden Zeugen liegende Mangel durch Ausschließung des Rügerechts nach § 267 der C. P. O. geheilt werden kann. Diese Rechtsprechung beruht darauf, daß nach § 356 Abs. 2 C. P. O. die Parteien auf die Beeidigung eines Zeugen verzichten können und daß deshalb der Nichtausübung des Rügerechts die gleiche Wirkung wie einem ausdrücklichen Verzicht beigelegt werden darf. Diese Wirkung der Nichtausübung des Rügerechts ist jedoch ausgeschlossen, wenn ihr nach Lage der Sache die Bedeutung eines Verzichts nicht beigelegt werden kann. Eine derartige Sachlage ist aber in dem vorliegenden Falle gegeben. I. C. S. i. S. Blumenthal c. Simon vom 11. Oktober 1899, Nr. 234/99 I.

10. §§ 267, 363, 367.

Ein Verstoß gegen die §§ 363, 367 der C. P. O. liegt allerdings darin, daß die Sachverständigen die Richtigkeit des von ihnen nachträglich erforderten Gutachtens nicht unter Berufung auf den von ihnen früher geleisteten Eid versichert haben. Aber dieser Mangel ist nach § 267 der C. P. O. dadurch

Digitized by Google

geheilt, daß er in der nächsten mündlichen Verhandlung nicht gerügt worden ist. Mit Unrecht meint die Revision, daß die Anwendung des § 267 durch die in dem Beweisbeschlusse des B. G. vom 9. Juli 1891 getroffene Anordnung ausgeschlossen sei. Abgesehen davon, daß die Bedeutung dieser Anordnung, die Sachverständigen hätten das Gutachten „unter dem Zwange" des früher geleisteten Eides zu erstatten, unklar ist, vielleicht nur eine ungenügende Verweisung auf den früheren Eid enthalten, vielleicht aber auch das Verlangen der gesetzlich vorgeschriebenen Versicherung ausdrücken soll, steht diese Bemerkung im Beweisbeschlusse der Zulässigkeit einer Rüge des Eidesmangels überhaupt nicht entgegen. Der Beweisbeschluß ist wegen seiner rechtlichen Natur als prozeßleitende Verfügung allerdings einem Rechtsmittel entzogen, kann aber jederzeit abgeändert werden, sein Inhalt ist nicht bindend, und gerade das von der Revision angezogene Urtheil (Entsch. des R. G. Bd. 3 S. 368) spricht klar aus, daß zwar die in dem Beweisbeschlusse Ausdruck findende sachliche Auffassung auch von dem höheren Gerichte stets nachgeprüft werden könne, daß aber die Partei, die ohne Protest sich füge, in jenem Fall den unzulässig durch Beweisbeschluß auferlegten Eid verweigere, das Recht, den Prozeßverstoß des Gerichtes zu rügen, nach § 267 der C. P. O. verloren habe. III. C. S. i. S. Schnutz c. Heuser vom 17. Oktober 1899, Nr. 227/99 III.

11. § 284.

Der Kl. rügt Verletzung des § 284 der C. P. O., da der Thatbestand des B. U. mangelhaft, theils ein zu unbestimmter, theils aber ein doppelter sei. Allein diese Rüge ist nicht gerechtfertigt. Der Thatbestand des angefochtenen Urtheiles enthält allerdings den Satz: „Der Thatbestand des erstinstanziellen Urtheiles einschließlich der in Bezug genommenen Beweisprotokolle und sonstigen Schriftstücke, der auf Grund der neuen Anführungen der Parteien erlassene Beweisbeschluß des B. G. vom 8. Oktober 1898 — — — sind in der Schlußverhandlung vor dem B. G. vorgetragen worden." Allein der Zusammenhang, in welchen die Worte „und sonstigen Schriftstücke" bei Erwähnung des verlesenen Thatbestandes gestellt sind, läßt klar entnehmen, daß die Worte „einschließlich der in Bezug genommenen" sich nicht nur auf die Beweisprotokolle, sondern auch auf die „sonstigen Schriftstücke" beziehen. Beweisprotokolle und sonstige, einzeln genannte und am Rande mit der Seitenzahl citirte Schriftstücke sind nach dem Thatbestande des ersten Urtheiles verlesen worden, und alle diese verlesenen, nicht aber sonstige unbestimmte Schriftstücke, von denen der erste Thatbestand nicht spräche, sind nach dem Thatbestande des B. G. auch in der Schlußverhandlung, welche der Erlassung des oberlandesgerichtlichen Urtheiles voranging, zum Vortrage gekommen. Es läßt sich sohin aus dem Zusammenhalte der Thatbestände des ersten und zweiten Urtheiles mit aller Sicherheit angeben, welche „sonstige Schriftstücke" außer den einzeln aufgeführten bei der Schlußverhandlung vorgetragen wurden und die in dieser Beziehnng vom Rkl. behauptete Unsicherheit des Thatbestandes besteht nicht. Sie folgt auch nicht daraus, daß das B. G., anstatt die neuen Anführungen der Parteien in der Berufungsinstanz einzeln aufzuzählen, einfach seinen auf Grund der neuen Parteibehauptungen erlassenen Beweisbeschluß vom 8. Oktober 1898 in Bezug nimmt. Denn da der Thatbestand eine gedrängte Darstellung des Sach- und Streitstandes enthalten soll, so ist nach dem letzten Abs. des § 284 eine Bezugnahme auf den Inhalt eines vorausgegangenen Beweisbeschlusses ebensowenig als ausgeschlossen anzusehen, als eine Bezugnahme auf eine zum Sitzungsprotokolle erfolgte Feststellung. Der Inhalt und die Fassung des zweitrichterlichen Beweisbeschlusses lassen aber die neuen Behauptungen, welche in der Berufungsinstanz zur Unterstützung des Klagevorbringens — daß die 8 Wechsel nur als Gefälligkeitsaccepte gegeben und genommen wurden — recht wohl entnehmen, und es ist dies insbesondere auch bei der vom Rkl. beanstandeten Frage an den Bücherrevisor „Was ergeben die Handelsbücher des Bekl. über die Bauten L. und T. und über die übrigen erörterten Punkte?" der Fall, weil unmittelbar vor dieser Frage die von einander abweichenden neuen Behauptungen der Parteien, welche zu einer wiederholten Befragung des Sachverständigen Anlaß gaben, übersichtlich einander gegenübergestellt sind. Es ist demnach kein unvollständiger Thatbestand vorhanden, aber auch in keinem Punkte ein doppelter, wie ihn der Rkl. darin findet, daß das angefochtene Urtheil zuerst den Thatbestand des ersten Urtheiles als vorgetragen bezeichnet und dann beisetzt, der Bekl. habe in der Berufungsinstanz seine Behauptungen über den Grund und Zweck der Wechselausstellung in bestimmter, genau angegebener Weise berichtigt. Denn die Fassung dieser Stelle des zweitrichterlichen Thatbestandes läßt bei Vergleichung der beiden Thatbestände I. und II. J. ganz deutlich erkennen, inwieweit der Bekl. bei seinen thatsächlichen Behauptungen vor dem B. G. von den in der I. J. gemachten abgewichen ist. I. C. S. i. S. Kunow c. Hintz vom 7. Oktober 1899, Nr. 226/99 I.

12. § 293.

Durch das beigebrachte Gutachten des Sachverständigen F. war das Vorhandensein der Revisionssumme für glaubhaft gemacht anzusehen. Die Revision ist hiernach zulässig; sie kann indessen keinen Erfolg haben. Die angegriffene Entscheidung ruht lediglich auf der Auslegung der Verkaufsbedingungen, unter denen die beiden in Betracht kommenden, im Eigenthum der Parteien befindlichen Grundstücke im Jahre 1842 nach dem Tode des Kaufmanns Joseph B., in dessen Hand sie damals vereinigt gewesen waren, in der auf Antrag der Erben zum Zweck der Auseinandersetzung eingeleiteten nothwendigen Subhastation an die beiden Ersteher im Adjudikationsurtheil zugeschlagen sind. Gesetzliche Auslegungsregeln hat der B. R. bei dieser Auslegung nicht verletzt; auch prozessuale Verstöße haften dem Verfahren des B. R. nicht an. Die Revision hat auch nach keiner von beiden Richtungen Ausstellungen erhoben; sie macht allein geltend, die von dem B. R. getroffene Auslegung sei nach dem Inhalte der Verkaufsbedingungen unrichtig; diese müßten anders verstanden werden, als wie der B. R. sie verstanden habe, und zwar in einem von der Revision geltend gemachten, bestimmten, ihr günstigen Sinne. Dieser Ausführung kann von dem Revisionsrichter nicht näher getreten werden. Es handelt sich hier lediglich um die thatsächliche Frage, in welchem Sinne die bei jener Subhastation Betheiligten, d. i. die Subhastationsinteressenten, der Subhastationsrichter, und die Ersteher, die Verkaufsbedingungen gewollt und aufgefaßt haben. Dies stellt der B. R. fest. Ein Dissens ist nicht behauptet und ersichtlich. Es bestehen auch keine Zweifel über die recht-

Digitized by Google

lichen Wirkungen der Verkaufsbedingungen, wenn der vom B. R. festgestellte Sinn der thatsächlich richtige ist. Dann ist das Rechtsverhältniß der Parteien bezüglich der Benutzung des fraglichen Zuleitungsgrabens und des in ihm vorhandenen Wassers rechtlich so geordnet, wie der B. R. es angenommen hat. Eine Gesetzesverletzung (§ 511 der C. P. O.) liegt also nicht vor. Der Kl. hat sich nun diesen Erwägungen gegenüber, die ihm selbst nicht verborgen geblieben sind, zur Rechtfertigung der Zulässigkeit seines Angriffs darauf berufen, daß die Verkaufsbedingungen in einem Adjudikationsurtheil enthalten seien, und daß der Sinn von Urtheilen nach der feststehenden Rechtsprechung des R. G. auch von dem Revisionsrichter nachzuprüfen, und frei zu würdigen sei. Diese Ausführung ist nicht haltbar. Der in Bezug genommene Grundsatz ist allerdings von dem R. G. aufgestellt worden (Entsch. Bd. 7 S. 351, Bd. 13 S. 404) und befindet sich in stetiger Uebung, er kann aber auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Der V. C. S. des R. G. hat bereits in einer Entscheidung vom Jahre 1881 (Gruchot, Beiträge, Bd. 25 S. 1122), unter Bezugnahme auf § 524 der C. P. O. ausgesprochen, daß die Auslegung eines Zuschlagurtheils durch den B. R. für den Revisionsrichter maßgebend sei. Die Entscheidung des II. C. S., (Bd. 7 S. 351), in welcher zuerst dem Grundsatze Ausdruck geliehen ist, daß der Revisionsrichter den Sinn von Urtheilen frei prüfen könne, stammt allerdings aus späterer Zeit, (1882). Sie steht jedoch mit der ersterwähnten Entscheidung nicht in Widerspruch; denn das Zuschlagsurtheil gehört nicht zu den Urtheilen, welche das R. G. bei dem Grundsatze, daß es Urtheile selbst auslegen könne, im Auge gehabt hat. Dieser Grundsatz betrifft vielmehr lediglich solche Urtheile, welche in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten erlassen sind und in welchen über streitige Ansprüche und Rechtsverhältnisse entschieden wird. Näher dargelegt. VII. C. S. i. S. Rengers c. Schleithof vom 10. Oktober 1899, Nr. 106/99 VII.

13. § 501.

Die Revision macht zunächst die Prüfung erforderlich, ob von der Vorinstanz mit Recht angenommen, daß das Verfahren des L. G. an einem wesentlichen Mangel leide, in welchem Falle nur nach § 501 der C. P. O. die geschehene Zurückverweisung erfolgen durfte. Nicht zweifelhaft ist, daß der nach der angezogenen Vorschrift vorausgesetzte Mangel ein Verstoß gegen prozessualische Normen sein muß, mag solcher in dem dem Urtheil vorangegangenen Verfahren oder in dem Urtheil selbst zu befinden sein (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 17 S. 364). Ein Mangel der fraglichen Art liegt dann nicht vor, wenn in der Entscheidung der Sache gegen das Gesetz verstoßen ist. Nur letzteres wird aber der landgerichtlichen Entscheidung vom B. G. nach den vorstehend mitgetheilten Erwägungen desselben zur Last gelegt. Denn der Fehler des erstinstanzlichen Urtheils wird ausschließlich darin gefunden, daß dieses, welches, die Zweifel des O. L. G. nicht theilend, davon ausgegangen, daß in den festgestellten 13 600 Mark nicht schon eine Entschädigung dafür enthalten, daß die Störung in dem Mühlenbetriebe des Kl. schon seit dem Jahre 1886 angedauert, jene nach dem Zeitpunkt von 1895/96 festgesetzte Entschädigungssumme ohne weiteres auch für das Jahr 1886 als maßgebend angesehen hat. Es habe vielmehr eine Ermittlung stattfinden müssen, in welcher Höhe für letzteren Zeitpunkt die Entschädigung zu berechnen. Weshalb jene, eine solche Ermittlung als überflüssig ergebende Erwägung des L. G. sich als ein Verstoß gegen prozessualische Normen darstellen soll, ist nicht abzusehen. Deshalb war, wenn die Vorinstanz die gedachte Erwägung für unzutreffend hielt, von ihr die für erforderlich erachtete Ermittlung zu veranlassen. VII. C. S. i. S. de Vries c. Fiskus vom 24. Oktober 1899, Nr. 154/99 VII.

14. §§ 686, 707.

Das B. G. hat mit Recht angenommen, daß die Widerspruchsklage nach § 686 der C. P. O. erhoben ist und daß die Erhebung der Klage, wie in dem Urtheile des R. G. IV. C. S. vom 4. Februar 1897 S. die Entsch. Bd. 38 S. 428 dargelegt ist, auch dann schon zulässig ist, wenn die Zwangsvollstreckung noch nicht begonnen hat, aber bevorsteht und bei Erhebung der Klage ein rechtliches Interesse nachweisbar ist, daß alsbald festgestellt werde, es stehe dem Gläubiger aus dem ergangenen Urtheil ein Anspruch nicht zu. Im vorliegenden Falle wäre indessen auch anzunehmen, daß die Zwangsvollstreckung schon begonnen hatte, da festgestellt ist, daß auf Grund des vollstreckbaren Kostenfestsetzungsbeschlusses Sachen, welche der Ehefrau C. eigenthümlich gehörten, bereits gepfändet waren, und erst auf Intervention derselben vom Pfandverbande wieder frei gegeben worden sind. Ist aber die erhobene Klage als Widerspruchsklage nach § 686 der C. P. O. zu beurtheilen, so ergiebt sich aus § 707 der C. P. O., daß von dem Kl. das Prozeßgericht I. J. als das ausschließlich zuständige Gericht angegangen werden mußte. Dieses Gericht ist das L. G. I zu Berlin, von dessen 9. Civilkammer der Kostenfestsetzungsbeschluß vom 26. April 1893 erlassen worden ist, gegen dessen rechtliche Wirksamkeit die erhobene Klage gerichtet ist. Das L. G. I zu Berlin ist nun aber vom Kl. mit der Klage auch angegangen worden; es war deshalb die von dem Bekl. D. erhobene Einrede der Unzuständigkeit des angegangenen Gerichtes unbegründet und hätte deshalb zurückgewiesen werden müssen; die Berufung des Kl. gegen das Urtheil der 3. Civilkammer des L. G. I zu Berlin vom 17. Dezember 1898, welches die Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichts abwies, war demnach begründet. Darauf, daß die Klage nicht ausdrücklich an die 9. Civilkammer des L. G. I zu Berlin gerichtet war, die den angefochtenen Kostenfestsetzungsbeschluß erlassen hatte, sondern an „das Königliche L. G. I Berlin, Civilkammer" kommt nichts an; immerhin ist hiermit das vom Gesetze als ausschließlich zuständig erklärte Prozeßgericht I. J. angegangen worden. Die Kammer zu bestimmen, vor welcher der einzelne Rechtsstreit zu verhandeln ist, ist Sache der inneren Ordnung des Gerichts und der Geschäftsvertheilung bei demselben. Der in Bd. 33 S. 356 der Entsch. des R. G. in Civilsachen abgedruckte Beschluß des erkennenden Senates vom 13. Dezember 1893 geht allerdings von einer abweichenden Anschauung aus und hält dafür, daß durch die Vorschrift des § 686 Abs. 1 der C. P. O. die Entscheidung über die vom Schuldner erhobenen Einwendungen gerade demjenigen Richter — Amtsrichter oder Kammer des Landgerichts — übertragen werde, welcher im Hauptprozesse entschieden habe. Bei nochmaliger Erwägung der hierfür geltend gemachten Gründe findet indessen der erkennende Senat, daß diese rechtliche Auffassung nicht aufrecht zu erhalten ist. Näher dargelegt. I. C. S. i. S. Cohn c. Dröhlich vom 18. Oktober 1899, Nr. 244/99 I.

Digitized by Google

Zur Konkursordnung.

15. §§ 5, 6. C. P. O. §§ 218, 307.

Die Revision geht davon aus, daß das Prozeßverfahren, weil es die Konkursmasse betroffen habe, nach § 218 der C. P. O. durch die Eröffnung des Konkurses bis zur Aufnahme des Verfahrens nach den für den Konkurs geltenden Bestimmungen oder, da eine Aufnahme nicht erfolgte, bis zur Aufhebung des Konkursverfahrens unterbrochen worden sei, und daß daher die während der Unterbrechung von der andern Partei vorgenommenen Prozeßhandlungen nach § 226 Abs. 2 daselbst dem Bekl. gegenüber ohne rechtliche Wirkung gewesen seien. Dieser Standpunkt ist berechtigt. Das Verfahren betraf die Konkursmasse. Zwar hat der Kl., der vor der Eröffnung des Konkurses vom Bekl. Zahlung des Betrages erhalten hatte, zu dem dieser durch das landgerichtliche, gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärte Urtheil verurtheilt war, seine Forderung im Konkurse nicht angemeldet, war daher nicht Konkursgläubiger. Allein der vom Bekl. in der Berufungsinstanz und demnächst mit der, am 3. August 1892 eingelegten Revision verfolgte, von der Entscheidung der Hauptsache abhängige Anspruch auf Rückzahlung des zur Abwendung der Zwangsvollstreckung Gezahlten bildet seit der am 9. August 1892 erfolgten Konkurseröffnung ein Aktivum der Konkursmasse. Insofern handelte es sich im Prozesse um das zur Konkursmasse gehörige Vermögen. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 11 S. 398.) Die Unterbrechung dauerte vom 9. August 1892 ab bis zur Aufhebung des Konkurses, dem 4. September 1895. Vorher hätte sie durch Aufnahme des Rechtsstreits von Seiten des Konkursverwalters nach Maßgabe des § 8 Abs. 1 der R. K. O. eventuell auch durch Aufnahme von Seiten des Gemeinschuldners oder des Gegners nach Abs. 2 daselbst ihr Ende erreichen können. Da die Aufnahme des Rechtsstreits während des Konkurses von keiner Seite erfolgt ist, so ist nunmehr dem Bekl. durch die Aufhebung des Konkurses die Möglichkeit eröffnet, den Prozeß fortzusetzen, ohne daß es übrigens dazu einer Aufnahmeerklärung bedurfte. Denn nach § 218 der C. P. O. hört die Unterbrechung, wenn während des Konkurses der Rechtsstreit nicht aufgenommen wird, mit der Aufhebung des Konkurses von selbst auf. Die während der Unterbrechung vom Gegner vorgenommenen Prozeßhandlungen — der Antrag auf Erlassung des Versäumnißurtheils und die Zustellung desselben — haben dem Bekl. gegenüber keine Wirkung. Nicht dasselbe gilt jedoch, — wie die Revision principaliter auszuführen versucht hat —, vom Versäumnißurtheil selbst. Als ein richterliches Urtheil ist es keine, von einer Partei vorgenommene Prozeßhandlung und kann nur mittelst der im Gesetze vorgesehenen Rechtsmittel beseitigt werden. Das zulässige Rechtsmittel ist hier der Einspruch, der auch form- und fristgerecht eingelegt worden ist, da, was die Frist anlangt, die frühere Zustellung des Versäumnißurtheils als unwirksam nicht in Betracht kommt und der Lauf der Frist daher erst mit der neuerlichen, gleichzeitig mit der Einlegung des Einspruchs bewirkten Zustellung des Versäumnißurtheils begonnen hat. Hiernach würde dem Einsprnch die im § 307 der C. P. O., verbunden mit den §§ 504, 529 daselbst, bestimmte Folge zu geben, und es würde über die Revision zur Hauptsache zu verhandeln gewesen sein, wenn der Kl. und Rbkl. nicht gegen die Statthaftigkeit des Einspruchs den Einwand des Vergleichs, durch welchen der Einspruch ausgeschlossen sei, erhoben hätte. Nach dem Beweisergebnisse ist zwischen dem Konkursverwalter durch Vermittelung des Rechtsanwalts N. und dem Kl. ein Vergleich zu Stande gekommen, der allerdings nicht, wie der Kl. angab, dahin ging, daß die Sache durch Versäumnißurtheil erledigt werden sollte, wohl aber, nachdem zunächst die Zurücknahme der Revision gegen Zahlung von 500 Mark und Uebernahme der Kosten vereinbart war, nach Erlaß des Versäumnißurtheils anderweit dahin geschlossen wurde, daß der Konkursverwalter gegen Zahlung der 500 Mark, die auch erfolgt ist, auf den Einspruch verzichtete. Bei dieser Sachlage entsteht hier nicht die Frage, ob ein vor dem Urtheil erklärter Verzicht auf Rechtsmittel von Wirkung ist. Der Verzicht auf den Einspruch ist nach Erlaß des Versäumnißurtheils erklärt und zweifellos wirksam (§§ 311, 475 der C. P. O.), wenn anders er von der dazu berechtigten Partei ausgegangen ist. Seine Wirkung besteht in einer Beeinflussung des Prozeßganges; der Einspruch, auf den verzichtet ist, darf von dem Verzichtenden nicht verfolgt werden, erscheint daher, wenn auch die gesetzlichen Erfordernisse des Einspruchs vorliegen, unstatthaft. Daß der Verzicht vertragsmäßig gegen eine Leistung von der andern Seite erfolgt ist, ändert nichts an seiner Wirksamkeit (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 36 S. 421); wohl aber erscheint es aus eben diesem Grunde, — weil Leistung und Gegenleistung sich gegenüberstehen —, offenbar ausgeschlossen, in dem Schreiben des Rechtsanwalts R. vom 22. Februar 1893, worin er sagt, er werde den Einspruch nicht einlegen, die bloße, zu nichts verpflichtende Ankündigung zu finden, daß er nicht beabsichtige, den Einspruch einzulegen. Die Revision bestreitet nun freilich die Befugniß des Konkursverwalters zum Verzichte auf den Einspruch, weil er den Rechtsstreit nicht aufgenommen habe und daher nicht Partei geworden sei. Danach hätte der Konkursverwalter, um auf den Einspruch verzichten zu können, vorher oder nachher die Aufnahme des Verfahrens in der im § 227 der C. P. O. bezeichneten Weise erklären müssen. Diese Meinung verkennt jedoch die Bedeutung der Aufnahme des Rechtsstreits durch den Konkursverwalter. Nach §§ 5, 6 der R. K. O. verliert der Gemeinschuldner die Befugniß, über das zur Konkursmasse gehörige Vermögen zu verfügen, und daher auch die Befugniß, Prozesse, welche die Konkursmasse betreffen, fortzusetzen. Diese Befugniß geht sofort auf den Konkursverwalter über; sie entsteht nicht erst durch die Aufnahme des Rechtsstreits, sondern wird dadurch nur ausgeübt. Die Erklärung, in den Prozeß eintreten zu wollen, ist nothwendig, weil es im Ermessen des Verwalters steht, von der Befugniß zur Fortsetzung des Prozesses Gebrauch zu machen oder nicht, und weil der Wille, den Prozeß fortzusetzen, in bestimmter und unzweideutiger Weise zum Ausdruck gebracht werden muß, um damit einen festen Zeitpunkt für die Beendigung der bis zur Fortsetzung des Prozesses durch den Konkursverwalter eintretenden Unterbrechung des Verfahrens zu gewinnen. Für die wirksame Vornahme von Prozeßhandlungen des Verwalters ist deshalb jene Erklärung die nothwendige Voraussetzung. Der vertragsmäßige Verzicht auf ein Rechtsmittel in dem gegen den Gemeinschuldner anhängigen Prozesse aber ist zwar eine Disposition über den

Digitized by Google

Prozeß, jedoch keine eigentliche Prozeßhandlung, sondern enthält vielmehr die dem Gegner gegenüber lediglich mit Bezug auf den Prozeß abgegebene Erklärung, eine Prozeßhandlung — hier den Einspruch — nicht vornehmen zu wollen. Insofern der Konkursverwalter eine solche Erklärung in der Absicht, damit über den Prozeß zu verfügen, abgiebt, bedient er sich des ihm nach § 5 der R. K. O. zustehenden Verwaltungs- und Verfügungsrechts, und eine Erklärung über die Aufnahme des Prozesses nach Maßgabe des § 227 der C. P. O. kann nicht erforderlich sein, da sie durch den Verzicht auf den Einspruch vielmehr überflüssig wird und es einen innern Widerspruch enthält, wenn man verlangt, der Konkursverwalter habe, um seine Absicht den Prozeß nicht fortzusetzen und es bei dem ergangenen Urtheil zu belassen, den Prozeß aufzunehmen, also sich für die Fortsetzung des Prozesses zu erklären gehabt. Ob der Konkursverwalter in anhängigen Prozessen, die die Konkursmasse betreffen, als Prozeßpartei anzusehen sei (vergl. Entsch. des R. G., Bd. 29 S. 37), und von wann ab, ist hier nicht entscheidend. Auch wenn man ihm erst von der Aufnahme des Prozesses an diese Stellung beimißt, so hat er doch die Befugniß, als Partei aufzutreten, schon durch die Konkurseröffnung erlangt, und diese Befugniß muß mindestens zu Verzichtsleistungen auf Rechtsmittel für die Konkursmasse, auch ohne vorherige oder nachherige formelle Aufnahme des Prozesses, genügen. Ob der hiernach unstatthafte Einspruch des Bekl. als unzulässig zu verwerfen oder vielmehr zurückzuweisen sei, kann zweifelhaft sein. In der Rechtsprechung ist ein Unterschied zwischen unstatthaften und unzulässigen Rechtsmitteln gemacht und die Verwerfung als unzulässig nur in den Fällen als dem Gesetz entsprechend bezeichnet worden, wenn die Unstatthaftigkeit auf dem Mangel der gesetzlichen Erfordernisse des Rechtsmittels beruht (vergl. Urtheil des jetzt erkennenden Senats des R. G. vom 12. Januar 1888, VI. 273/87, abgedruckt in Seuffert, Archiv, Bd. 43 Nr. 3091, sowie Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 36 S. 421). Der erkennende Senat kann diese Auffassung nicht mehr theilen. Ein Unterschied zwischen unstatthaften und unzulässigen Rechtsmitteln in der Art, daß nur gewisse Fälle der Unstatthaftigkeit als solche der Unzulässigkeit auszusondern seien, wird durch das Gesetz nicht begründet. In den §§ 306, 497 der C. P. O. werden der Einspruch und die Berufung als unzulässig bezeichnet, wenn die gesetzlichen Erfordernisse fehlen, ohne daß man genöthigt wäre, anzunehmen, daß es andere Fälle der Unzulässigkeit nicht geben könne. Eine nach § 531 der C. P. O. unstatthafte Beschwerde ist von der Rechtsprechung stets als unzulässig angesehen und als solche verworfen, nicht aber als blos unbegründet oder unstatthaft zurückgewiesen worden. VI. C. S. i. S. Neise c. Joseph vom 5. Oktober 1899, Nr. 152/99 VI.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

16. § 23.

Ausreichend begründet ist der Abstrich der in Kl. Kostenrechnung eingestellten „Exekutionsgebühr". Denn da die Zwangsvollstreckung ihrem Begriffe nach die vom Staate gewährte Hilfeleistung zur Ausführung einer Prozeßentscheidung ist, so kann in den beiden, nur erst die Androhung von Zwangsvollstreckungsmaßregeln enthaltenden Briefen des Kl. vom 9. und 19. Juni 1899 unmöglich bereits ein Akt der Zwangsvollstreckung der die in § 23 der R. A. G. O. bestimmte Gebühr rechtfertigte, gefunden werden. VII. C. S. i. S. Janßen c. Düffels vom 28. Oktober 1899, B Nr. 123/99 VII.

17. § 40.

Die Gründe, aus welchen das O. L. G. die Korrespondenzgebühr des Rechtsanwalts X. in Liegnitz mit 12 Mark abgesetzt hat, können als zutreffend nicht anerkannt werden. Die Handakten des Rechtsanwalts X. und diejenigen des Justizraths N. enthalten zusammen zwei Schreiben, die aller Wahrscheinlichkeit nach von dem Bekl. verfaßt sind, und aus denen deutlich erhellt, daß der Schreiber der Feder nur unvollkommen gewachsen ist. Ein drittes, mit dem Namen des Bekl. unterzeichnetes, in den Handakten des Justizraths N. befindliches, Schreiben rührt offensichtlich nicht von dem Bekl. her. Der Rechtsanwalt X. hat dem Justizrath N. für die Berufungsinstanz vier Informationsschreiben übersandt und der Justizrath N. hat dieselben mindestens zum größeren Theile für den Prozeß verwerthet. Der Rechtsstreit lag auch noch in der Berufungsinstanz nicht ganz einfach und machte keineswegs, insbesondere nicht in thatsächlicher Beziehung, die ertheilte Information überflüssig. Es ist daher anzunehmen, daß bei dem geringen Bildungsgrade des Bekl. einerseits und der nicht einfachen Natur des Rechtsstreits andererseits die Zuziehung eines Korrespondenzmandatars zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig gewesen ist. Demgemäß müssen dem Bekl. die Gebühren des Korrespondenzmandatars von den Kl. erstattet werden. § 44 der R. A. G. O. § 87 Abs. 1 der C. P. O. VII. C. S. i. S. Seidel c. Grallert vom 24. Oktober 1899, B Nr. 114/99 VII.

18. § 45.

In der Berufungsinstanz war die Zeugenvernehmung der Eheleute O. und des Buchhalters M. durch das zuständige Amtsgericht angeordnet. Die Zeugen sind durch das Amtsgericht zu Liegnitz vernommen. In dem Beweistermine war der Rechtsanwalt X. mit Substitutionsvollmacht des zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten, Justizrath N. anwesend. Die Beweisfrage war inhaltlich nicht ohne sorgfältiges Nachdenken und ohne Zurückgreifen auf frühere Verhältnisse zu beantworten; der Zeuge M. war von der Gegenpartei des Bekl. über eine von dieser aufgestellte Behauptung benannt. Unter diesen Umständen hatte der Bekl. ein Interesse daran, daß der Beweistermin durch einen Rechtsverständigen für ihn wahrgenommen werde, und es war somit die Wahrnehmung des Termins durch einen Rechtsanwalt für ihn nicht entbehrlich, sondern vielmehr zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig. Für die Vertretung des Bekl. in dem Beweistermine konnte der Rechtsanwalt X. nach § 45 der R. A. G. O. die Beweisgebühr gemäß § 13 Nr. 4 dieses Gesetzes mit 12 Mark beanspruchen. Er hatte aber keinen Anspruch auf die halbe Prozeßgebühr. Denn diese Gebühr steht dem Rechtsanwalte nur zu, wenn sich seine Thätigkeit auf die Vertretung der Partei im Beweistermine beschränkt hat. Dieser Fall liegt aber nicht vor, wenn der Rechtsanwalt auch als Korrespondenzmandatar der Partei thätig gewesen ist, und als solcher für den Geschäftsbetrieb, einschließlich der Informationseinziehung, die Prozeßgebühr liquidirt hat. Denn durch diese

Digitized by Google

Gebühr wird die im § 45 für die Information zum Beweistermine zugebilligte Prozeßgebühr gedeckt. Gruchot, Beiträge, Bd. 35 S. 1170, Juristische Wochenschrift 1892 S. 235 Nr. 1. Vergl. Entscheidung bei voriger Nummer.

II. Das Handelsrecht.

19. Art. 150.

Nach dem Gesetze (Art. 150, 167, 114 des H. G. B.) wird die Kommanditgesellschaft durch die in ihrem Namen eingegangenen Rechtsgeschäfte eines jeden der persönlich haftenden Gesellschafter verpflichtet, sofern nicht im Gesellschaftsvertrage abweichende Bestimmungen getroffen sind. Sache der Gesellschaft und, wenn die persönlich haftenden Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft in Anspruch genommen werden, Sache dieser ist es daher, zu behaupten und bei Bestreiten des Gegners zu beweisen, daß nach dem Gesellschaftsvertrage die Komplementäre nur in Verbindung mit einander die Gesellschaft zu verpflichten befugt sind. Eben dies ist der Standpunkt des B. R., der mithin als rechtsirrthümlich nicht erscheinen kann. VII. C. S. i. S. Krüger u. Gen. c. Schultz u. Gen. vom 13. Oktober 1899, Nr. 141/99 VII.

20. Art. 275.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß der zum Zweck gemeinschaftlicher Ausbeutung der in dem Grundstücke der Kl. befindlichen Lehm- und Steinlager zwischen diesen und dem Bekl. geschlossene Vertrag dieses Grundstück unmittelbar zum Gegenstande hat, woraus nach Art. 275 des H. G. B. folgt, daß der Vertrag kein Handelsgeschäft ist, woraus dann weiter folgt, daß auch die Vereinbarung über die Aufhebung des Vertrages kein solches ist. Die von dem B. R. in Bezug genommenen Entscheidungen des R. G. (Bolze, Bd. 17 Nr. 250, Bd. 18 Nr. 252) passen nicht. Es handelte sich dort um accessorische Rechtsgeschäfte — in einem Fall um ein Anerkenntniß, im andern Fall um die Uebernahme einer fremden Schuld — die der unmittelbaren Beziehung auf ein Grundstück entbehrten. V. C. S. i. S. Cohn c. Krekow vom 18. Oktober 1899, Nr. 178/99 V.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Genossenschaftsgesetz.

21. § 71.

Es ist zu prüfen, ob das B. G. es mit Recht für unzulässig erachtet hat, daß in der zweiten Bilanz mit Rücksicht auf das Ausscheiden des Bekl. aus der Genossenschaft die Aktiva durch höhere Abschreibungen herabgesetzt und außerdem unter den Passiven ein besonderer Amortisationsfond von 30 000 Mark neu eingestellt ist. In dieser Richtung ist dem B. U. beizustimmen. Nach § 71 des Gen. Ges. wie nach § 11 der Statuten hatte die Auseinandersetzung mit dem Bekl. auf Grund der Vermögenslage der Genossenschaft zur Zeit seines Ausscheidens zu erfolgen. Nach diesem Zeitpunkte waren die vorhandenen Vermögenswerthe zu schätzen. Die Schädigung und Werthminderung, welche in Zukunft durch das Ausscheiden des Bekl. eintreten konnte, war bei Formirung der Bilanz nicht in Anschlag zu bringen. Wenn der Antheil, der dem Ausscheidenden auszukehren ist, deshalb geringer bemessen würde, weil sich später in Folge seines Ausscheidens die Lage der Gesellschaft ungünstiger gestalten kann, so würde er in dieser Form für den durch sein Ausscheiden eintretenden Nachtheil antheilig haftbar gemacht werden, und der Austritt aus der Genossenschaft über die gesetzlich zulässigen Grenzen hinaus erschwert werden. Ueberdies würden bei solcher Schätzung ganz ungewisse Faktoren in Rechnung gezogen sein, da der Austritt einzelner Genossenschafter durch den Eintritt neuer Mitglieder ausgeglichen werden kann. III. C. S. i. S. Molkereigenossenschaft Demmin c. Knust vom 20. Oktober 1899, Nr. 151/99 III.

Zum Patentgesetz.

22. §§ 20 ff.

Die Ertheilungsakten enthalten den Vermerk, daß der Anmelder am 29. Januar 1894 sein Verfahren mit einem ungetränkten und einem getränkten Strumpfe dem Patentamte vorgeführt habe und daß hierdurch die Ausführbarkeit des Verfahrens nachgewiesen sei. Da sich indeß nähere Angaben darüber nicht finden, in welcher Weise die Vorführung stattgefunden hat und welche Ergebnisse dabei zu Tage getreten sind, lassen sich die Gründe, aus denen die patentertheilende Behörde die Ausführbarkeit für gegeben erachtet hat, im einzelnen weder erkennen, noch nachprüfen. Jener Umstand kann daher die jetzt zu gebende Entscheidung nicht beeinflussen. Die ihr während des Berufungsverfahrens erneut gebotene auskömmliche Gelegenheit zur praktischen Vorführung der Erfindung aber hat die Bekl. unbenutzt gelassen und auch der Nebenintervenient hat es unterlassen, die Säumniß der Hauptpartei wettzumachen. Bei dieser Sachlage trägt das R. G. kein Bedenken, den glaubhaften und unwidersprochen gebliebenen Darlegungen des Kl. und seines Gutachters zu folgen. I. C. S. i. S. Kosmann c. Neue Gasglühlicht A.-G. i. L. vom 14. Oktober 1899, Nr. 401/98 I.

Zum Unfallversicherungsgesetz.

23. § 119.

Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Soweit das O. L. G. ausgeführt hat, der Entschädigungsanspruch, der dem Verletzten Philipp Z. gegen den Bekl. zugestanden habe, sei nach § 119 des Gesetzes vom 5. Mai 1886, betreffend die Unfall- und Krankenversicherung der in landwirthschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen, auf die Kl. übergegangen, ist in seinen Ausführungen ein Rechtsirrthum nicht enthalten. Dieser Paragraph enthält dieselbe Vorschrift wie § 98 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 und giebt ebenso wie letzterer zu Zweifeln Veranlassung, soweit es sich um den Umfang handelt, in dem die dem Verletzten gegen Dritte zustehende Entschädigungsforderungen auf die Berufsgenossenschaft übergehen. Das R. G. hat aber bereits in einem Urtheile vom 26. November 1889 (Entsch. Bd. 24 S. 126) ausgeführt, daß die Fassung des Gesetzes zu eng und die Anwendung der Vorschrift mit Rücksicht auf Grund und Zweck des Gesetzes nicht auf solche Fälle zu beschränken sei, in denen ein Dritter den Unfall durch sein Verschulden herbeigeführt habe. Zu einem Abgehen von dieser Auffassung, die sich das O. L. G. angeeignet hat, geben die Ausführungen des Rkl. keine Veranlassung. Die in dem erwähnten Urtheile aufgestellten Grundsätze führen aber folgerichtig zu der Annahme, daß auch die Entschädigungsforderung des Verletzten gegen einen Arzt oder Kurpfuscher, der den aus dem Unfall erwachsenen Schaden durch falsche Behandlung vergrößert hat, auf die Berufsgenossenschaft übergeht, die diesen Schaden ersetzen muß. Der Rkl. macht nun zwar geltend, die Kl. sei nicht verpflichtet gewesen, dem Verletzten auch denjenigen Schaden zu vergüten, der durch

Digitized by Google

seine falsche Behandlung Seitens des Bekl. entstanden sei. Aber auch soweit das O. L. G. im Anschluß an die Praxis des Reichsversicherungsamtes (vergl. Handbuch der Unfallversicherung S. 147, 149, 150) angenommen hat, dem durch einen Unfall Beschädigten seien auch solche Nachtheile zu vergüten, die unter Mitwirkung anderer Umstände z. B. durch falsche ärztliche Behandlung entstanden seien, sind dessen Ausführungen nicht zu beanstanden. Hinsichtlich des Einwands des Bekl., der Vater des Verletzten, wie dieser selbst, hätten ihm gegenüber auf jede Forderung wegen unrichtiger Behandlung verzichtet, hat das O. L. G. allerdings rechtsirrthümlich angenommen, ein solcher Verzicht sei schon deshalb nicht maßgebend, weil der Entschädigungsanspruch des Bekl. schon im Augenblicke seiner Entstehung auf die Berufsgenossenschaft übergegangen sei. Wie das R. G. schon mehrfach ausgesprochen hat, geht der Entschädigungsanspruch gegen den Dritten erst dann auf die Berufsgenossenschaft über, wenn der Verletzte, dem es frei steht, seinen Anspruch gegen den Dritten geltend zu machen, sich statt dessen an die Berufsgenossenschaft hält und diese dem Verletzten daraufhin Leistungen gewährt hat oder wenigstens ihre Verpflichtung hierzu festgestellt ist. (Vergl. Entsch. Bd. 24 S. 126 ff. bes. S. 127, 131, 132, Bd. 28 S. 92, 93 und Bd. 31 S. 27, 28.) Die Zurückweisung der Einrede des Verzichts durfte deshalb nicht lediglich aus dem Grunde erfolgen, weil dem Verletzten niemals eine Forderung des Bekl. zugestanden habe. Die angefochtene Entscheidung wird aber durch die weiteren Erwägungen des O. L. G. gerechtfertigt. II. C. S. i. S. Heinz c. Rheinische landwirthschaftliche Berufsgenossenschaft vom 24. Oktober 1899, Nr. 188/99 II.

Zum Waarenzeichengesetz.

24. §§ 4, 50.

Es steht in Frage, ob der B. R. bei der ihm zustehenden Prüfung der Verwechselungsgefahr zwischen den beiderseitigen Waarenzeichen der Parteien, — ein Widerspruchsverfahren gemäß §§ 5 und 6 des Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 hat nicht stattgefunden —, von rechtlich zutreffenden Gesichtspunkten ausgegangen ist. Die Begründung des angegriffenen Urtheils läßt hierüber Zweifel bestehen. Zwar ist die Ausführung, daß sich nicht erkennen lasse, daß der Gesammteindruck des beklagtischen Zeichens ein anderer sei, als der des klägerischen Waarenzeichens, daß dieses aber nicht ausschließlich maßgebend sei, vielmehr es darauf ankomme, ob der ungebildete Käufer der Waare, welcher die beiden Zeichen nicht zugleich sehe, durch das beklagtische Zeichen getäuscht werden könne, nicht zu beanstanden. Wenn dann aber das O. L. G. fortfährt, auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen Ch. stehe fest, daß in einem Theile Bayerns der Brasiltabak der klägerischen Firma im Hinblick auf ihr eingetragenes Waarenzeichen, bestehend in dem Bilde des Martinsthurms zu Landshut, häufig als Landshuter Thurmtabak verlangt werde, deshalb sei die Aufnahme des Martinsthurms in das beklagtische Zeichen geeignet, eine Verwechselung mit dem klägerischen Zeichen im Verkehr hervorzurufen, denn der Martinsthurm nehme in dem Zeichen des Bekl. eine hervorragende Stellung ein, so kann diese Ausführung dahin verstanden werden, daß das O. L. G. bei Prüfung der Verwechselungsgefahr das entscheidende Gewicht nicht auf das eingetragene Bildzeichen, sondern auf die Benennung des klägerischen Tabaks im Verkehr als Thurmtabak gelegt habe. Das würde aber rechtsirrig sein. Denn nicht der Name der Waare, sondern das eingetragene Bildzeichen ist der Kl. geschützt. Bei der Prüfung der Verwechselungsgefahr sind vielmehr die beiderseitigen Zeichen so in Betracht zu ziehen, wie sie, eingetragen in der Zeichenrolle, in ihrem Gesammtbild im Verkehr und unter Berücksichtigung der Anschauung der betheiligten Verkehrskreise charakteristisch in die äußere Erscheinung treten. Das trifft auch dann zu, wenn, wie im vorliegenden Falle ein Waarenzeichen (Martinsthurm) als Ganzes in eine andere Waarenbezeichnung aufgenommen ist. Auch hier ist zu prüfen, ob das aufgenommene Zeichen in dem anderen Zeichen seine charakteristische, unterscheidende Eigenschaft im Verkehr behalten hat, so daß die Zuthaten in dem anderen Zeichen zurücktreten und nur als Beiwerk gelten, oder ob das letztere in Folge der Hinzufügung der sonstigen Zuthaten eine wesentlich abweichende Gesammterscheinung erlangt hat, in welcher das aufgenommene Zeichen in seiner Unterscheidungskraft zurücktritt. Dieses kann dann sein, wenn die Zuthaten besonders unterscheidend und mit dem aufgenommenen, für sich geschützten Zeichen derart zu einem Ganzen verschmolzen sind, daß im Verkehr nicht mehr das geschützte Zeichen, sondern ein anderes Zeichen wahrgenommen wird. Eine Prüfung nach diesen Gesichtspunkten läßt das B. U. vermissen, namentlich genügt in dieser Beziehung nicht die Bemerkung, daß der Martinsthurm in dem geschützten Zeichen der Bekl. und noch mehr in den vergrößerten Plakaten eine hervorragende Stellung einnehme, denn nach der vorausgehenden Ausführung hält das O. L. G. schon deshalb die Aufnahme des Martinsthurms in das beklagtische Waarenzeichen für geeignet die Verwechselungsgefahr hervorzurufen, weil in dem in Betracht kommenden Verkehr der Brasiltabak der Kl. im Hinblick auf ihr eingetragenes Waarenzeichen häufig als Landshuter Thurmtabak verlangt werde, eine Ausführung, die, wie bereits hervorgehoben, rechtsirrig ist. II. C. S. i. S. Weiß c. Gremmers vom 13. Oktober 1899, Nr. 159/99 II.

Zum Gesetz vom 20. April 1892.

25. §§ 6, 47, 48, 54.

Der Gesellschafsvertrag bestimmt: „Alleinige Geschäftsführer der Gesellschaft sind die beiden alleinigen Gesellschafter, die Herren B. und P." Da der angefochtene Beschluß der Mitgliederversammlung vom 6. Januar 1898 mit 130 gegen 120 Stimmen gefaßt worden ist, so muß die — in den Vorinstanzen unerörtert gebliebene — Frage gestellt werden, ob der dem Kl. gegenüber erfolgte Widerruf eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages zur Voraussetzung hat oder doch nur auf diejenige Art und Weise beschlossen werden durfte, auf die eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages zu beschließen ist. Muß dies angenommen werden, so ist der Beschluß ungültig, weil nach § 54 des R. Ges., betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892, jede Abänderung des Gesellschaftsvertrages einer Mehrheit von drei Viertheilen der abgegebenen Stimmen bedarf. Das R. G. glaubt aber, die aufgeworfene Frage verneinen zu sollen. Allerdings erfolgt die Bestellung eines Geschäftsführers nach § 6 des Gesetzes entweder im Gesellschaftsvertrage oder nach Maßgabe der besonderen, von

Digitized by Google

dem Gesetze in seinem dritten Abschnitt aufgestellten Bestimmungen. Daraus rechtfertigt sich aber der Schluß nicht, daß die im Gesellschaftsvertrage vollzogene Bestellung nun auch übrigens nach allen Richtungen das rechtliche Schicksal dieses Vertrages zu theilen hat. Wenn eine doppelte Art der Bestellung zulässig ist oder zulässig sein soll, so wird doch durch diese Verschiedenheit nicht eine der Art nach verschiedene Befugniß zur Geschäftsführung geschaffen. Nur die Quelle ihrer Entstehung ist eine mehrfache. Davon abgesehen stehen die Rechte und Pflichten des Geschäftsführers sowohl als auch die Rechte und Pflichten der Gesellschaft gegen ihre Geschäftsführer immer unter dem gleichen Recht. Die Uebertragung der Geschäftsführung wird nicht in dem Sinne ein Theil des Gesellschaftsvertrages, daß ihre Entziehung eine Abänderung dieses Vertrages selber bedeutete. Vielmehr ist die an sich den Gesellschaftern zustehende Bestellung nur gleichzeitig mit der Errichtung des Gesellschaftsvertrages geschehen und darum in ihn hinübergenommen. Hierdurch kann und soll aber das Recht des Widerrufs nicht verkürzt werden; und das wäre der Fall, wenn es zu seiner praktischen Geltendmachung einer Mehrheit von drei Viertheilen der Stimmen bedürfte. Nach § 38 des Gesetzes ist die Bestellung des Geschäftsführers zu jeder Zeit widerruflich, unbeschadet der Entschädigungsansprüche aus bestehenden Verträgen. Im Gesellschaftsvertrage kann jedoch die Zulässigkeit des Widerrufs auf den Fall beschränkt werden, daß wichtige Gründe ihn nothwendig machen. Und die §§ 47, 48 daselbst bestimmen, daß die Abberufung des Geschäftsführers der Beschlußfassung der Gesellschafter unterliegt, diese Beschlußfassung aber nach der Mehrheit der abgegebenen Stimmen erfolgt. Dabei hat es denn sein Bewenden. Das Widerrufsrecht wird immer in der nämlichen Form ausgeübt, mag sich die Geschäftsführungsbefugniß auf einen Beschluß der Gesellschafter oder unmittelbar auf den Gesellschaftsvertrag gründen. Es schlösse eine Schmälerung der den Gesellschaftern gesetzlich gewährleisteten Rechte in sich, wenn die Invollzugsetzung des Widerrufs erschwert, eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages und damit eine erheblich größere Stimmenmehrheit gefordert würde. Unter diesen Umständen ist der Beschluß, der von dem Kl. angefochten wird, in formell gültiger Weise zu Stande gekommen. Er ist mit Recht seines Amts entsetzt, wenn wichtige Gründe dafür gegeben sein sollten. Im umgekehrten Falle erschiene aber auch sein Antrag auf Beseitigung des Beschlusses gerechtfertigt. Der Vertreter des Rbkl. irrt in der Annahme, daß er blos einen Anspruch auf Schadloshaltung würde erheben können. Der sonst herrschende Grundsatz von der freien Widerruflichkeit der Bestellung und der Ungültigkeit eines Verzichts auf das Recht des freien Widerrufs ist durch den bereits angeführten § 38 des Gesetzes insoweit eingeschränkt worden, als dem Geschäftsführer ein Recht auf Beseitigung des Abberufungsbeschlusses und auf Wiedereinsetzung in sein Amt unter der Voraussetzung verliehen werden kann, daß wichtige die Abberufung rechtfertigende Gründe nicht gegen ihn vorliegen. Es ist nicht etwa der Wille des Gesetzes, daß bei einer entsprechenden Bestimmung des Gesellschaftsvertrages die Entziehung der Vertretung und Geschäftsführung dennoch statthaft, in Ermangelung wichtiger Gründe aber unter allen Umständen ein Entschädigungsanspruch gewährt sein solle. Der Geschäftsführer soll vielmehr gegen eine willkürliche Geltendmachung des Widerrufsrechts sichergestellt, ihm soll die fortgesetzte Ausübung der übertragenen Amtsbefugnisse ermöglicht werden, selbst wenn seine Mitgesellschafter ihn durch Mehrheitsbeschluß, aber ohne triftige Gründe, daran zu hindern versuchen wollten. Die Annahme des B. G., daß hier der Widerruf in Wahrheit auf wichtige Gründe gestützt worden sei, erscheint nun aber nicht als rechtsirrig. Die Frage, ob solches der Fall ist, wird in erster Linie als eine Thatfrage angesehen werden müssen. Es entscheidet darüber das freie richterliche Ermessen; und bestimmte Vorgänge oder Handlungen werden je nach den obwaltenden Verhältnissen die Beseitigung eines Geschäftsführers das eine Mal rechtfertigen, das andere Mal aber nicht rechtfertigen können. Wenn das B. G. nun dem Kl. die widerrechtliche Einziehung von Gesellschaftsforderungen, die Einbehaltung von Gesellschaftsvermögen und dessen Verwendung im eigenen Nutzen zur Last legt, so sind diese Thatsachen allerdings unter Umständen, selbst wenn nicht wiederholt geschehen, geeignet, das Vertrauen in seine Redlichkeit und Gewissenhaftigkeit derart zu untergraben und eine solche Gefährdung der Gesellschaftsinteressen zu dokumentiren, daß sie als wichtige Gründe im Sinne des Gesetzes gelten müssen. Das B. G. hat aber unter Darlegung und Berücksichtigung der ganzen Situation eingehend erörtert, daß und warum dies hier der Fall sei. Nach seiner wohl motivirten Ansicht würde es einen Verstoß gegen Treu und Glauben enthalten, wollte man der Gesellschaft die Fortsetzung des nur bei vollstem Vertrauen ersprießlichen und möglichen Verhältnisses zum Kl. noch länger ansinnen. Darin tritt ein Rechtsirrthum nicht hervor. I. C. S. i. S. Pape c. Isolithwerke G. m. b. H. vom 21. Oktober 1899, Nr. 247/99 I.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

26. § 6. Patentgesetz § 35.

Beide Instanzgerichte haben die Entscheidung davon abhängen lassen, ob es erwiesen sei, daß Kl. sich der von den Bekl. behaupteten Patentverletzung schuldig gemacht habe. Diese Fragstellung ist sachgemäß, auch ist das auf Verneinung der Frage beruhende Urtheil im Ergebniß für richtig zu erachten. Dagegen muß die rechtliche Erwägung, die dem ausgesprochenen Verbot zu Grunde gelegt ist, zum Theil beanstandet werden. Das L. G. hat auf den von ihm festgestellten Sachverhalt den § 6 Abs. 1 des Reichsgesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896 für anwendbar erachtet und das B. G. ist der nämlichen Ansicht. Diese Anwendung des Gesetzes ist jedoch unzutreffend. Der § 6 verbietet es, zu Zwecken des Wettbewerbs Behauptungen der dort bezeichneten Art, sofern dieselben nicht erweislich wahr sind, aufzustellen oder zu verbreiten, und zwar: Behauptungen thatsächlicher Art über das Erwerbsgeschäft eines Anderen, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts, über die Waaren oder gewerblichen Leistungen eines Anderen, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen. Die Folgen aber, die an eine Uebertretung dieser Bestimmung geknüpft sind, bestehen nicht etwa nur darin, daß der Betroffene zum Antrag auf ein Verbot der Wiederholung oder Verbreitung der Behauptungen berechtigt wird, sondern in erster Linie in der Verpflichtung zum Ersatz des dem Verletzten erwachsenen Schadens. Und diese Folge soll, wenn nicht die Voraussetzungen des Abs. 2 vorhanden sind, wenn also der Abs. 1 überhaupt

Digitized by Google

Platz greift, schon dann eintreten, wenn derjenige, der die Behauptungen aufgestellt hat, den Beweis ihrer Wahrheit nicht erbringen kann, so daß ihm irgend ein Verschulden nicht nachgewiesen zu werden braucht, da es hierauf nicht ankommt. Diese Bestimmung steht im Einklang mit der Vorschrift des § 188 des Strafgesetzbuchs über die Verpflichtung zur Erlegung einer Buße im Fall des § 186 ebendaselbst, darf aber, ebenso wie der § 188 des Strafgesetzbuchs, nur zur Anwendung gebracht werden, wenn die Verletzung wirklich, wie in dem Wettbewerbsgesetz gesagt wird, durch Behauptung von Thatsachen erfolgt ist. Unter solchen Behauptungen sind, wenn es sich um Waaren oder gewerbliche Leistungen eines Anderen handelt, zunächst Angaben über Beschaffenheit, Einrichtung, Herstellung der Waare zu verstehen, also Angaben, aus denen zu entnehmen ist, wie eine Waare, ein Apparat, eine Maschine thatsächlich beschaffen oder welches Verfahren zur Herstellung angewendet worden ist. Derartige Behauptungen kommen im vorliegenden Falle nicht in Frage, denn nach den Feststellungen des Landgerichts sind die Behauptungen der Bekl. dahin gegangen: Der Biersyphon der Kl. verletze das Patent der Bekl. und sie würden jeden Käufer wegen Patentverletzung verfolgen. Danach haben sie der Kl. eine Patentverletzung schlechthin zum Vorwurf gemacht, ohne näher anzugeben, worin dieselbe bestehe. Nun ist zuzugeben, daß auch durch einen solchen Vorwurf der Thatbestand des § 6 erfüllt werden kann. Es wird dies dann zutreffen, wenn die angebliche Patentverletzung gar nicht begangen sein kann, weil das als verletzt bezeichnete Patent nicht vorhanden ist, denn dann liegt vor, daß eine Behauptung thatsächlicher Art beabsichtigt sein muß. Anders verhält es sich dagegen, wenn der Vorwurf von dem Inhaber eines Patents ausgeht, der in gutem Glauben angenommen hat, sein Patent werde wirklich verletzt. Wollte man auch hierin eine der vorhin erwähnten gleichzustellende thatsächliche Behauptung finden, so würde man zu Ergebnissen gelangen, die unannehmbar sind. Die Verletzung eines Patents verpflichtet nach § 35 des Pat. G. vom 7. April 1891 zur Entschädigung nur dann, wenn sie wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit geschieht. Der Inhaber eines Patents kann deshalb wegen Verletzung desselben nur dann eine Entschädigung verlangen, wenn er nicht nur die objektive Störung, sondern auch subjektives Verschulden seines Gegners und zwar mindestens grobe Fahrlässigkeit nachzuweisen vermag; dagegen würde er, wenn die Erhebung der Klage dem § 6 des Wettbewerbsgesetzes zu unterstellen wäre, seinerseits Schadensersatz zu leisten haben, falls der Beweis der Störung nicht gelänge, sollte er auch von einer solchen aus beachtenswerthen Gründen überzeugt gewesen sein. Hiergegen läßt sich allerdings einwenden, daß eine derartige Ungerechtigkeit dadurch vermieden werden kann, daß in der Erhebung einer Patentverletzungsklage die Wahrnehmung eines berechtigten Interesses gefunden und deshalb die Bestimmung in Abs. 2 des § 6 angewendet wird. Allein der Hinweis auf diesen Ausweg ist nicht geeignet, die Bedenken gegen die Unterstellung einer solchen Klage unter den § 6 zu beseitigen, denn die Anwendung des Abs. 2 würde zwar eine Verurtheilung zum Schadensersatz abwenden, gleichzeitig jedoch auch ein Verbot, die in der Klage aufgestellten Behauptungen zu wiederholen oder zu verbreiten, ausschließen. Und dasselbe hätte zu gelten, wenn solche Behauptungen nicht in einer Klage, sondern anderweitig, aber unter Umständen, die ebenfalls als Wahrnehmung eines berechtigten Interesses angesehen werden müßten, aufgestellt wären. Dies wäre aber nicht minder ein Uebelstand. Denn wenn es auch billig ist, daß die Behauptung einer Patentverletzung nur bei vorhandenen subjektiven Verschulden zum Schadensersatz verpflichtet, so enthält sie doch, sofern sie nicht erweislich wahr ist, objektiv die Verletzung eines Anderen und es entspricht der Gerechtigkeit, daß dem Letzteren unbedingt Schutz gegen eine Wiederholung gewährt wird. Derselbe hat hierauf den nämlichen Anspruch, wie der Inhaber eines Waarenzeichens oder eines Patents gegen objektive Störung, die unabhängig von jedem Verschulden des Störenden mit der negatorischen Klage auf Unterlassung verfolgt werden kann (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 18 S. 36; Bolze Praxis Bd. 9 Nr. 110). Die Anwendung des Wettbewerbsgesetzes auf Fälle der zuletzt besprochenen Art würde aber nicht nur zu den hervorgehobenen Unzuträglichkeiten führen, sondern auch unrichtig sein. Behauptungen eines Patentinhabers, daß ein fremder Betrieb sein Patent verletze, sind nicht thatsächliche Behauptungen über die Waaren oder gewerblichen Leistungen eines Anderen, sondern sie enthalten ein Urtheil und zwar ein Urtheil zu dessen Nachprüfung Erwägungen technischer und rechtlicher Art anzustellen und die selten einfach sind, häufig dagegen besondere Schwierigkeiten bieten. Ferner ist der Patentinhaber befugt, sein Patentrecht gegen Eingriffe zu vertheidigen; und wenn er sein Recht verfolgt, sei es durch Erhebung der Klage, sei es durch außergerichtliche Maßnahmen, wie sie hier in Rede stehen, so nimmt er Handlungen vor, auf die das Wettbewerbsgesetz nicht paßt und nicht berechnet ist. Hierzu ist auch ein Bedürfniß nicht vorhanden gewesen, da das objektive Recht bereits genügende Mittel gewährt, um einem Mißbrauch oder nicht erweislich berechtigtem Gebrauch solcher Maßnahmen entgegenzutreten. Insbesondere ist in der Rechtsprechung des R. G. anerkannt gewesen, daß die Behauptung einer Patentverletzung oder die Verletzung eines ähnlichen ausschließlichen Rechts, weil dadurch in den Gewerbebetrieb eines Anderen eingegriffen und seiner Ehre zu nahe getreten wird, zum Beweise der Wahrheit verpflichtet und für den Fall, daß dieser Beweis nicht geführt wird, den Gegner zum Antrag auf ein Verbot der Wiederholung berechtigt. Ein solches Verbot ist u. a. durch das in Bolze Praxis Bd. 9 Nr. 110 mitgetheilte Urtheil erlassen und in anderen Urtheilen ist die Rechtswidrigkeit einer Wiederholung der in Frage kommenden Behauptungen betr. die Verletzung einer Marke, eines Musters, eines Patents festgestellt oder die Verurtheilung solches anzuerkennen, ausgesprochen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 22 S. 93, Bolze Praxis Bd. 11 Nr. 112, Bd. 8 Nr. 147, Bd. 20 Nr. 113). Ein subjektives Verschulden desjenigen, der die Behauptung aufgestellt hat, ist in solchen Fällen nicht erforderlich und auch der Umstand, daß er in Wahrnehmung berechtigter Interesse gehandelt hat, muß außer Betracht bleiben. Es genügt der objektive Eingriff in den Rechtskreis eines Anderen und der Mangel einer Rechtfertigung durch Erbringung des erforderlichen Beweises. Diese Grundsätze sind in der vorliegenden Sache bereits von dem B. G. berücksichtigt und — unabhängig von § 6 des Wettbewerbsgesetzes — für den Fall, daß die in Rede stehende Patentverletzung nicht bewiesen werden

Digitized by Google

sollte, zur Begründung der Klage auf Erlaß des beantragten Verbots für genügend erachtet. Hierin ist nach vorstehender Ausführung dem B. G. beizustimmen, so daß es nur noch darauf ankommt, ob die der Kl. zum Vorwurf gemachte Patentverletzung einwandsfrei verneint worden ist. I. C. S. i. S. Rösler u. Co. c. Hoffmann, Schwarz u. Co. vom 18. Oktober 1899, Nr. 246/99 I.

IV. Das Gemeine Recht.

27. Räumliche Grenze des Rechts.

Die Revision ist auf die vom Bekl. in der Berufungsinstanz vertretene Ansicht zurückgekommen, daß auf den Rechtsstreit nicht das deutsche, sondern das amerikanische Recht anzuwenden sei. Diese Ansicht kann indeß nicht für zutreffend erachtet werden. Wenn, wie die Revision auszuführen versucht hat, nicht Genügendes dafür vorliegt, daß die Parteien ihr Vertragsverhältniß dem in Hamburg geltenden Recht haben unterwerfen wollen, so folgt daraus noch nicht die Unanwendbarkeit des in Hamburg geltenden Rechts. Die Sache liegt vielmehr so, daß, wenn die den Vorschriften des deutschen Rechts über die räumlichen Grenzen der Rechtssätze zu entnehmende Rechtsregel dahin führt, das in Hamburg geltende Recht hier in Anwendung zu bringen, es bei diesem Recht sein Bewenden behalten muß, sofern nicht klar erhellt, daß die Parteien ihr Vertragsverhältniß einem anderen Recht haben unterstellen wollen. Rechtsregel nach deutschem Recht ist es aber, daß sich die rechtlichen Wirkungen obligatorischer Verträge nach dem am Erfüllungsort geltenden Recht bestimmen. Nach dem geschlossenen Vertrage war Erfüllungsort für die Verkäuferin Cohoes, und daher würde allerdings nach dem dort geltenden Recht die Frage zu beantworten sein, für welche Beschaffenheit der verkauften Waaren die Verkäuferin einzustehen hatte. Dagegen ist die Frage, um die es sich hier handelt, ob nämlich und unter welchen Voraussetzungen der Käufer wegen Mangels derjenigen Beschaffenheit der Waaren, für welche die Verkäuferin aufzukommen hatte, die Befreiung von der Verbindlichkeit zur Zahlung des Kaufpreises oder eine Einschränkung dieser Verbindlichkeit in Gestalt einer Minderung des Preises verlangen kann, mithin auch die Frage, ob es, um das eine oder andere verlangen zu können, einer unverzüglichen Mängelanzeige nach Ablieferung der Waaren bedurfte, eine Frage der Erfüllungspflicht des Käufers, die folglich, wenn die hervorgehobene Rechtsregel entscheidet nach dem Rechte des Orts zu beurtheilen ist, der für den Käufer der Erfüllungsort war. (Vergl. Savigny System Bd. 8 S. 202 und S. 272, ferner Urtheil des R. G. vom 20. Februar 1895 Rep. I 399/94, zum Theil abgedruckt in Bolze Praxis Bd. 20 Nr. 6.) Erfüllungsort für den Käufer, den Bekl., war aber Hamburg. Zwar hatte der Bekl. hier zur Zeit des Vertragsabschlusses seine Handelsniederlassung noch nicht. Es steht jedoch fest, daß nach dem Vertrage die seinen Gegenstand bildenden Waaren von der Kl. für den Bekl. hergestellt und ihm nach Hamburg für ein dort von ihm zu begründendes Geschäft übersandt werden sollten, daß sie dorthin auch übersandt worden sind, sowie daß der Kaufpreis nach Empfang der Waaren zu zahlen war, und daraus ergiebt sich, daß nach dem Willen der Parteien der Bekl. seine Verpflichtung zur Entrichtung des Kaufpreises in Hamburg zu erfüllen hatte. Die Anwendung des dort geltenden Rechts würde mithin nur dann ausgeschlossen sein, wenn es unzweifelhaft die Absicht der Parteien gewesen wäre, daß für ihr Vertragsverhältniß in jeder Beziehung das amerikanische Recht maßgebend sein solle. Ohne Gesetzesverletzung hat aber das B. G. angenommen, daß auf eine dahin gehende Absicht angesichts des dargelegten Vertragsinhalts nicht daraus geschlossen werden könne, daß der Vertrag in Amerika zu Stande gekommen, und daß beide Parteien ihrer Staatsangehörigkeit nach Amerikaner seien. I. C. S. i. S Hähner c. Menzenhauer vom 21. Oktober 1899, Nr. 248/99 I.

28. Räumliche Grenzen des Rechts — Checkverkehr.

Das B. G. hat die Regreßpflicht der Bekl. aus den Bestimmungen des Englischen Rechts begründet und die Anwendung dieses Rechts damit gerechtfertigt, daß die Betheiligten ihr Rechtsverhältniß ihm unterworfen hätten. Das um deswillen, weil die Bekl. bei Ausstellung des Checks ohne Zweifel als selbstverständlich vorausgesetzt habe, daß ihre Handlung die vom Englischen Rechte damit verknüpften Rechtswirkungen äußern solle. Der Check sei in englischer Sprache unter Benutzung eines englischen Checkformulars verfaßt und — wie der Bekl. von vornherein bekannt — bestimmt gewesen von einem Londoner Bankhause eingelöst zu werden, eine in England geschuldete Zahlung zu vermitteln. Das englische Recht erblicke nun aber im Check einen auf Sicht zahlbaren Wechsel, woraus sich das Regreßrecht des Inhabers gegen den Aussteller von selber ergebe. Wenn ein solches vom deutschen Recht möglicherweise auch nicht anerkannt werde, so sei doch eine stillschweigende Garantieübernahme nicht verboten. Die Unterwerfung unter das englische Recht enthalte aber die Uebernahme der Garantie. Diese Ausführung, die der Anschauung des Handelsverkehrs wenig gerecht wird, ist auch rechtlich nicht haltbar. Der Ausgangspunkt des B. G. ist insofern zutreffend, als vorbehältlich zwingender Rechtssatzungen auf ein durch Parteidisposition ins Leben gerufenes Rechtsverhältniß dasjenige Recht zur Anwendung gebracht werden muß, dem es die Betheiligten, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, unterstellt haben. Diese Rechtsnorm schlägt hier aber nicht ein; und das B. G. irrt in der Annahme, daß die thatsächliche Erwägung, die es angestellt hat, dem daraus gezogenen Rechtsschluß eine zureichende Unterlage gewähre. Sein Rechtsschluß ist vielmehr unmotivirt und steht im Widerspruche mit Regeln, die von der Wissenschaft und Rechtsprechung des internationalen Privatrechts herausgebildet sind. Wenn das B. G. betont, daß die Entscheidung von thatsächlichen Erwägungen abhängig sei, so kann es selbstverständlich nicht gelingen, mit dieser Bemerkung einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz den Weg zu verlegen. Denn in Wirklichkeit handelt es sich eben nicht um eine thatsächliche Feststellung, sondern um die irrthümliche Nichtbeachtung von Rechtssätzen oder die irrthümliche Anwendung von Rechtssätzen auf einen gegebenen Sachverhalt. Der Check ist in Hamburg von der dort ansässigen Bekl. zu Gunsten einer Hamburger Firma ausgestellt und an diese begeben worden. Da ein in London domicilirtes Bankhaus ihn einlösen sollte, so hat sich die Bekl. der englischen Sprache bedient und auch sonst die im englischen Handelsverkehr üblichen Formen beobachtet. Im Uebrigen weist der Check keine Besonderheiten auf, die dazu nöthigten, die ganze Summe der durch seine Begebung erzeugten Rechtsbeziehungen nach englischem Recht zu beurtheilen.

Digitized by Google

Das B. G. stützt sich denn auch lediglich auf eine angebliche Absicht oder Voraussetzung der Bekl. Ohne sonstige besondere Anhaltspunkte dafür zu haben, glaubt es aus der Thatsache, daß der in englischer Sprache geschriebene Check eine in England zahlbare Schuld begleichen sollte, folgern zu können, daß die Ausstellerin sich dem englischen Recht zu unterwerfen beabsichtigt habe. Es ist nun aber schon rechtsirrig, wenn aus der Absicht der Bekl. allein die Unterstellung des Rechtsverhältnisses unter ein sonst den Betheiligten fremdes Recht begründet wird. Denn die rechtlichen Beziehungen zwischen dem Aussteller und Empfänger des Checks werden nicht durch einen einseitigen Willensakt des Ausstellers, sondern erst durch den Erwerb der Urkunde seitens des Empfängers geknüpft. Soll daher durch Privatautonomie ein besonderes Recht gekoren werden, so bedarf es dazu auch einer übereinstimmenden Willensabsicht beider Betheiligten. Und solange diese nicht erhellt, steht das aus der Begebung des Checks entsprungene Rechtsverhältaiß unter demjenigen Rechte, dem es nach seiner Natur angehört. Das B. G. hat nun aber einen korrespondirenden Willensinhalt bei der Checkempfängerin nicht festgestellt; und es ist auch kein Grund für die Annahme ersichtlich, daß sie nicht alle die Befugnisse und Ansprüche erwerben wollen, die ihr von ihrem und der Ausstellerin Rechte gewährleistet wurden. Wenn ein Regreßrecht nach deutschen Rechte begründet, nach englischem Rechte nicht begründet wäre, so würde sich die Absicht der Empfängerin, ein solches zu erlangen, schwerlich bezweifeln lassen. Abgesehen aber ganz von dem nach dieser Richtung hervortretenden Mangel in der thatsächlichen Begründung, muß überhaupt die Frage, ob durch Ausstellung und Begebung des Checks für den Fall des Ausbleibens der Zahlung eine checkrechtliche Haftung der Bekl. ins Leben gerufen ist, lediglich nach den Normen des deutschen Rechts beantwortet werden. Wenn das B. G. aus dem ausländischen Zahlungsorte die Anwendbarkeit des ausländischen Rechts folgert, so liegt dabei eine unrichtige Identificirung der Zahlungspflicht mit der Regreßpflicht zu Grunde. Die Verpflichtung des dem Regreß unterworfenen Ausstellers geht nicht auf die Einlösung der Anweisung. Für ihn bedeutet die Zahlungsleistung nicht Erfüllung der Obligation, die durch jene geschaffen ward oder werden sollte. Die Regreßpflicht ist eine bedingte Verpflichtung, die nur zur Wirksamkeit kommt, wenn die beabsichtigte Zahlung nicht erfolgt, die eigentliche Erfüllung ausbleibt. Und als Inhalt dieser Verpflichtung erscheint nicht die Zahlung der Checksumme, sondern die Zahlung der Regreßsumme. Die Regreßsumme aber besteht in dem Geldwerthe, den die Checksumme um die fragliche Zeit am Wohnorte oder am Orte der Handelsniederlassung des Regreßpflichtigen hat, und wird in Ermangelung besonderer entgegenstehender Thatumstände eben hier von diesem geschuldet. Für seine Garantieverpflichtung ist also nicht der Zahlungsort des Checks, sondern regelmäßig sein Wohnort oder der Ort seiner Handelsniederlassung Erfüllungsort. Bei solcher Unabhängigkeit der Regreßpflicht und ihrer Erfüllung vom Zahlungsorte können aber auch nicht die Voraussetzungen ihrer Uebernahme durch das Recht dieses Orts geregelt sein. Anderwärts begründet und anderwärts auszuführen, hat das am Zahlungsort gültige Recht für sie nur insofern Bedeutung, als es darüber bestimmt, ob die Bedingung, von der die Geltendmachung des bestehenden Regreßrechts abhängt, das Ausbleiben einer dem Check entsprechenden Zahlungsleistung, eingetreten ist oder nicht. Man kann nun ja zweifeln, ob die Frage nach der Entstehung einer checkrechtlichen Verhaftung des Ausstellers auf Grund der diese materiell beherrschenden Gesetze des Erfüllungsortes oder der für die rechtlichen Beziehungen des Schuldners im Allgemeinen maßgeblichen Gesetze, also der Gesetze seines Wohnsitzes, beantwortet werden muß. Der Zweifel braucht hier nicht gelöst zu werden, da beide Rechte zusammenfallen. Unter keinen Umständen ist aber das Recht bestimmend, von der die Zahlung beherrscht wird, deren Nichtleistung die Verbindlichkeit des Ausstellers bedingt. Das Regreßrecht des Checkinhabers unterscheidet sich nach dieser Richtung nicht wesentlich von dem Regreßrecht des Wechselinhabers gegen den Trassanten. Nur insoweit ist eine Verschiedenheit allerdings gegeben, als der wechselrechtliche Regreß allen Rechten vertraut ist und sich nur nach Art, Umfang und Fortdauer abweichend gestalten kann, während der Regreß des Checkinhabers auch nach seinem Dasein nicht überall anerkannt wird. Wenn aber das Recht des Zahlungsorts für den Inhalt der Haftpflicht nicht maßgeblich ist, dann wird ihm noch viel weniger ein beherrschender Einfluß auf deren Entstehung gewährt werden dürfen. Es besteht nun in der Theorie und Praxis kaum eine Meinungsverschiedenheit darüber, daß die Garantieverpflichtung des Trassanten oder die Wirksamkeit seines Versprechens nicht nach dem Rechte des Zahlungsorts, sondern nach dem Rechte seines Wohnorts, seiner Handelsniederlassung oder allenfalls des Ausstellungsorts zu beurtheilen ist. Das B. G. hat hiernach den Rechtssatz, daß eine an einem anderen Orte zu erfüllende Verbindlichkeit insoweit, als es sich um die Erfüllung handelt, unter dem Recht des Erfüllungsortes steht, in willkürlicher Voraussetzung eines entsprechenden Willens des Checkausstellers rechtsirrig auf dessen Regreßpflicht übertragen. Es hat dabei unerwogen gelassen, daß die Grundsätze des internationalen Privatrechts zu einem anderen Ergebnisse führen, daß die Garantieverpflichtung des Ausstellers nicht am Zahlungsorte des Checks zu erfüllen ist und daß der Schuldner Dasein und Inhalt seiner Verbindlichkeit regelmäßig nach seinem Heimathrechte beurtheilt wissen will. Nur wenn und soweit dieses den Aussteller des Checks dem Rückgriffe aussetzt, will er ihm ausgesetzt sein. Träfe die Auffassung des B. G. zu, so wäre damit der Regel des internationalen Privatrechts die Wurzel abgegraben. Bei Wechseln und Checks, die von Inländern auf das Ausland gezogen werden, wäre die Haftung des Ausstellers grundsätzlich nicht nach seinem Rechte, sondern nach dem Rechte des ausländischen Zahlungsortes zu bestimmen. Danach wird das deutsche und zwar das gemeine Recht zur Anwendung gebracht werden müssen. Das hat aber die Verwerfung des geltend gemachten Anspruchs zur Folge. Wenn auch öfters für den Checkverkehr die Forderung nach Anerkennung eines wechselmäßigen Regresses mit Sprung- und Variationsrecht aufgestellt worden ist, so hat doch das deutsche Recht einen allgemeinen checkrechtlichen Regreß nicht ausgebildet. Es kommt hierfür auch nichts darauf an, ob der Zahlungsauftrag zu Folge Widerrufs des Checkausstellers oder aus sonstigen Gründen unausgeführt geblieben ist. Ein auf die Skriptur gestütztes Rückgriffsrecht wird überhaupt nicht anerkannt. Der Inhaber, dem die Einlösung verweigert ist, kann daher niemals aus der Urkunde selber gegen seine Vormänner

Digitized by Google

oder den Aussteller vorgehen. Der Check enthält nach der Anschauung des gemeinen Rechts bloß eine Zahlungsanweisung, nicht aber zugleich eine persönliche Verpflichtungserklärung. Er ist kein Schuldschein. Haben zwar einige Schriftsteller eine abstrakte Verhaftung des Ausstellers vorausgesetzt oder zu begründen versucht (Simonson, Beiträge zur Lehre vom Cheque in Busch, Archiv für Theorie und Praxis des Handels- und Wechselrechts Bd. 47 S. 6 ff.; Birnbaum, Ueber Checks in der Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. 30 S. 11 ff.; Kapp, Der Check, daselbst Bd. 30 S. 387 ff.), so entbehrt diese Ansicht doch jeder Rechtsunterlage. Ihr stehen keine Satzungen des positiven Rechts zur Seite; und ebensowenig ist eine gewohnheitliche Rechtsbildung der Art zu erweisen. Nach der geschichtlichen Entwicklung liegt gerade in der Zulässigkeit der Regreßklage das charakteristische Unterscheidungsmerkmal zwischen der Tratte und Anweisung; und die Fiktion eines stillschweigenden Zahlungsversprechens hat erst in späterer Zeit aus der Anweisung einen Wechsel geschaffen. Es bedeutet daher eine Veränderung in der Eigenart des Checks und eine Aufhebung seiner rechtlichen Selbständigkeit, wenn auch ihm die wechselrechtliche Garantiefunktion beigelegt wird (vergl. Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts Bd. I S. 403 ff., insbesondere S. 430 ff.). Der Inhaber einer nicht honorirten Anweisung muß daher auf den Rechtsgrund der Begebung oder des Erwerbs, auf das materielle Rechtsverhältniß zurückgreifen, will er einen Anspruch auf Schadloshaltung erheben. Es folgt, daß ihm regelmäßig und vorbehältlich besonderer Thatumstände immer nur sein unmittelbarer Vormann verhaftet sein kann. Denn mit den übrigen Betheiligten, durch deren Hände der Check gelaufen ist, steht er in keiner rechtlichen Verbindung. Diese Ansicht wird in der Literatur ganz überwiegend vertreten und hat auch die Billigung des R. O. H. G. gefunden. (Vergl. Thöl, Handelsrecht § 124 [4. Auflage]; Cosack, Handelsrecht § 61 S. 370 ff.; Cohn in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, Bd. III S. 454 [S. 1160 ff.]; Gerber-Cosack, Deutsches Privatrecht § 255; Schlesinger, Zur Lehre von den Formalkontrakten § 12 S. 167/168; Hanauseck, Der Check im Giroverkehr, in den Juristischen Blättern 18. Jahrgang 1889 S. 253; v. Canstein, Check, Wechsel und deren Deckung, im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 4 S. 205 ff., insbesondere S. 330; Kuhlenbeck, Der Check, Kapitel IV § 4 S. 116 ff.; Behrend, Gutachten für den 17. Deutschen Juristentag, Verhandlungen von 1884 S. 43; Wendt, Das allgemeine Anweisungsrecht S. 115/116; Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch [I. Entwurf] Bd. II S. 564; Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 13 S. 313 ff.) Ist danach an sich und nach dem geltenden Rechte ein Regreß des Inhabers auf den Aussteller nicht mit dem Check verbunden, so sprechen auch keinerlei Momente dafür, daß die Bekl. stillschweigend einen solchen zugestanden habe. Durch die Thatsache, daß der Check in einem Lande als Zahlungsmittel dienen sollte, in dem eine Regreßpflicht besteht, wird die Unterstellung einer derartigen Willensrichtung in keiner Weise gerechtfertigt; und zwar noch um so weniger, wenn der Check zu Gunsten eines Inländers ausgestellt und an einen Inländer begeben wird. I. C. S. i. S. Wechslerbank in Hamburg c. General Steam Navig. Comp. vom 4. Oktober 1899, Nr. 221/99 I.

29. Verein. Vertretung vor Gericht.

Die Revision der beklagten Firma ist nicht begründet. Die Revision bestreitet die Rechts- und Prozeßfähigkeit der „Vereinigten Parketgeschäfte Hamburg-Altona" und behauptet, als Partei hätten nur die einzelnen Mitglieder der Vereinigung auftreten können. Allein diese Auffassung ist als richtig nicht anzuerkennen. Wie der erkennende Senat bereits in dem Urtheile vom 30. April 1881, S. d. Entsch. Bd. 4 S. 155, gelegentlich einer Klage des Vereins Hamburger Assekuradeure ausgesprochen hat und seitdem in einer Reihe anderer Entscheidungen des R. G. angenommen ist, unterliegt für das heutige Recht die ganz vorherrschende Meinung keinem Bedenken, daß auch reine Privatvereine als Prozeßparteien zuzulassen sind. Es kommt hierbei nichts auf die gemeinrechtliche Streitfrage an, ob Privatvereine ganz allgemein oder nur nach besonderer staatlicher Verleihung der Korporationsrechte als juristische Personen zu gelten haben, da, wie in dem reichsgerichtlichen Urtheile vom 25. September 1890, S. d. Entsch. Bd. 27 S. 185, hervorgehoben ist, die Gerichtsstandschaft begrifflich die juristische Persönlichkeit des Personenvereins, der als solcher klagen will oder gegen den als solchen eine Klage erhoben werden soll, nicht voraussetzt. In die Vereinigung der Parketgeschäfte Hamburg-Altonas konnten nach § 8 der Satzungen neue Mitglieder bis 1. April 1898 vom Vorstand, später nach Beschluß der Generalversammlung aufgenommen werden; es ist demnach auch an dem Charakter des vertragsmäßigen Zusammenschlusses als Verein nicht zu zweifeln. Die Vorinstanzen haben deshalb die Gerichtsstandsfähigkeit der Kl. mit Recht angenommen. Die Aufstellung, daß der Vorstand die Vereinigung nicht mehr vertreten könne, da die Gesellschaft aufgelöst ist, daß aber auch durch die Liquidatoren die Vereinigung nicht vertreten werden könne, weil das gemeine Recht außer bei offenen Handelsgesellschaften eine derartige Rechtsbildung nicht kenne, ist nicht begründet. Zur Zeit der Klageerhebung wurde die Vereinigung nach § 1 der Satzungen durch ihren aus drei Mitgliedern bestehenden Vorstand vertreten, welcher nach den Satzungen die Vereinigung nach außen gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten hatte. Als im Laufe des Rechtsstreites das landgerichtliche Urtheil am 1. Dezember 1898 bereits ergangen war, fand in der Generalversammlung vom 14. Dezember 1898, welche die Auflösung des Vereins beschloß, die drei Vorstandsmitglieder, welche bis dahin den Verein vertraten, ausdrücklich zur Liquidation ermächtigt worden. Es besteht keine gesetzliche Bestimmung des gemeinen Rechts, welche einer derartigen Bevollmächtigung der Vorstandsmitglieder zur Ordnung der Vermögensangelegenheiten eines in der Auflösung begriffenen Vereines entgegenstehen würde; der Generalversammlungsbeschluß gewährte deshalb den Liquidatoren eine genügende Legitimation, Namens des Vereines dessen noch laufende Geschäfte abzuwickeln und seine ausstehenden Forderungen einzuziehen. Diese Stellung der Liquidatoren entspricht der Uebung und ist auch durch die Rechtsprechung anerkannt; in allen den Fällen, in welchen das Vereinsvermögen bei Auflösung des Vereins nicht an den Fiskus fällt, wird für die Zukunft durch §§ 47 bis 49 des B. G. B. die Liquidation des Vereinsvermögens durch die Vorstände, wenn keine anderen Personen als Liquidatoren bestellt wurden, sogar zwangsweise angeordnet. Es bestehen deshalb keine gegründeten rechtlichen

Digitized by Google

Bedenken dagegen, daß nach der Generalversammlung vom 14. Dezember 1898 die Vorstandsmitglieder der Vereinigung in ihrer Eigenschaft als Liquidatoren den Rechtsstreit für die Vereinigung fortgesetzt haben. Eben weil dies für die Vereinigung geschah, konnten sie eine für den Verein verfallene Konventionalstrafe ganz für denselben in Anspruch nehmen, während es der künftigen Auseinandersetzung nach Schluß der Liquidation vorbehalten bleiben muß, zu bestimmen, was nach dem Gesammtstand des Vermögens dem zur Konventionalstrafe Verpflichteten in seiner Eigenschaft als Vereinsmitglied zukommt. I. C. S. i. S. Kühl u. Miethe c. Ver. Parketgeschäfte Hamburg-Altona vom 11. Oktober 1899, Nr. 235/99 I.

30. Verjährung. Firma.

Moritz und Rudolph Sch. haben bis zum Jahre 1847 in Neustadt an der Orla ein Farbwaaren-Engros-Geschäft unter der Firma G. C. Sch. und Sohn betrieben und am 18. März 1847 mit dem Vater des Bekl., W. Adolph H. in Neustadt an der Orla, einen Vertrag abgeschlossen, nach dem dieser vom 1. Januar 1847 das Geschäft für eigene Rechnung übernahm, die Firma G. C. Sch. und Sohn jedoch nur bis Ende 1849 fortführen durfte. Der Vater des Bekl. hat trotzdem bis 1. Januar 1892 und von da an der Letztere, dem damals sein Vater das Geschäft übertragen hat, die Firma weitergeführt. Am 31. Mai 1858 haben Moritz und Rudolph Sch. vereinbart: das Recht die Firma G. C. Sch. und Sohn zurückzuziehen geht vom 1. Juli 1858 an auf Lebenszeit auf Moritz Sch. allein über, nach dessen Ableben erbt dieses Recht allein Rudolph Sch. oder eventuell dessen Söhne nach dem Rechte der Erstgeburt. Moritz Sch. ist am 11. Oktober 1874 und Rudolph Sch. am 19. Februar 1861 gestorben, des Letzteren ältester Sohn ist der am 14. März 1840 geborene Kl. Dieser hat in 1897 Klage mit dem Antrage erhoben: Bekl. zu verurtheilen, sich der Fortführung der Firma G. C. Sch. und Sohn zu enthalten, ihm auch die Befugniß abzusprechen, den Familiennamen des Kl. in seiner Firma weiter zu führen, auch nicht mit einem das Nachfolgeverhältniß andeutenden Zusatze. Bekl. hat Klageabweisung beantragt und insbesondere die Einrede der Verjährung erhoben. Kl. hat gegenüber dieser Einrede bestritten, daß die Voraussetzungen der Verjährung vorliegen, und namentlich replicirt, daß in der ersten Hälfte der 1860er Jahre nach dem Tode des Rudolph Sch. Moritz Sch. dem W. Adolph H. die Erlaubniß gegeben habe bis zu seinem — des Moritz Sch. — Tode die Firma G. C. Sch. und Sohn fortzuführen. Das Gericht I. J. hat durch Urtheil vom 21. Oktober 1898 die Klage von einem angenommenen Schiedseide des Bekl. über diese durch Letzteren bestrittene Erlaubnißertheilung abhängig gemacht. Die gegen dieses Urtheil Seitens des Kl. mit dem Antrag auf unbedingte Klagezusprechung eingelegte Berufung wurde durch das angefochtene Urtheil zurückgewiesen. Die gegen Letzteres eingelegte Revision des Kl. kann für begründet nicht erachtet werden. Wenn man auch mit der Revision davon ausgeht, daß die Klage nicht allein auf ein dem Kl. vermöge des Vertrags von 1847 zustehendes Recht, sondern auch auf ein abgesehen hiervon bestehendes persönliches Verbietungsrecht des Kl. betreffs unbefugter Führung seines Familiennamens gestützt ist, so folgt hieraus doch nicht, daß ein solches Recht nach Gemeinem Recht nicht der Verjährung unterliegt. Denn die Verjährung soll dahin führen, einen gegenwärtigen faktischen Zustand so zu fixiren, als ob er ein rechtlicher wäre, wobei allerdings die rechtliche Möglichkeit eines solchen unabänderlichen Zustandes vorausgesetzt wird (vergl. Savigny, System des heutigen Römischen Rechts Bd. 5 S. 409). Eine solche rechtliche Möglichkeit ist aber betreffs der Führung einer Firma gegeben. Es handelt sich hierbei um das unveränderte Fortbestehen eines Zustandes, mit dessen Beginn die Klage geboren war, und kann deshalb auch nicht die Rede davon sein, daß durch jeden Akt der Weiterführung der streitigen Firma, etwa wie bei jedem einzelnen Akt einer fortgesetzten Besitzstörung eine neue Klage gegeben und deshalb die Verjährung ausgeschlossen ist. Aus diesem Grunde kann ferner nicht angenommen werden, daß gegen den jetzigen Bekl., der am 1. Januar 1892 von seinem Vater das Geschäft mit Firma übertragen erhalten hat, die Verjährung erst von diesem Zeitpunkte an zu laufen beginnt. Gegen Kl. hat vielmehr, gerade wenn man von seiner Stellung als Rechtsnachfolger seines Oheims beziehungsweise Vaters absieht, die Verjährung mit dem Eintritt von dessen Pubertät d. h. dem 14. März 1854 zu laufen begonnen und wäre solche jedenfalls abgelaufen, wenn nicht die Erlaubniß des Oheims des Kl. (welche bestrittene Erlaubniß nach dem Urtheile unter den Eid des Bekl. gestellt ist) zur Weiterführung der Firma gegeben worden ist. III. C. S. i. S. Schwabe c. Hennig vom 24. Oktober 1899, Nr. 158/99 III.

31. Beweislast bei Minderungsanspruch.

Verfehlt ist der Angriff der Revision, daß das B. G., indem es der Bekl. den Beweis der Unwahrheit der ihr gemachten Zusicherungen aufgebürdet habe, die Grundsätze über die Beweislast verletzt habe, da, wie anerkannten Rechtens ist (vgl. Windscheid Pandekten § 321 Note 7), bei Minderungsansprüchen die Beweislast den trifft, der den Anspruch erhebt. III. C. S. i. S. Rabt c. Schwarz u. Gen. vom 13. Oktober 1899, Nr. 162/99 III.

32. Bürgschaft.

Das B. G. geht von dem richtigen Satze aus, daß dem Mitbürgen, welcher freiwillig oder gezwungen auf Grund seiner eingegangenen Solidarverpflichtung die ganze Hauptschuld bezahlt hat, gemeinrechtlich in Ermangelung einer Forderungsabtretung kein direkter Rückgriff gegen den anderen Mitbürgen auf Ersatz pro rata zusteht, daß jedoch ein solcher Regreß durch ein zwischen den Bürgen bestehendes Rechtsverhältniß, insbesondere ein Gemeinschaftsverhältniß, das die Verpflichtung zu gemeinsamer Tragung der durch die Bürgschaft verursachten Unkosten begründet, zur Entstehung gelangen kann. In Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G. erachtet das B. G. ein solches Gemeinschaftsverhältniß dann als vorliegend, wenn der Will, die Gefahr der Bürgschaft gemeinsam zu übernehmen, zwischen den Bürgen zum Ausdrucke gekommen ist: sei es nun, daß diese Willenserklärung ausdrücklich oder durch schlüssige Handlungen stillschweigend, sei es, daß dieselbe durch unmittelbares Verhandeln der Bürgen unter einander oder durch Vermittelung eines Andern, insbesondere des Hauptschuldners oder des Gläubigers, geschehen ist. Wenn auf dieser Rechtsgrundlage das B. G. unter Berücksichtigung der Vorverhandlungen und des Inhalts der Bürgschaftsurkunde nach der konkreten Sachlage thatsächlich feststellt, daß die Parteien ihren

Digitized by Google

Willen, die Gefahr der Bürgschaft gemeinsam zu übernehmen, zum Ausdruck gebracht haben, so ist hierin ein Prozeßverstoß oder ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Insbesondere liegt auch keine Verletzung von L. 11 Cod. de fidejussoribus et mandatoribus 8. 40 (41) vor, denn das B. G. hat keineswegs rechtsgrundsätzlich ausgesprochen, daß alle Mitbürgschaften, die gemeinschaftlich in einer Urkunde oder sonstwie in einem Akt übernommen werden, den Willen, die Gefahr der Bürgschaft gemeinsam zu übernehmen, enthalten, sondern hat nur in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. G. thatsächlich angenommen, daß in einem gleichzeitigen übereinstimmenden und gegenseitig bewußten Handeln der Bürgen dem Gläubiger gegenüber bei Uebernahme der Bürgschaft in der Regel auch eine stillschweigende Vereinbarung der Bürgen unter einander, die Bürgschaft als gemeinsame Angelegenheit zu behandeln, zu finden ist. III. C. S. i. S. Keller c. Hilgardt vom 20. Oktober 1899, Nr. 152/99 III.

33. Hinterlegung.

Daß der Bekl. als Testamentsvollstrecker des verstorbenen W. an sich verpflichtet war, der Kl. die von ihr in Anspruch genommenen Vermächtnißbeträge auszuzahlen, ist außer Streit. Es handelt sich nur darum, ob er sich nicht durch die von ihm vorgenommene Hinterlegung der fraglichen Beträge beim Amtsgericht von jener Verbindlichkeit befreit hat. Diese Frage nun ist von den Vorinstanzen ohne Rechtsirrthum bejaht worden. Der Bekl. hat seine Befugniß zur Hinterlegung daraus abgeleitet, daß er begründete Zweifel darüber gehabt habe, ob die Geltendmachung des Vermächtnißanspruches der Kl. selbst, oder vielmehr ihrem in Yokohama lebenden Ehemanne, dessen Einwilligung in die Erhebung durch die Kl. bis jetzt nicht vorliegt, zustehe; Zweifel, die sich aus den Bestimmungen des Hamburgischen ehelichen Güterrechtes ergeben, welches, wie jetzt unter den Parteien feststeht, für die R.'sche Ehe maßgebend ist. Zunächst erhebt sich also die Frage, ob nach dem hier entscheidenden gemeinen Deutschen Rechte solche Zweifel des Schuldners über die Person des Gläubigers den erstern berechtigen, sich durch Hinterlegung des Geschuldeten von seiner Verbindlichkeit zu befreien. Diese Frage ist vom O. L. G. mit Recht bejaht worden. Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Rhine c. Hesselmann vom 26. Oktober 1899, Nr. 225/99 VI.

34. Vermächtnißvertrag.

Wie aus der diesseitigen Entscheidung vom 9. Oktober 1888 (Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 190) erhellt, hat sich der erkennende Senat im Anschlusse an die gemeine Meinung für die Gültigkeit der Vermächtnißverträge im allgemeinen ausgesprochen und liegt kein Grund vor, von dieser Ansicht abzugehen. Allerdings handelt es sich im vorliegenden Falle nicht wie bei der genannten Entscheidung um einen gegenseitigen Vermächtnißvertrag vielmehr, wenigstens nach der klägerischen Behauptung, um einen Vermächtnißvertrag zu Gunsten eines Dritten, der am Vertrag nicht theilgenommen, zu demselben auch weder Auftrag ertheilen, noch ihn genehmigen konnte. Allein die Gültigkeit von Vermächtnißverträgen ist nicht durch die Gegenseitigkeit bedingt, wie auch in der genannten Entscheidung darauf kein Gewicht gelegt ist. Sodann ist dem B. G. auch darin beizutreten, daß gleichwie Erbverträge zu Gunsten Dritter auch Vermächtnißverträge zu Gunsten Dritter nach der Rechtsentwickelung, welche das deutschrechtliche Institut der Erb- und Vermächtnißverträge genommen und welche auch zur Zulassung solcher Verträge zu Gunsten Dritter in § 1941 des B. G. B. geführt hat, als rechtsverbindlich anzuerkennen sind. Allerdings ist auch die Zulassung von Erbverträgen zu Gunsten Dritter nicht unbestritten, allein die überwiegende Ansicht in Wissenschaft und Rechtsprechung läßt dieselben zu (Holtzendorf im Rechtslexikon Bd. 1 S. 710, Beseler Erbverträge Bd. 2 S. 71 und 231, vergl. auch Stobbe, deutsches Privatrecht Bd. 5 S. 288, Seuffert Archiv Bd. 32 S. 254 und die dort citirten Entsch., Württ. Archiv Bd. 3 S. 195) und tritt auch der erkennende Senat dieser Anschauung bei. Die Gründe, welche für deren Zulassung sprechen, gelten auch für die Zulassung von Vermächtnißverträgen zu Gunsten Dritter, wenn man einmal die Vermächtnißverträge überhaupt als rechtsgültig anerkennt. Denn die Einwendungen, auf welche auch die Revision zurückkommt, daß hierdurch, insbesondere in Landestheilen, in welchen eine besondere Form für Erb- und Vermächtnißverträge nicht vorgeschrieben ist, die Formvorschriften für letztwillige Verfügungen hinfällig gemacht werden können, sowie daß bei Vermächtnißverträgen der Beschwerte nicht erkennbar sei, treffen ebenso die Vermächtnißverträge zu Gunsten eines Vertragsschließenden, wie diejenigen zu Gunsten eines Dritten und schließen somit die Zulassung der Letzteren nicht aus. III. C. S. i. S. Mündheim c. Ranschoff vom 17. Oktober 1899, Nr. 146/99 III.

35. Quasipupillarsubstitution.

Was zunächst die Revision des Bekl. anlangt, so ist dem B. G. allerdings darin beizustimmen, daß die für die Pupillarsubstitution geltende Rechtsvermuthung, daß in derselben zugleich die Vulgarsubstitution und umgekehrt enthalten sei, für die Quasipupillarsubstitution nicht Platz greift. Dies hat das R. G. in der Entsch., Bd. 37 S. 192 ff. bereits ausgesprochen, und der jetzt erkennende Senat findet keinen Anlaß, von dieser Entscheidung abzuweichen. Auch darin ist dem B. G. beizutreten, daß ein im Testamente nicht zum Ausdruck gebrachter Wille nicht in Betracht kommen kann, da für letztwillige Verfügungen eben besondere Formen, Testament oder Codizill, vorgeschrieben sind. Aber eine andere Frage ist, in welcher Weise ein Wille im Testamente zum Ausdruck gebracht werden muß, und in dieser Beziehung ist anerkannten Rechtens, daß es genügt, daß das, was der Erblasser hat sagen wollen, überhaupt nur in dem Testamente gefunden werden kann, mag auch diese Willensmeinung nur durch Zuhülfenahme anderweiter, außerhalb des Testaments liegender Umstände mit Sicherheit ermittelt werden können. Daß aber im vorliegenden Falle in dem Testamente der Wille des Erblassers, auch für den eingetretenen Fall, also als Vulgarsubstituten den Bekl. zu berufen, gefunden werden kann, das läßt sich nicht bezweifeln. Es folgt dies schon daraus, daß noch jetzt, geschweige denn vor Erlaß der angeführten Entsch. des R. G., also zur Zeit der Testamentserrichtung, die Rechtsmeinung besteht und bestand, daß die Quasipupillarsubstitution die vulgaris enthalte. War der Erblasser dieser Meinung, dann hatte er auch durch die Quasipupillarsubstitution seinem Willen Ausdruck gegeben, daß der Berufene auch vulgariter berufen sein sollte. — Dazu aber kommt, daß die für die gewöhnliche Pupillarsubstitution vom Gesetz aufgestellte Rechtsvermuthung ihrer Natur nach eine Auslegungsregel ist, wie sie

Digitized by Google

ja auch durch Gegenbeweis beseitigt werden kann, daß aber eine solche Auslegungsregel nur dann möglich ist, wenn das Gesetz davon ausgeht, daß der Erblasser mit der Pupillarsubstitution zugleich eine Vulgarsubstitution gemeint haben kann. Diese Grundlage der für die Pupillarsubstitution aufgestellten Rechtsvermuthung gilt aber in gleicher Weise auch für die Quasipupillarsubstitution; auch hier macht sich in gleicher Weise die Erwägung geltend, daß nicht abzusehen ist, warum der Erblasser den Substituten dem in Ermangelung desselben Eintretenden nicht für jeden Fall habe vorziehen wollen, für welchen er ihn vorziehen konnte (vergl. Windscheid Pandekten § 559 Not. 10). Weiter begründet. III. C. S. i. S. Schneider c. Schneider vom 20. Oktober 1899, Nr. 149/99 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

36. § 58 I. 4.

Das B. G. legt den zwischen dem Fiskus und den Parzellenkäufern geschlossenen Vertrag vom 6. Juni 1873 dahin aus, daß sich die einem Parzellenbesitzer ertheilte Erlaubniß zum Schank- und Gastwirthschaftsbetriebe nicht auf die Nachbesitzer erstrecke, sondern daß jeder neue Erwerber einer besonderen Erlaubniß bedürfe. Die Auslegung ist nicht anfechtbar. Aus ihr rechtfertigt sich aber die Annahme des B. G., daß der von dem Bekl. behauptete Umstand, daß seinem Vorbesitzer die Erlaubniß ertheilt worden sei, nicht in Betracht komme. Es fragt sich daher nur, ob dem Bekl. selbst die Erlaubniß ertheilt ist. Daß ihm Seitens der Berginspektion der Wirthschaftsbetrieb ausdrücklich erlaubt sei, hat der Bekl. nicht behauptet. Das B. G. nimmt aber an, daß die Erlaubniß durch konkludente Handlungen im Sinne des § 58 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. ertheilt worden sei. Als solche Handlungen sieht es an: das Schreiben des Oberbergamts vom 3. April 1896 und die Gewährung von Geldentschädigungen in den Jahren 1891 und 1892. In dem Schreiben vom 3. April 1896 wird dem Bekl. eröffnet, daß das Oberbergamt nicht in der Lage sei, die Löschung der auf dem Grundstücke des Bekl. für den Bergfiskus eingetragenen Berechtigungen zu bewilligen. Zugleich wird darauf hingewiesen, daß die Berechtigung, die Gast- und Schankwirthschaft zu betreiben, nur dem Bekl. persönlich ertheilt sei. Der letzte Satz läßt nach Wortlaut und Sinn keine andere Deutung zu, als daß das Oberbergamt von der Voraussetzung ausgegangen ist, dem Bekl. sei die Erlaubniß zum Gewerbebetriebe ausdrücklich ertheilt worden. Diese Voraussetzung war aber eine irrige, da der Bekl. eine solche Erlaubniß unstreitig niemals erhalten hat. Von dem Irrthume hat das Oberbergamt den Bekl. durch Schreiben vom 13. Mai 1898 in Kenntniß gesetzt. Das Schreiben vom 3. April 1896 läßt sich daher als eine Handlung, aus welcher auf eine stillschweigende Erlaubnißertheilung geschlossen werden könnte, nicht verwerthen. Die Gewährung von Geldentschädigungen für Störungen, welche der Bekl. in den Jahren 1891 und 1892 in seinem Gewerbebetriebe durch den Bergbau erlitten hat, könnte nur dann die Folgerung einer stillschweigenden Erlaubniß zum Gewerbebetriebe rechtfertigen, wenn anzunehmen wäre, daß die zur Erlaubnißertheilung zuständige Berginspektion in Zabrze damals davon Kenntniß gehabt habe, daß der Bekl. ohne ihre Erlaubniß die Gast- und Schankwirthschaft nicht betreiben dürfe. Dieses hat auch das B. G. nicht verkannt. Aber es befindet sich in einem Rechtsirrthume, wenn es die erforderliche Kenntniß für dargethan erachtet, weil die Berginspektion von der Eintragung der ihr vertraglich eingeräumten Berechtigung und von den Besitzwechseln unzweifelhaft durch das Grundbuchamt Nachricht erhalten habe. Denn stillschweigende Willenserklärungen abzugeben, vermag der Staat oder die als sein Organ auftretende Staatsbehörde nur durch diejenige physische Person, welche den Staat in der betreffenden Angelegenheit zu vertreten und also als sein Willensorgan zu dienen, gesetzlich oder dienstpragmatisch berufen ist. Deshalb muß, wenn nicht die Handlung allein, sondern nur in Verbindung mit der Kenntniß einer bestimmten Thatsache die Kraft einer stillschweigenden Willenserklärung hat, auch diese Kenntniß der den Staat vertretenden Person bei Vornahme der Handlung thatsächlich innewohnen, und es genügt nicht, daß die Thatsache irgend einmal zu den Akten der zuständigen Staatsbehörde bekannt gemacht ist, oder daß irgend ein Beamter zu irgend einer Zeit davon Kenntniß erhalten hat oder bei Anwendung der gehörigen Aufmerksamkeit hätte erhalten müssen. Demgemäß wäre aufzuklären gewesen, ob der die Berginspektion vertretende Beamte bei Gewährung der Geldentschädigungen davon Kenntniß gehabt hat, daß der Bekl. ohne Erlaubniß der Berginspektion die Gast- und Schankwirthschaft auf seinem Grundstücke nicht betreiben darf. Behufs dieser Aufklärung und zur weiteren rechtlichen Beurtheilung muß die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden. Zugleich wird aber zu erwägen sein, ob etwa in dem Schreiben der Berginspektion vom 23. Mai 1893 in Verbindung mit dem ungestörten Gewerbebetriebe des Bekl. bis zum Jahre 1898 eine Genehmigung dieses Betriebes mittels konkludenter Handlungen zu finden ist. VII. C. S. i. S. Bergfiskus c. Schyma vom 13. Oktober 1899, Nr. 142/99 VII.

37. §§ 156, 185 I. 5.

Was den eventuellen Entscheidungsgrund betrifft, so ist auch hier der Revision darin beizutreten, daß derjenige, der sich auf die formelle Ungültigkeit einer von ihm vertragsmäßig eingegangenen Vereinbarung einwandsweise beruft, damit noch nicht arglistig handelt, vielmehr nur von einem ihm durch das Gesetz gegebenen Rechtsbehelf Gebrauch macht. Es müssen besondere Umstände hinzukommen, um den Vorwurf der Arglist zu begründen. Ob die von dem B. R. in dieser Beziehung hervorgehobenen Umstände hierzu ausreichen, kann dahingestellt bleiben, weil jedenfalls mit Recht dem Bekl. der Einwand des Formmangels gegen den mündlich vereinbarten Aufhebungsvertrag versagt worden ist. Der Vertrag, um dessen Aufhebung es sich handelt, ist ein einheitliches Rechtsgeschäft; er kann nicht willkürlich von einer Seite in zwei Theile zerlegt werden: die Societät zur Ausbeutung des Lehmlagers durch Ziegeleibetrieb und die Societät zur Gewinnung der unter dem Lehm lagernden Steine. Gewiß konnten die Betheiligten übereinkommen, daß die Societät nur in Betreff des Betriebes der Ziegelei aufgehoben sein sollte; aber dahin ging eben nach Feststellung des B. R. das Uebereinkommen nicht, welches vielmehr die Aufhebung des ganzen Vertragsverhältnisses zum Gegenstande hatte. Der Bekl. hatte die Wahl, ob er dieses Uebereinkommen wegen Mangels der Form anfechten oder ob er es gelten lassen wollte. Er hat sich von vornherein für Letzteres entschieden, indem er das Grundstück den Kl. zur alleinigen Ausziegelung überließ

Digitized by Google

und die Ziegeleigebäude zum Verkauf stellte. Er hat damit sein Wahlrecht bezüglich des ganzen Vertrages ausgeübt und kann sich von diesem nicht ohne Weiteres lossagen; er hat dies aber auch im gegenwärtigen Prozeß gar nicht gethan, sich vielmehr selbst auf den Boden des mündlichen Vertrags gestellt und nur den Inhalt des letzteren anders angegeben, als er von den Kl. behauptet und voll erwiesen worden ist. Die nachträgliche Geltendmachung des Formmangels eines zum Theil schon ausgeführten Vertrages kann nur zur Aufhebung des ganzen Vertrages unter Wiederherstellung des früheren Zustandes führen, nicht aber gegen den Willen des anderen Theils zu einer Trennung dergestalt, daß nur ein Theil des mündlichen Vertrages unwirksam wird, während dieser im Uebrigen in Kraft bleibt. (Vergl. § 156 Tit. 5 Thl. I des A. L. R.) V. C. S. i. S. Cohn c. Krekow vom 18. Oktober 1899, Nr. 178/99 V.

38. §§ 10 ff., 74 I. 6.

Es handelt sich darum, ob der Anspruch des Kl. auf Verurtheilung des Bekl., Anordnungen zu treffen, welche geeignet sind, die übermäßige Immission von Wärme, die sich, wie ohne Rechtsirrthum festgestellt ist, aus dem Backofen des Bekl. in das benachbarte klägerische Wohnwesen zur Zeit der Klageerhebung und bis hinein in das Jahr 1897 verbreitete, zu verhindern, dadurch elidirt ist, daß während des Schwebens des Rechtsstreits in der Berufungsinstanz Seitens des Bekl. Einrichtungen, um dem gedachten Zwecke zu dienen, in wirksamer Weise getroffen sind. Die Vorinstanz hält die Bezugnahme des Bekl. auf das gegenwärtige Vorhandensein dieser Einrichtungen für unerheblich. Sie unterstellt, daß die letzteren sich als in der Art, wie erwähnt, beschaffene darstellen, übersieht auch, wie anzunehmen, nicht, daß der über die Wirksamkeit der in der Herrichtung eines mit Luftzuführungsröhren versehenen Hohlraumes vor der Grenzwand und in der ganzen Länge und Breite des Backkellers bestehenden Anlage gehörte Sachverständige die Einwirkung auf die klägerische Hauswand mit Rücksicht darauf für dauernd ausgeschlossen erachtet, daß die Blechwand, welche den Abschluß des Backraums nach dem Luftraum bildet, durch mit Cement befestigte Steinschrauben in der Mauer des Hauses haftet, erachtet aber dafür, daß das Vorhandensein einer so, wie dargestellt, beschaffenen Einrichtung nur gegenüber etwaigen Anträgen des Kl. auf Zwangsvollstreckung des ergehenden Urtheils Bedeutung habe. Denn es sei der Kl. durch die Anlage gegen die Wiederkehr des früheren Zustandes noch keineswegs gesichert. Der Ofen mit seiner verschiedenen Wärmeentwicklung sei an seiner Stelle geblieben. Besonders aber sei das Bestehen der Anlage selbst, durch welche Luftzuführungen in den Zwischenraum bewirkt werden, vom Belieben des Bekl. abhängig. Eine Beseitigung sei nach der Beschaffenheit jener Einrichtung nicht so schwierig oder mit Nachtheilen für den Bekl. verknüpft, daß sie deshalb als ausgeschlossen erschiene, wenn sie auch allerdings nach den Umständen sehr unwahrscheinlich sei. Mit diesen Ausführungen steht das B. U. im Einklang mit den Entsch. des III. und V. C. S. des R. G. (vergl. Bd. 36 S. 178 und Juristische Wochenschrift 1898 S. 610 Nr. 41). Diese legen Folgendes bezüglich der dort in Frage stehenden gleichen oder ähnlichen Fälle dar: Sei die Klage zur Zeit der Klageerhebung begründet, so müsse auch eine entsprechende Verurtheilung erfolgen, selbst wenn inzwischen das Thunliche geschehen sein sollte. Dem Kl. müsse ein Schutz für den Fall gewährt werden, daß die getroffenen Einrichtungen beseitigt würden oder sich in der Folge doch nicht als zureichend erwiesen. Die Verurtheilung beschwere den Bekl. auch nicht, weil der Kl. ohne Erfolg das Zwangsvollstreckungsverfahren beantrage, wenn genügende Einrichtungen getroffen seien. Diese Erkenntnisse schließen nicht aus, daß dann, wenn eine Beseitigung der im Laufe des Prozesses getroffenen, wirksamen Einrichtung nach den Umständen nicht in Frage kommen kann, der Kl. klaglos gestellt erscheint, und seine Abweisung erfolgen muß. Wie die obigen Mittheilungen aus der vorinstanzlichen Entscheidung ergeben, erkennt diese solches auch an. Sie gelangt aber auf Grund rein thatsächlicher Erwägungen dahin, jenen Fall für nicht vorliegend zu erachten. Hieran scheitert die Revision, welche nur gegen diese dem Angriffe in der gegenwärtigen Instanz entzogenen Ausführungen gerichtet ist. VII. C. S. i. S. Thier c. Jakob vom 20. Oktober 1899, Nr. 163/99 VII.

39. § 119 I. 6.

Das B. G. hat, wie die Revision mit Recht erinnert, den § 119 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 unrichtig angewendet, indem es von der zugesprochenen Rente den Betrag, den Kl. verdient hat und in der Stellung, in welcher er sich befindet, noch verdienen wird, in Abzug bringt. Denn die Rente ist hier unter Berücksichtigung des dem Kl. noch verbliebenen Restes seiner Erwerbsfähigkeit nur als Ersatz für den mangelnden Theil derselben in dem entsprechenden Betrage zugesprochen. Es ist also dem Kl. dabei dasjenige, was er noch verdienen kann, bereits angerechnet worden, und wenn dann weiter von der Rente das, was er wirklich verdient hat, in Abzug gebracht wird, so ist thatsächlich Ein und Dasselbe doppelt zur Anrechnung gekommen, was durch § 119 cit. nicht gerechtfertigt werden kann. VI. C. S. i. S. Küter c. Palleasch vom 30. Oktober 1899, Nr. 230/99 VI.

40. § 71 I. 7, § 1065 I. 11, § 10 I. 14.

Der B. R. gründet seine Annahme, daß im Falle des Erwiesenseins der klägerischen Behauptungen eine durch constitutum possessorium nach § 71 Thl. I Tit. 7 A. L. R. rechtsgültig vollzogene Schenkung der beiden in Rede stehenden Pfandbriefe an die Kl. vorliege, auf folgende Ausführungen: Eine wirkliche Naturalübergabe, welche dem Beschenkten die Gewahrsam der geschenkten Sache verschaffe, sei, wie die Allegate in § 1068 Thl. I Tit. 11 A. L. R. ergäben, als Voraussetzung der Wirksamkeit einer ohne gerichtlichen Vertrag durch bloße Besitzübertragung bewirkten Schenkung nur für Schenkungen unbeweglicher, nicht auch für Schenkungen beweglicher Sachen vorgeschrieben. Bei letzteren könne vielmehr die den Schenkungswillen wirksam machende Uebergabe des Besitzes auf jede gesetzlich zulässige Art, also auch mittels constitutum possessorium stattfinden. Im vorliegenden Falle liege ihm ein Verwahrungsvertrag zu Grunde, der dadurch zu Stande gekommen sei, daß der Erblasser des Bekl. den Willen erklärt habe, die Pfandbriefe in seiner Gewahrsam zu halten, und daß Kl. durch das Aussprechen ihres Dankes diese Erklärung acceptirt habe. Da Verwahrungsverträge nach § 10 Thl. I Tit. 14 A. L. R. zu ihrer Gültigkeit der Schriftform nicht bedürfen, so sei dem im § 71 Thl. I Tit. 7 A. L. R. auf-

Digitized by Google

gestellten Erforderniß, daß der Besitzveränderungswille von Seiten des bisherigen Naturalbesitzers „rechtsgültig" erklärt sein müsse, auch durch bloß mündlichen Abschluß des Verwahrungsvertrages genügt. Ob die letztere Annahme, durch welche sich der B. R. mit einem Urtheil des III. Hilfssenats des R. G. vom 24. März 1880 (Entsch. in Civilsachen Bd. 1 S. 391) in Widerspruch setzt, richtig ist, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls ist der Ausgangspunkt des B. R., daß die Vollziehung der Schenkung einer beweglichen Sache nach § 1065 Thl. I Tit. 11 A. L. R. Uebertragung der Gewahrsam auf den Beschenkten nicht erfordere, also die Anwendung der Konstitutsform zulässig sei, ein rechtsirrthümlicher. Allerdings hat diese Ansicht vereinzelt Vertreter in der Literatur gefunden, (vergl. Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. 2 § 122 Anm. 82 [7. Aufl. S. 17]; Mamroth bei Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Bd. 30 S. 599). Ihr steht indessen nicht bloß die abweichende Ansicht der Mehrzahl der Schriftsteller entgegen, (vergl. Bornemann, Systematische Darstellung des Preußischen Civilrechts, 2. Aufl. Bd. 3 S. 372, 373; Koch, Kommentar, Anm. 42 zu § 1068 Thl. I Tit. 11 A. L. R.; Förster, Preußisches Privatrecht, 3. Aufl. Bd. 2 § 122 Anm. 82 S. 20; Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. 2 § 162 Anm. 11 [5. Aufl. S. 440]; Rehbein, Entsch. des Obertribunals Bd. 2 Nr. 222 S. 400), sondern auch die Praxis hat von jeher das Gegentheil angenommen. (Erkenntniß des vormaligen Obertribunals vom 17. Januar 1870, Entsch. Bd. 62 S. 385, Striethorst Archiv, Bd. 77 S. 1090; Urtheile des R. G. vom 11. Dezember 1879, Gruchot, Beiträge, Bd. 24 S. 442 und vom 17./21. Dezember 1891, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 28 S. 351. Vergl. auch ebenda Bd. 4 S. 226, 227.) Von dieser Auffassung im gegenwärtigen Falle abzugehen, liegt eine Veranlassung nicht vor. V. C. S. i. S. Leuchte c. Schubert vom 21. Oktober 1899, Nr. 185/99 V.

41. § 12 I. 11.

Unbegründet ist der Angriff, welcher dahin geht, daß der B. R. mit Unrecht eine hinlängliche Bestimmtheit des zwischen den Parteien verabredeten Kaufpreises angenommen habe. Es steht zwar nur fest, daß die Parteien über einen Kaufpreis von „1 200 Thalern" einig geworden sind, wie solcher auch in der vom Bekl. ausgestellten Beglaubigung erwähnt wird, und es ist nicht ersichtlich, daß sie darüber, wie dieser Preis berichtigt werden soll, ob durch Baarzahlung oder durch Uebernahme eingetragener Hypotheken, eine Vereinbarung getroffen hätten. Der Revision kann aber nicht zugegeben werden, daß an sich eine solche, auf die Berichtigung des festgestellten Kaufpreises bezügliche Vereinbarung nothwendig sei, um den Kaufpreis als im Sinne des Gesetzes „hinlänglich bestimmt" (§ 12 Tit. 11 Thl. I A. L. R.) erscheinen zu lassen. Fehlt es an einer Vereinbarung hierüber, so tritt eben die gesetzliche Regel ein, daß der Käufer gegen Empfang der Sache das Kaufgeld sofort zu erlegen schuldig ist (§ 221 a. a. O.), wie sich auch andererseits die Verpflichtung des Verkäufers bezüglich der Vertretung und Wegschaffung der auf dem Grundstück haftenden, vom Käufer nicht übernommenen Hypotheken und anderer Lasten nach den gesetzlichen Vorschriften bestimmt (§§ 175 ff. 222 a. a. O.). Die hinlängliche Bestimmtheit des Kaufpreises wird hierdurch nicht in Frage gestellt. Anders kann es zwar sein, wenn die Parteien beim Kaufabschluß darüber Verhandlungen gepflogen haben, wie der Kaufpreis berichtigt werden, insbesondere ob und welche Hypotheken in Anrechnung auf denselben übernommen werden sollen, und wenn diese Verhandlungen zu keinem Abschluß geführt haben. Ist dies der Fall und kann man daraus entnehmen, daß die Frage, wie der Kaufpreis berichtigt werden soll, von den Parteien oder auch nur von einer derselben als ein wesentlicher Punkt betrachtet wurde, über den eine Einigung vorausgesetzt worden ist, so ist allerdings, solange eine solche nicht zu Stande gekommen, noch kein gültiger Kaufvertrag geschlossen (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 41 S. 332). Im vorliegenden Falle trifft dies aber nicht zu. V. C. S. i. S. Keimer c. Koch vom 18. Oktober 1899, Nr. 180/99 V.

42. § 316 I. 11, § 115 I. 13, §§ 278 ff. I. 17.

Mit dem B. R. ist davon auszugehen, daß die Socien sich gegenseitig Spezialvollmacht zum Verkauf der gemeinschaftlichen Kure und dabei im Interesse des nicht verkaufenden Socius diesem ein Verkaufsrecht ertheilt haben. Daß diese Vollmacht der gerichtlichen oder notariellen Form bedurft hätte, kann der Revision nicht zugegeben werden. Freilich gehören die in Frage stehenden Kure (alten Rechts) zum unbeweglichen Vermögen, allein für Spezialvollmachten verlangt der § 115 Thl. I Tit. 13 des A. L. R. nur dann die gerichtliche oder notarielle Form, wenn auf Grund einer solchen Vollmacht etwas gerichtlich verhandelt werden soll. Das ist hier nicht der Fall. Von den Bekl. wird eine Auflassung verlangt, die nicht etwa von Fräulein G. für sie auf Grund der Vollmacht, sondern von ihnen selbst ertheilt werden soll. Von der Revision wird weiter die Annahme des B. R. bekämpft: daß die mehrerwähnte Vollmacht auch für die Erben der ursprünglichen Socii ihre Gültigkeit behalten habe. Der B. R. begründet dies mit den gesetzlichen Bestimmungen in den §§ 278 ff. Thl. I Tit. 17 des A. L. R., wonach der Tod eines Gesellschafters nicht ohne Weiteres die Gesellschaft auflöst, sondern in dem hier vorliegenden Fall: daß ein Mitglied stirbt, das zu dem Betriebe des gemeinschaftlichen Gewerbes durch Handlungen mitzuwirken hatte, seinen Erben sowohl wie den übrigen Mitgliedern — mangels einer andern Bestimmung im Vertrage — lediglich ein Rücktrittsrecht gewährt (§ 281). Da in vorliegendem Fall von diesem Rücktrittsrecht von keiner Seite Gebrauch gemacht worden ist, nimmt der B. R. an, daß mit dem Gesellschaftsvertrage im Uebrigen auch die darin getroffenen Vereinbarungen über die Befugnisse der Mitglieder, also auch die aus der Verkaufsvollmacht, in Kraft geblieben sind. Dies ist richtig und wird auch von der Revision im Allgemeinen nicht bestritten; aber sie macht geltend, daß der B. R. von seiner Auffassung über das mit der Verkaufsvollmacht in Verbindung gebrachte Vorkaufsrecht des andern Socius aus zu einer andern Auslegung des Societätsvertrages in diesem Punkte hätte gelangen müssen. Wenn nämlich das Vorkaufsrecht, wie der B. R. annehme, lediglich auf dem Vertrage beruhe, also nicht das gesetzliche Vorkaufsrecht des Miteigenthümers darstelle, so sei es nach § 596 Thl. I Tit. 20 in Verbindung mit § 316 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. nicht vererblich; dann könne aber auch nicht angenommen werden, daß

Digitized by Google

die Verkaufsvollmacht, gegen deren Gefahren der andere Socius nach Ansicht des B. R. gerade durch das Vorkaufsrecht geschützt werden sollte, von den Vertragschließenden als vererblich gedacht und gewollt worden sei. Diese Ausführung verwechselt jedoch das Verhältniß, worin diese beiden Dinge zu einander stehen: nicht um des Vorkaufsrechts willen haben die damaligen Vertragschließenden die Bestimmung in § 2 des Societätsvertrages getroffen, sondern Hauptsache war die Verkaufsvollmacht, die sie einander ertheilten, die Einräumung des Vorkaufsrechts war nur eine Folge davon, dazu bestimmt, den andern Socius gegen etwaige Gefahren aus dem Verkauf zu sichern. Darum darf wohl aus der Vererblichkeit der Verkaufsermächtigung auf die Vererblichkeit auch des Vorkaufsrechts als von den Vertragschließenden gewollt (§ 317 Thl. I Tit. 11 A. L. R.) geschlossen werden, nicht aber umgekehrt das Fehlen einer ausdrücklichen Festsetzung der Vererblichkeit des Vorkaufsrechts als gewollte Nichtvererblichkeit ausgelegt und daraus auf die Unvererblichkeit auch der Verkaufsvollmacht zurückgeschlossen werden. Die Revision will freilich das Vorkaufsrecht überhaupt nicht als ein erst durch den Vertrag geschaffenes, sondern als kein andres als das bereits gesetzlich bestehende Vorkaufsrecht des Miteigenthümers aufgefaßt wissen oder mindestens annehmen, daß dieses noch neben jenem bestehen geblieben sei, woraus dann folgen würde, daß die Anzeige von dem Verkauf nicht formlos unter Mittheilung einfacher Abschriften von dem Kaufvertrage, wie geschehen, sondern gerichtlich oder notariell hätte erfolgen müssen. Es ist aber auch in dieser Beziehung dem B. R. beizutreten. Für das gesetzliche Vorkaufsrecht des Miteigenthümers ist hier überhaupt kein Raum, da dieses nur das Recht giebt, in einen Kauf einzutreten, der über den Antheil des verkaufenden Miteigenthümers abgeschlossen wurde, während bei dem Vorkaufsrecht in § 2 des Societätsvertrages ein Verkauf der im Gesammteigenthum der Socien stehenden Kuxe vorausgesetzt wird. V. C. S. i. S. Wernicke c. Gräfin Schaffgotsch vom 16. Oktober 1899, Nr. 171/99 V.

43. §§ 230 ff., 262 I. 13.

Nach den §§ 230 ff., 262 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 13 kann derjenige, aus dessen Vermögen Sachen in das Vermögen eines Anderen gelangt sind, sowie derjenige, welcher Handlungen geleistet hat, die einem Anderen Vortheile gewährt haben, die Sachen entweder zurück oder deren Werth, ebenso für den Werth der geleisteten Handlungen Vergütung fordern. Es ist nun zwar nicht erforderlich, daß die Sachen unmittelbar aus dem Vermögen des Versionskl. in das des Versionsbekl. übergegangen oder daß die Vortheile aus den geleisteten Handlungen dem Letzteren unmittelbar zu Gute gekommen sind. Es genügt vielmehr, daß dies durch eine Mittelsperson geschehen ist. Die Mittelsperson muß aber, wenn der Dritte haften soll, von vornherein in dessen Interesse, als dessen Geschäftsführer gehandelt, das Erwerbsgeschäft so abgeschlossen haben, daß die Vortheile aus dem Geschäfte in das Vermögen des Versionsbekl. gelangen mußten. Sind dagegen die Vortheile dem Letzteren nur deshalb zu Gute gekommen, weil derjenige, welcher das Geschäft mit dem Versionskl. abgeschlossen hat, sich vor oder nach Abschluß desselben durch einen besonderen Vertrag zur Ueberlassung an den Dritten gegen einen vereinbarten Gegenwerth verpflichtet hat, so kann von einer Bereicherung oder Verwendung in den Nutzen des Dritten nicht die Rede sein, wie dies auch vom R. G. in konstanter Rechtsprechung ausgesprochen worden ist. — Vergl. Entsch. Bd. 1 S. 143 ff., Bd. 21 S. 236, Bd. 40 S. 260. VI. C. S. i. S. Jänicke c. Johnke vom 16. Oktober 1899, Nr. 204/99 VI.

44. § 66 I. 16 A. L. R.

Das B. U. war im Zinsenpunkte zu berichtigen, weil von den zur Zeit des Urtheils bereits fälligen Monatsraten Zinsen erst von der Rechtskraft des Urtheils laufen sollen, was dem § 66 I. 16 A. L. R. nicht entspricht. Unter dem „ergangenen Urtheil" im § 66 cit. ist das erste, die Entscheidung im Gelde festsetzende Urtheil zu verstehen (vergl. Beschluß der vereinigten Civilsenate des R. G. vom 14. Juni 1894, Entsch. Bd. 33 S. 9). Es sind daher die schon im ersten Urtheile zugesprochenen Beträge von diesem Urtheile ab mit den geforderten 4 Prozent zu verzinsen, insoweit sie damals schon fällig waren; insoweit dies letztere nicht der Fall war, tritt die Verzinsung der Beträge mit deren Fälligkeit ein. Ebenso verhält es sich mit den im zweiten Urtheil zugesprochenen Mehrbeträgen; sie sind vom zweiten Urtheil ab, bezw. von der Fälligkeit ab zu verzinsen. VI. C. S. i. S. Küter c. Palleasch vom 30. Oktober 1899, Nr. 230/99 VI.

45. §§ 325, 326 I. 21.

Bei jeder stillschweigenden Verlängerung eines Pachtvertrages bleiben, wie das B. G. zutreffend ausführt, alle Bestimmungen desselben, abgesehen von der ursprünglich verabredeten Zeitdauer des Pachtverhältnisses in Geltung. Denn eine Verlängerung eines Pachtvertrages kann nichts anderes bedeuten, als daß die in demselben getroffenen Vereinbarungen auch fernerhin maßgebend sein sollen. — Niendorff, Preußisches Miethrecht, § 19², 4. Auflage S. 160. VI. C. S. i. S. v. Alvensleben u. Gen. c. Ramelow vom 26. Oktober 1899, Nr. 221/99 VI.

46. §§ 8, 71 I. 22.

Der B. R. geht davon aus, daß der Hof des Bekl. durch die in den Jahren 1884 und 1891 hinzuerworbenen Parzellen nahezu um ein Fünftel seines bisherigen Umfanges vergrößert worden, daß diese Vergrößerung als eine wesentliche Veränderung der Gestalt des Grundstücks im Sinne des § 8 des A. L. R. Thl. I Tit. 22 anzusehen sei und daß deshalb der Kl. die Mehrbelastung, die sich hieraus für sein Grundstück bei dessen servitutischer Inanspruchnahme für die Wirthschaftszwecke des herrschenden Grundstücks ergebe, nach § 71 ebenda nicht zu dulden brauche. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Daß auch eine bloße Vermehrung des Flächeninhalts des herrschenden Grundstücks ohne sonstige Veränderung seiner Gestalt, Hauptbestimmung oder Nutzungsart unter den Begriff der „neuen Anlagen" im Sinne der citirten §§ 8, 71 fallen kann, ist ebenso unbedenklich, wie daß es von der einer Nachprüfung durch den Revisionsrichter entzogenen Beurtheilung der konkreten Thatumstände abhängt, ob dem Flächenzuwachs im einzelnen Falle eine solche Bedeutung zukommt oder ob er lediglich als eine unwesentliche Grundstücksvergrößerung, die der Servitutpflichtige sich gefallen lassen muß, anzusehen ist. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 30. April 1898, Juristische Wochenschrift S. 399 Nr. 48; Erkenntniß des vormaligen Preuß. Obertribunals vom 21./28. November 1867;

Digitized by Google

Striethorst, Archiv f. Rechtsfälle Bd. 69 S. 167.) V. C. S. i. S. Eppmann c. Brinkmann vom 16. Oktober 1899, Nr. 62/99 V.

47. § 710 II. 11.

Ein Gewohnheitsrecht besteht nicht schon dann, wenn eine gewisse Rechtsüberzeugung vorhanden ist, sondern erst dann, wenn diese Rechtsüberzeugung in einer Anzahl von Fällen auch thatsächlich geübt, d. h. zur Anwendung gebracht worden ist. (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 12 S. 293, Bd. 20 S. 305; Entsch. des vormaligen Preußischen Obertribunals, Bd. 63 S. 323; Bornemann, System des Preußischen Civilrechts, 2. Ausgabe, Bd. 1 S. 33; Windscheid, Pandektenrecht, 7. Auflage, Bd. 1 S. 41, 42; Puchta, Gewohnheitsrecht, 3. Buch S. 10, 30, 32.) Das B. G. konnte daher ohne Rechtsirrthum zu der Ansicht gelangen, daß ein vor dem Inkrafttreten des Westpreußischen Provinzialrechts „angebahntes", d. h. in einer noch nicht zureichenden Anzahl von Fällen geübtes Herkommen sich später „fortzubilden" vermöge, d. h. durch weitere Bethätigung der Rechtsüberzeugung die Bedeutung eines Gewohnheitsrechtes erlangen könne. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Evang. Kirchengemeinde Käsemark vom 9. Oktober 1899, Nr. 341/98 IV.

48. § 21 II. 14, § 38 II. 15.

Für die Frage, ob ein Fluß von Natur schiffbar ist (A. L. R. Thl. II Tit. 14 § 21, Thl. II Tit. 15 § 38), kommt es lediglich darauf an, ob der Fluß von Natur tauglich ist, dem Schifffahrtsverkehr zu dienen, nicht darauf, ob die Schifffahrt auch thatsächlich ausgeübt wird. Der Fluß muß als Wasserstraße benutzt werden können. Nur natürliche Hindernisse schließen diese Möglichkeit aus, dagegen vermögen künstlich geschaffene Hindernisse, wie Stauanlagen und Brücken, dem Flusse die vorhandene Eigenschaft der natürlichen Schiffbarkeit nicht zu nehmen (vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 11 S. 239, Bd. 12 S. 249, Bd. 18 S. 229, Bd. 28 S. 285 ff.). Es bleibt demnach von den vom B. R. für die Nichtschiffbarkeit der kleinen Saale gegebenen Gründen nur der übrig, daß größere Kähne auf ihr wegen ihrer geringen Breite nicht wenden könnten. Ob dieser Umstand allein ausreicht, die Schiffbarkeit zu verneinen, und ob nicht auch die Möglichkeit, einen Fluß mit kleineren, dem Transporte von Personen und Sachen dienenden Kähnen zu befahren, zur Annahme der Schiffbarkeit ausreicht (Vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 18 S. 225, Bd. 28 S. 288, Dernburg Sachenrecht des Deutschen Reichs und Preußens S. 380 Anm. 2), mag dahingestellt bleiben, weil die Oeffentlichkeit der kleinen Saale aus einem anderen Grunde verneint werden muß. Nach der unangefochtenen Feststellung des B. R. ist die Saale erst vom Staate durch künstliche Veranstaltuugen schiffbar gemacht. Sie war also bis dahin nicht schiffbar und daher im Sinne der angezogenen landrechtlichen Bestimmungen kein öffentlicher Fluß; denn der Charakter der Oeffentlichkeit steht nur den von Natur schiffbaren Strömen zu. Wird ein Privatfluß vom Staate erst schiffbar gemacht, dann wird er zu einem öffentlichen nur, wenn und soweit der Staat ihn dem öffentlichen Verkehre widmet. „Die Einwirkung auf die rechtliche Natur des Privatflusses reicht in solchen Fällen nicht weiter, als die Absicht des Staates, die von demselben ausgehende Bestimmung des Privatflusses bezüglich seiner Benutzung als Verkehrsstraße geht" (Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 18 S. 125, Bd. 22 S. 196). V. C. S. i. S. v. Zimmermann c. Busse vom 21. Oktober 1899, Nr. 182/99 V.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

49. §§ 1 ff. Ges. vom 24. Mai 1861.

Die Revision hat die Zulässigkeit des Rechtswegs bestritten. Ein darauf gerichteter Einwand ist in den Vorinstanzen nicht erhoben, was jedoch unerheblich erscheint, da die Zulässigkeit des Rechtswegs von den Gerichten und auch vom Revisionsgerichte von Amtswegen zu prüfen ist. (§ 17 Abs. 1 des G. V. G.) Die Einrede ist unter Hinweis auf die rechtliche Natur, die der dem Kl. in der Gewährung von Gebühren zugesicherten Besoldung beiwohnen soll, begründet worden. Diese Besoldungsart, so ist geltend gemacht, unterscheide sich wesentlich von der Gewährung festen Gehalts. Letztem habe Alimentationscharakter, während die Gebührenentschädigung rechtsbegrifflich einen bestimmten, nach Normalsätzen bewertheten Arbeitsaufwand voraussetze. Der Gehaltsanspruch habe sonach seinen unmittelbaren Grund in dem Anstellungsverhältnisse, und insoweit habe das Anstellungsverhältniß unmittelbare vermögensrechtliche Folgen. Der Gebührenanspruch habe dagegen seinen Grund in der, im Anstellungsverhältnisse aufgewendeten, gebührentragenden Thätigkeit, und insoweit äußere das Anstellungsverhältniß allein keine vermögensrechtlichen Folgen, vielmehr müsse, um solche Folgen zu erzielen, bei der Gebührenbesoldung dem Beamten im Anstellungsverhältnisse die gebührentragende Thätigkeit von der Verwaltung verstattet sein. Ein im Rechtswege verfolgbarer Anspruch auf Verstattung zur gebührentragenden Thätigkeit existire aber für den Beamten nicht. Die Klage surrogire lediglich einem solchen Anspruche den Interessenanspruch auf Erstattung entgangener Gebühren. Im Sinne des Gesetzes über die Erweiterung des Rechtsweges sei aber ein Interessenanspruch nicht deshalb ein vermögensrechtlicher, weil sein Ziel auf eine Geldleistung gerichtet sei, sondern nur derjenige Anspruch ein vermögensrechtlicher, dessen Grund unmittelbar vermögensrechtliche Folgen erzeuge, was hinsichtlich des jetzigen Prinzipalantrages nicht zutreffe. Der Grund des geltend gemachten Interessenanspruchs liege danach wesentlich nicht im Anstellungsverhältnisse, sondern in der Verwaltungsmaßnahme, die dem Kl. die gebührentragende Thätigkeit entzogen habe. Der Angriff kann als begründet nicht anerkannt werden. Er beruht auf einer Verkennung der Rechtslage. Die Revision setzt die Verstattung zur gebührentragenden Thätigkeit in Gegensatz zum Anstellungsverhältnisse, indem solche neben letzterem eine selbständige rechtliche Bedeutung haben soll. Diese Auffassung ist jedoch rechtsirrthümlich. Die Verstattung zur gebührentragenden Thätigkeit bildet einen Bestandtheil des Anstellungsvertrages, von dem sie nicht gelöst werden kann. Nach der Klagebegründung hat die beklagte Stadtgemeinde den Kl. in die Exekutorstelle bei den Schul- und Kirchenkassen berufen und ihm als Remuneration für seine Thätigkeit die Mahn- und Exekutionsgebühren, die in Folge der ihm von Seiten des Rendanten ertheilten Aufträge durch ihn eingezogen werden würden, zugesichert. Danach ist aber der Bekl. die Verpflichtung überkommen, dem Kl.

Digitized by Google

die ihm in Aussicht gestellte gebührentragende Thätigkeit durch Ertheilung von Aufträgen zu eröffnen. Von dieser Pflicht wird die Bekl. nur befreit, wenn das Beamtenverhältniß in rechtswirksamer Weise aufgehoben wird; dagegen steht es ihr, so lange dies nicht geschehen ist, nicht zu, sich der Erfüllung einseitig, wie die Revision sich ausdrückt, im Wege einer Verwaltungsmaßnahme mit dem Erfolge zu entziehen, daß der Kl. fortan ihr gegenüber des Gebührenanspruchs verlustig wird. — Auch was die Revision über die rechtliche Natur des Gebührenanspruchs im Gegensatze zum Gehaltsanspruche, der ziffermäßig fest begrenzt ist, ausführt, ist nicht zutreffend. Der Kl. hat, wovon bei dem Mangel einer entgegenstehenden Behauptung auszugehen ist, nach dem Willen beider Theile seine volle Kraft für das ihm übertragene Amt eingesetzt, sodaß dieses seinen Lebensberuf erfüllt. Danach hat aber, wie Rechtsprechung und Wissenschaft annehmen, die ihm stipulirte Remuneration den Charakter der Alimentation. In dieser Auffassung wird dadurch nichts geändert, daß die Höhe der Belohnung nicht nach einem bestimmten Betrage fixirt ist, sondern nach dem Umfange der Thätigkeit des Kl. sich regelt und daher ihrer Natur nach fallend oder steigend ist. Denn durch die Besoldungsart wird das Beamtendienstverhältniß in seinem Wesen und rechtlichen Charakter nicht beeinflußt. Insbesondere kann über die Zulässigkeit der hier in Rede stehenden Besoldungsart ein Zweifel nicht bestehen. Denn ihre rechtliche Wirksamkeit ist für staatliche Beamte, speziell Steuerempfänger, ausdrücklich anerkannt. In dieser Hinsicht wird auf die Allerhöchste Order vom 27. Januar 1870 (Preuß. Ministerialblatt für die innere Verwaltung, Jahrgang 1870 S. 156) und die Erlasse des Finanzministers vom 9. Dezember 1872 und 11. November 1873 (ebenda Jahrgang 1873 S. 126; 1874 S. 84) hingewiesen, und auch das Preußische Pensionsgesetz vom 27. März 1872 / 30 April 1884 (Gesetzsamml. 1872 S. 268, 1884 S. 126) § 10 Nr. 2 enthält zum Zwecke der Bemessung der Pension Bestimmungen für den Fall, daß die Dienstemolumente, die der Beamte bezogen hat, nicht dem Betrage nach fest normirt, sondern ihrer Natur nach steigend oder fallend gewesen sind. (Vergl. auch das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 / 25. Mai 1887, § 42 Nr. 2; R. Ges. Bl. 1873 S. 61, 1887 S. 194.) — Hat nun aber das Diensteinkommen des Kl. den Charakter der Alimentation, so hat der Kl. einen unbedingten Anspruch auf dasselbe ohne Rücksicht darauf, ob seine Leistungen von der Bekl. gefordert werden oder nicht, und im letzteren Falle regelt sich die Höhe seines Anspruchs nach dem Betrage der Gebühren, die er, wenn seine Dienste in Anspruch genommen wären, voraussichtlich bezogen haben würde, oder nach einem anderweit zu bestimmenden, den bisherigen Einkünften entsprechenden Satze. — Nach alledem hat der Gebührenanspruch des Kl. seinen rechtlichen Grund in dem geschlossenen Anstellungsvertrage, und nicht, wie die Revision meint, in der von der Bekl. zu gewährenden Verstattung zur gebührentragenden Thätigkeit, und da auf der letzteren, rechtsirrthümlichen Auffassung die erhobene Einrede allein gestützt ist, so ergiebt sich diese, indem der Rechtsweg auch aus keinem anderen Grunde ausgeschlossen ist, als hinfällig. IV. C. S. i. S. Stadt Bochum c. Leyendecker vom 19. Oktober 1899, Nr. 213/99 IV.

Zu den Grundbuchgesetzen.

50. Eigenthümer-Hypothek.

Die Revision erweist sich als unbegründet. Der B. R. tritt nicht, wie die Revision meint, mit dem in der höchstrichterlichen Rechtsprechung stets festgehaltenen Grundsatze in Widerspruch, daß die der Hypothek zu Grunde liegende persönliche Forderung durch die Vereinigung der Hypothek mit dem Eigenthume am Pfandgrundstücke in einer Person nicht untergeht; vielmehr beschäftigt er sich lediglich mit der davon unabhängigen Frage, ob die Hypothek nach Untergang des persönlichen Anspruchs rechtlichen Bestand behalten und Gegenstand einer Abtretung sein kann. Er beantwortet diese Frage in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des ehemaligen Obertribunals und des R. G. im bejahenden Sinne. Seiner Entscheidung war beizutreten. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Kreissparkasse Oels c. Weiß vom 25. Oktober 1899, Nr. 189/99 V.

Zum Enteignungsgesetz.

51. §§ 8 ff. § 187 I. 8 A. L. R.

Es handelt sich hier nicht sowohl um eine Entziehung oder Beschränkung des Grundeigenthums des Bekl. im engeren Sinne, sondern um Entziehung beziehungsweise Beschränkung von Rechten, welche dem Bekl. als Eigenthümer seines Grundstücks an fremdem Grundeigenthum, nämlich an der Gartenstraße, zustanden, also um den Fall des § 6 des Enteignungsgesetzes. Zwei solcher Rechte kommen hier in Betracht, nämlich 1. das auf stillschweigend bestellter Dienstbarkeit beruhende, seit Langem (Entsch. Bd. 7 S. 213) von dem R. G. für das preußische Recht in gleichmäßiger Rechtsprechung anerkannte Recht des Eigenthümers eines an einer städtischen Straße liegenden Hauses auf Erhaltung einer ungeschmälerten Verbindung seines Hauses mit der Straße; 2. das auf § 187 Thl. I Tit. 8 A. L. R. sich gründende gesetzliche Recht des Grundeigenthümers zu verlangen, daß bei Erniedrigung des Nachbargrundstücks ein Wall von drei Fuß stehen bleibe, ein Recht, welches ebenso wie die Bestimmung des § 185 a. a. O. (vergl. die Entsch. des R. G. bei Gruchot Bd. 31 S. 931), auch dem Straßenanlieger gegenüber einer Erniedrigung der Straße zusteht. Beide Rechte sind in ihrem Bestande gegen Eingriffe eines Dritten, — und als solcher muß der Kl. als Eisenbahnunternehmer dem Bekl. gegenüber in Bezug auf diese Rechte angesehen werden — rechtlich geschützt und der Kl. konnte daher bei dem Widerspruch des Bekl. die von ihm als Theil des Unternehmens der Verlegung der Stettiner Bahn geplante und zu bewirkende Senkung der Gartenstraße nicht eher ungehindert ausführen, als bis jene Rechte des Bekl. im Wege der Enteignung beseitigt beziehungsweise beschränkt waren. Aus diesem Grunde hat der Kl. den Antrag auf Enteignung gegen den Bekl. gestellt, diese auch, und zwar sogar unter Ausspruch der erbetenen Dringlichkeitserklärung, erwirkt d. h. also die Enteignungsbehörde hat die in Rede stehenden Rechte des Bekl. auf Antrag des Kl. zu dessen Gunsten, nämlich zu Gunsten der als Theil seines Eisenbahnunternehmens von ihm als Unternehmer in Aussicht genommenen und auszuführenden Tieferlegung der Gartenstraße im Wege der Enteignung dem Bekl. entzogen, beziehungsweise einer Beschränkung unterworfen. Nun besagt der § 7 des Enteignungsgesetzes aus-

Digitized by Google

drücklich, daß die Pflicht der Entschädigung dem Unternehmer obliegt. Der Unternehmer, für dessen Unternehmen von der Verwaltungsbehörde eine Entziehung oder Beschränkung von Grundeigenthum oder Rechten am Grundeigenthum im Wege der Enteignung vorgenommen ist, kann und darf sich daher der Entschädigungspflicht nicht mit dem Einwande entziehen, daß die Enteignung nur formell zu Gunsten seines Unternehmens, in Wahrheit aber ganz oder hauptsächlich zu Gunsten eines Dritten erfolgt sei, oder daß sein Unternehmen ganz oder hauptsächlich im Interesse eines Dritten ausgeführt werde. Für die Entscheiduug maßgebend ist indessen nicht dieser, bereits früher vom R. G. (Entsch. Bd. 9 S. 278) hervorgehobene und anerkannte, sachliche Gesichtspunkt, sondern vielmehr der formale, daß ein solcher Einwand im gerichtlichen Verfahren aus einem doppelten Grunde überhaupt nicht erhoben werden konnte. Die Zuständigkeit der Behörden ist im Enteignungsgesetze so geordnet, daß die Verwaltungbehörden endgiltig darüber zu bestimmen haben, was enteignet werden soll, in welchem Umfange solches zu geschehen hat und für wen und zu wessen Gunsten die Enteignung stattfinden soll. Die Gerichte sind nur berufen unter gewissen Voraussetzungen (Antrag und vorgängige Entscheidung der Verwaltungsbehörde) über die Entschädigung zu befinden. Sie sind daher nicht zuständig, diejenigen Maßnahmen, Erklärungen und Beschlüsse der Verwaltungsbehörden, welche nicht die Entschädigung, sondern unmittelbar die Entziehung oder Beschränkung von Grundeigenthum oder Rechten am Grundeigenthum zum Gegenstande haben, nachzuprüfen und sie formell oder sachlich zu ändern. Es würde nun aber eine sachliche Aenderung eines solchen Beschlusses der Verwaltungsbehörde bedeuten, wenn das Gericht dem erhobenen Einwande entsprechen und den Widerbekl. von der ihm durch die Verwaltungsbehörde auferlegten Entschädigungspflicht befreien wollte, weil die in Frage stehende Enteignung nach der Ansicht des Gerichts nicht im Interesse des Widerbekl. bewirkt sei. Das Gericht würde damit den Enteignungserklärungen und Beschlüssen der Verwaltungsbehörde materiell einen ganz anderen Inhalt geben und eine Enteignung, die von der Verwaltungsbehörde für den Widerbekl. und zu dessen Gunsten beschlossen und angeordnet war, der Sache und der Wirklichkeit nach zu einer Enteigung machen, die zu Gunsten einer ganz anderen Persönlichkeit stattfände. Das liegt außerhalb der Macht und Zuständigkeit der Gerichte, die damit in das oben umschriebene, ihnen verschlossene und nur den Verwaltungsbehörden zugewiesene Gebiet eingreifen würden. Ein Einwand, der solches von den Gerichten begehrt, ist daher unzulässig. Diese Unzulässigkeit ergiebt sich aber auch noch von einem anderen Standpunkte aus, nämlich von dem des Entschädigungsverfahrens. Das R. G. hat in einer früheren Entscheidung (Entsch. Bd. 7 S. 225) ausgesprochen, daß der Unternehmer die Aktivlegitimation der im Verwaltungsverfahren von der Verwaltungsbehörde als entschädigungsberechtigt Angenommenen im gerichtlichen Verfahren nicht zum Gegenstande der Entscheidung machen könne, weil mit dem Wegfalle des als entschädigungsberechtigt Angenommenen es an einer der für das Verwaltungsverfahren erforderlichen Voraussetzungen, die überhaupt nicht Gegenstand richterlicher Prüfung seien, fehlen würde, der Rechtsweg lediglich die Feststellung der Regierung in Bezug auf die Entschädigung nach Maßgabe der §§ 27 und 30 des Enteignungsgesetzes betreffe und damit eine Prüfung der in dem Enteignungsbeschlusse der Regierung angenommenen Legitimation der Interessenten ausgeschlossen sei. Dieser Grundsatz muß in verstärktem Maße in Ansehung der von der Verwaltungsbehörde im Entschädigungsverfahren angenommenen Passivlegitimation des Entschädigungspflichtigen gelten. Die stillschweigenden oder ausdrücklichen Feststellungen und Annahmen der Verwaltungsbehörde bezüglich der Person des Entschädigungsberechtigten und Entschädigungsverpflichteten bilden die Stützpunkte des verwaltungsbehördlichen Entschädigungsverfahrens. Wäre es rechtlich möglich, im nachfolgenden gerichtlichen Verfahren diese Stützen wegzuräumen, so würde damit das verwaltungsbehördliche Verfahren in sich zusammenfallen. Dem Vorbringen der Parteien im gerichtlichen Verfahren eine solche Wirkung zu leihen, ist um so mehr ausgeschlossen, als das Maß und der Umfang der Entschädigung mit der Person des Entschädigungsberechtigten und des Entschädigungspflichtigen in näherem Zusammenhang steht, wofür es genügt, bezüglich des Entschädigungsberechtigten auf die Bestimmungen im § 8 Abs. 2 und § 9 Abs. 4 des Enteignungsgesetzes und bezüglich des Entschädigungspflichtigen auf den Grundsatz hinzuweisen, daß dieser nicht nur für das entzogene Eigenthum Entschädigung zu leisten hat, sondern auch für die Nachtheile, welche für das dem Enteigneten verbliebene Grundeigenthum in ursächlichem Zusammenhange mit der Enteignung für sein, des Entschädigungspflichtigen, Unternehmen erwachsen sind. Würde es zugelassen, daß im gerichtlichen Verfahren ganz andere Personen an die Stelle derer gesetzt würden, die im Verwaltungsverfahren als die Entschädigungsberechtigten und Entschädigungspflichtigen behandelt sind, so würde auch insofern das gerichtliche Entschädigungsverfahren dem verwaltungsbehördlichen gegenüber auf eine neue Grundlage gestellt, was zweifellos der Absicht des Gesetzes widerstreiten würde. Mit dem im Vorstehenden dargelegten Grundsatze, daß im gerichtlichen Verfahren die von der Verwaltungsbehörde angenommene Aktiv- und Passivlegitimation des Entschädigungsberechtigten und Entschädigungspflichtigen nicht angegriffen werden kann, befindet es sich nicht in Widerspruch, daß das R. G. stetig auch denjenigen Nebenberechtigten (§ 11 des Enteignungsgesetzes, Hypothekargläubiger, Miether u. s. w.), welche als solche bei dem verwaltungsbehördlichen Entschädigungsverfahren nicht betheiligt waren, die Beschreitung des Rechtsweges gestattet hat (vergl. Entsch. Bd. 5 S. 281, Bd. 24 S. 205, Bd. 28 S. 263). Die Aktivlegitimation der im Verwaltungsverfahren als zur Geltendmachung der Entschädigung berechtigt angenommenen Personen wird dadurch nicht berührt, sondern bleibt bestehen. VII. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Lewerenz vom 6. Oktober 1899, Nr. 108/99 VII.

Zu dem Stempelgesetz.

52. Schuldverschreibung.

Der Kl. fordert mit der Klage den von ihm gezahlten Stempelbetrag zurück mit der Begründung, daß die von ihm ausgestellte, als stempelpflichtig angesprochene Schuldverschreibung vom 26. April 1894 nach der Cirkularverfügung des Finanzministers vom 23. September 1881, abgedruckt im Justizministerialblatt von 1881 S. 280, stempelfrei sei. Die Vorinstanz hat den Klaganspruch in erster Linie deshalb für

Digitized by Google

hinfällig erachtet, weil die in Frage stehende Urkunde unter die betreffende Position des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 falle, jene Cirkularverfügung aber sich lediglich als eine Instruktion für die Beamten der Steuerverwaltung darstelle, welche für die Gerichte gegenüber den gesetzlichen Bestimmungen des Tarifs keine bindende Kraft habe. Diese Ausführung läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen, und es war deshalb, ohne daß auf die weiteren Deduktionen des B. U. einzugehen, die in den Vorinstanzen erfolgte Klagabweisung zu bestätigen. VII. C. S. i. S. George c. Fiskus vom 20. Oktober 1899, Nr. 185/99 VII.

53. Tarifstelle 22.

Dem klagenden Konsumverein, welcher Handel mit Spirituosen durch Verabfolgung von solchen an seine Mitglieder betreibt und zwar in zwölf verschiedenen Betriebsstätten, deren jede einen Lagerhalter zum Leiter hat, sind, da der Verein zu solchem Handel auf Grund des R. Ges. vom 6. August 1896 eine Konzession nöthig hat, zwölf verschiedene Konzessionsurkunden und sodann noch für einen neu eingetretenen Lagerhalter eine dreizehnte Konzessionsurkunde, jede lautend auf einen Lagerhalter, ertheilt. Für diese Urkunden sind dem Kl. auf Grund der Stelle 22 des Tarifs zum Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 im Ganzen 1 300 Mark, nämlich für jede Urkunde 100 Mark, an Stempelsteuer abverlangt. Den gedachten Betrag hat der Kl. bezahlt. Er verlangt mit der erhobenen Klage unter der Geltendmachung, daß nur ein einmaliger Stempel von 100 Mark zu einer Konzessionsurkunde, für die übrigen Urkunden aber nur der Ausfertigungsstempel mit je 1 Mark 50 Pf. zu zahlen sei, von der eingezahlten Summe 1 170 Mark (nicht, wie nach jener Rechnung sich ergeben würde, 1 182 Mark) zurück. Von Seiten des Bekl. ist diesem Begehren widersprochen. Das L. G. hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Bekl. ist die Klage abgewiesen. Das R. G. hat das B. U. aufgehoben, weil es auf den Betrieb des Vereins, nicht das der einzelnen Lagerhalter ankam. VII. C. S. i. S. Konsumverein Görlitz c. Fiskus vom 1. November 1899, Nr. 134/99 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

54. Art. 848.

Das R. G. erachtet mit dem O. L. G. und in Uebereinstimmung mit der in der Wissenschaft und Rechtsprechung herrschenden Ansicht die Bestimmung des Art. 848 des code civil über die Pflicht zur Einwerfung auch auf Schulden, welche der Vater des in der bezeichneten Weise zur Erbschaft Gelangenden gegenüber dem Erblasser hat, für anwendbar. II. C. S. i. S. Rendenbach c. Groß u. Gen. vom 20. Oktober 1899, Nr. 181/99 II.

55. Art. 972.

Das O. L. G. hat die zur Bestreitung der formellen Gültigkeit des notariellen Testaments vom 2. August 1886 seitens des Kl. gemachte Aufstellung, daß der verfügende Theil desselben von der Erblasserin dem fungirenden Notar nicht gemäß Art. 972 des B. G. B. diktirt worden sei, auf Grund der stattgehabten Beweisaufnahme und der sonstigen Verhandlungen für thatsächlich unzutreffend erachtet. Wenn dasselbe dabei davon ausgegangen ist, daß nach der bezogenen Bestimmung ein absolut wörtliches Nachschreiben des Diktates nicht erforderlich sei, daß es vielmehr genüge, daß der materielle Inhalt der diktirten Verfügungen richtig niedergeschrieben werde, und daß insbesondere kleinere Abweichungen in der Wortfassung die formelle Gültigkeit des Testaments nicht beeinträchtigen könnten, so ist das für rechtlich zutreffend zu erachten. Es entspricht diese Annahme sowohl der französischen Rechtsprechung und Doktrin als der vom O. L. G. bezogenen im 13. Bde. S. 306 ff. der Entsch. des R. G. mitgetheilten Entscheidung des erkennenden Senats, von welcher abzugehen ein Anlaß nicht vorliegt. II. C. S. i. S. Velder c. Müller vom 24. Oktober 1899, Nr. 187/99 II.

M.

Bekanntmachung.

In Anschluß an die Berufung der Versammlung der Anwaltskammer zu Berlin auf

Dienstag den 21. November d. Js.
Nachm. 4 Uhr
im Hôtel „Kaiserhof" hier

wird als fernerer Gegenstand der Tagesordnung jener Versammlung noch festgesetzt:

1. Wahl noch eines achten Vorstandsmitgliedes an Stelle des ausscheidenden Justizrath Ule.
2. Antrag des Vorstandes auf Bewilligung einer Zuwendung an den Unterstützungsfonds der Hülfskasse für Deutsche Rechtsanwälte in Leipzig.

Berlin, den 21. October 1899.

Der Vorsitzende
des Vorstandes der Anwaltskammer.
Lesse
Geheimer Justizrath.

Büreauvorsteher gesucht. Zeugnisse und Angabe der persönlichen Verhältnisse und Gehaltsansprüche erbeten.
Rechtsanwalt **Lerol,** Hanau a. M.

Zum 1. Januar 1900 oder später suche ich einen tüchtigen, gewandten, der polnischen Sprache mächtigen **Büreauvorsteher,** der selbständig zu arbeiten versteht. Meldungen werden mit Zeugnißabschriften, Lebenslauf und Angabe der Gehaltsansprüche sofort erbeten.
Rechtsanwalt **Schey,** Allenstein, Ostpreußen.

Ein Anwalt am Sitze eines Landgerichts in der Mark Brandenburg sucht
1. einen **Assessor** oder jüngeren **Anwalt** zunächst als Hilfsarbeiter, sodann event. zur Association;
2. eine tüchtige **Büreaukraft,** Stenograph und im Notariat bewandert.

Offerten mit den üblichen Angaben werden erbeten unter **V. 543** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Für ein größeres Anwaltsbüreau im Industriebezirk wird zum April event. früher bei hohem Gehalt ein durchaus selbständig und prompt arbeitender, zuverlässiger **Büreauvorsteher** gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache ist Bedingung. Genaue Offerten sub **D. 566** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 534** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher für Charlottenburg, selbständiger Arbeiter sofort oder später gesucht. Offerten mit Gehaltsansp. u. Zeugnißabschr. an die Expedition d. Ztg., Berlin S. 14, unter **Y. 548.**

Digitized by Google

Büreaugehülfe, mit dem Kostenwesen völlig vertraut, im Entwerfen einfacherer Schriftsätze geübt, wolle sich melden sub **A. 554** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Erfahrener Büreau-Vorsteher
selbständiger Arbeiter in der Prozeß- u. Notariatspraxis, 23 Jahre im Fach, mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut, mit glänzenden Zeugnissen, sucht sofort oder später Stellung. Gefl. Off. unter **C. 556** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger erfahrener
Büreauvorsteher,
mit nur guten Zeugnissen, sucht Stellung. Gefl. Offerten **G. L.** Plauen i. V., Schillerstraße 37 II r.

Büreauvorst., 30 Jahre, m. best. Empfehl., sucht bald. Stellg. Off. unter **T. 541** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher
mit guten Zeugnissen, 24 J., militärfrei, sucht zum 1. Januar dauernde Stellung in kleinerem Büreau. Offerten sub **P. 525** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Büreau-Vorsteher, 25 Jahre alt, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, Stellung per sofort oder später. Offerten **C. D. 93** Postamt Berlin SW. 47.

Suche baldigst Stellung als **Büreauvorsteher** in kleinerem oder als zweiter in größerem Büreau. Pa.-Zeugnisse. Offerten sub **X. 547** an die Expedition d. Bl., Berlin S. 14.

I. Anwalts-Geh., 23 J. alt, militärfrei, 7 J. im Fach, des Poln. in Wort u. Schrift mächtig, mit allen ins Fach schlagenden Arb. vollkommen vertraut, im Prozeßwesen u. Not. selbst. Arbeiter sucht per 1. 12. cr. oder 1. 1. 1900 Stellg. als Büreauvorst. oder I. Geh. Angeb. bitte a. d. Exped. d. Bl. zu richten unter **Z. 553.**

Jg. **Bür.-Geh.,** 8 Jahr im Anwaltsfache thätig, militärfrei, sucht per sofort ev. 15. XI. Stellg. als Bür.-Vorst. oder 1. Geh. Beste Zeugn. stehen zur Verf. Off. u. **U. 542** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Aelterer Rechtsanwalt in großer rheinischer Stadt sucht per sofort jüngeren **Kollegen** oder **Assessor,** der mit der neuen Gesetzgebung bekannt, zur entgeltlichen Beschäftigung, eventl. späterer Betheiligung. Offerten u. **S. 534** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **W. 544** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Assessor oder **Rechtsanwalt** als Socius von älterem Rechtsanwalt und Notar gesucht. Offerten unter **B. 555** erbeten an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Kammergerichts-Referendar der jahrelang Anwälte vertreten hat, übernimmt juristische Nebenbeschäftigung. Offerten sub **S. 5** Postamt 23 Berlin, postl.

Doctor Juris kann Theilhaber
einer Hausmaklerfirma in Hamburg werden, wenn derselbe mit den neuen Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches betreffend Grundeigenthum, Hypotheken, Pacht, Miethe etc. vertraut ist und Lust hat dem Bureau vorzustehen. Offerten mit Lebenslauf und Angabe ob Kapitaleinschuss geleistet werden kann gefl. an B. G. 1900 postlagernd Hauptpost Hamburg.

Ich habe mich als Rechtsanwalt und Notar in **Bernau** niedergelassen.

Dr. Kalinowsky.

Nachweis eines **Niederlassungsorts** für landr. Anwalt erbeten sub **M. 520** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Als vereideter Sachverständiger für
Handschriftenvergleichung
beim Landgericht I empfiehlt sich zur Erstattung von Gutachten
J. Junge, Rechnungsrath, Berlin N., Weißenburgerstr. 10.
Langj. Erfahrung. Gründliche Motivirung. Schnelle Erledigung. An Wahrn. ausw. Term. nicht gehindert.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union

Verlag von Carl Meyer (Gustav Prior)
in **Hannover** und **Berlin** SW. 12.

Soeben erschien:

Das Preußische Gesetz
über
die freiwillige Gerichtsbarkeit
vom 21. September 1899.
Text-Ausgabe mit Einleitung, Anmerkungen u. Sachregister.

Auf Grund der amtlichen Quellen zum praktischen Gebrauch für Richter, Rechtsanwälte, Notare, Gerichtsschreiber u. a.
bearbeitet von
C. Kurtz, Amtsgerichtsrath.
Mit einem Anhange: enthaltend den Textabdruck des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17 Mai 1898.
Taschenformat. Preis cart. mit Leinenrücken Mk. 1,50.
Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

Verlag von M. S H. Marcus in Breslau XIII
Kaiser Wilhelmstraße 8.

Soeben erschien:

Das
neue und das **alte**
Handelsgesetzbuch
in ihren Abweichungen dargestellt von
C. Methner,
Landrichter.
Preis: 1,80 Mark.

Die 12½ Bogen starke Schrift giebt schnell Aufschluß über alle bevorstehenden Aenderungen auf dem Gebiete des Handelsrechts unter Berücksichtigung der Preußischen Ausführungsgesetze zum B. G. B. und seinen Nebengesetzen.

Schriftliche Arbeiten
jeder Art, Abschriften, Vervielfältigungen etc.
prompt und preiswerth
United Typewriter & Supplies Co. m. b. H.
General-Vertreter
der **„Caligraph"** und **„Densmore".**
Schreibmaschinen.
Berlin SW., Beuthstr. 9.

Köln,	**Hamburg,**	**Leipzig,**
Gereonstr. 5.	Schauenburgerstr. 20.	Nordstr. 11.

Breslau,
Oderstr. 18/19.

Digitized by Google

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Elektrotechniker.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Entsch. des Reichsgerichts in Straffachen, 31 Bände, gebunden und gut erhalten, gebe ich für 100 Mark ab.
Potsdam. **Averdunk,** Rechtsanwalt.

Verlag von Albert Nauck & Co. in Berlin
Dessauerstr. 23.

Soeben erschien

Bürgerliches Gesetzbuch

für das Deutsche Reich

und Einführungsgesetz.

Mit dem Texte der im Gesetz in Bezug genommenen Vorschriften in der dem jeweiligen Zusammenhange entsprechenden Fassung

nebst

Inhaltsangaben am Rande,
kurzen Anmerkungen und Sachregister

herausgegeben von

Albert Frech,
Amtsrichter in Storkow.

Gr. 8°. Preis: brosch. 6 M. 40 Pf.
gebd. in Leinw. 7 M. 50 Pf.

Diese neue eigenartige Ausgabe des BGB. will in erster Linie die Störung beseitigen, die durch die im Gesetz enthaltenen zahlreichen Verweisungen auf andere Stellen erwächst. **Sie erspart nicht nur** das zeitraubende **Nachschlagen, sondern auch** das zumeist erforderliche **Umformen und Umdenken** der angezogenen Vorschriften, indem sie überall diese letzteren unter dem Texte **inhaltlich und dem Satzbau nach** in der dem jeweiligen Zusammenhange entsprechenden Form bringt, **so, daß die Anmerkung einfach an die Stelle der im Texte auszuschaltenden Verweisung treten kann.**

Die Verlagsbuchhandlung ist erbötig, auf Wunsch das Buch zur Ansicht einzusenden, unter der Bedingung, daß binnen 10 Tagen portofreie Rücksendung des Buches oder Zahlung des Betrages erfolgt.

Berlin, Dessauerstraße 23.
Albert Nauck & Co., Verlagsbuchhandlung.

Eine noch nicht gebrauchte
Blickensderfer Schreibmaschine
ist für 160 Mk. zu verkaufen (Anschaffungspreis 250 Mk.).
Dr. med. **Silberstein, Schönebeck** (Elbe).

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Das Verwandtschaftsrecht

des

Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich.

Von

Dr. jur. Otto Opet,
Gerichtsassessor und Privatdozent an der Universität Bern.

1899. Geheftet M. 7. Gebunden M. 8.

„Wesentlich ist vielmehr allein, wie die gestellte Aufgabe gelöst worden ist. Das aber hat Opet — anders war es von ihm auch gar nicht zu erwarten — in vortrefflicher Weise gethan. Sein Buch ist eine höchst werthvolle Bearbeitung eines recht wichtigen Theiles des neuen deutschen Rechts, ebenso geeignet, das Verständniß desselben zu fördern und so bereits jetzt zur Einführung zu dienen, als später die praktische Anwendung in die richtigen Bahnen zu lenken und zu erleichtern. Im Anschluß an das bisherige Recht, soweit dessen Heranziehung von Nutzen ist, bei vollständiger Beherrschung des Stoffes und mit sorgfältigster Benutzung der gesammten einschlagenden Litteratur sind sowohl die Grundsätze als auch die Einzelheiten erörtert." (Schultzenstein im Jurist. Litteraturbl. 1899 Nr. 5.)

„Das Buch ist gut und klar geschrieben und zeichnet sich durch die wissenschaftliche Darstellung des Stoffes und dessen eingehende und gründliche Bearbeitung aus. Wegen dieser Vorzüge des Buches ist es besonders geeignet, dem Vormundschaftsrichter bei der Erledigung der vielen neuen und schwerwiegenden Anforderungen, die das B.G.B. an ihn stellt, Rath und Beistand zu gewähren."
(Mecklenb. Zeitschr. f. Rechtspflege Band 17.)

„Dieses Buch verdient aus der Massenlitteratur über das deutsche bürgerliche Gesetzbuch mit besonderem Lobe hervorgehoben zu werden."
(Zeitschrift für Schweiz. Recht. N. F. XVIII, 2.)

„Der Verfasser bietet uns in diesem Werke eine ausführliche und sorgfältig ausgearbeitete systematische Darstellung des Verwandtschaftsrechtes nach dem B.G.B. Das Buch ist dem in der letzten Doppelnummer besprochenen Werke von Fränkel an wissenschaftlichem Werthe entschieden überlegen."
(Litter. Mittheilungen f. Juristen 1899 Nr. 3/4.)

Verlag von C. L. Hirschfeld in Leipzig.

Soeben erschien:

Das Recht

der

Minderjährigen und Entmündigten

nach dem 1. Januar 1900.

Von

Dr. A. Goering,
Amtsgerichtsrat in Frankfurt a. M.

Preis M. 5,— in Ganz-Leinenband M. 6,—.

Geschichte

des

Sozialismus und Kommunismus

von Plato bis zur Gegenwart.

Von

Professor Dr. Georg Adler.

In zwei Teilen.

Erster Teil: Bis zur französischen Revolution.

Preis M. 8.—, in Halbfranz-Einband gebunden M. 10.—.

Digitized by Google

Helwingsche Verlagsbuchhandlung, Hannover.

Soeben erschien und ist durch die Buchhandlungen, eventuell direkt vom Verlag zu beziehen:

Das Erbrecht
des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Systematisch dargestellt und durch Formulare erläutert

von

J. Boehm,

Rechtsanwalt und Notar.

Zweite, völlig neu bearbeitete Auflage.

579 Seiten Groß-Oktav. Preis Mk. 12.—, gebunden Mk. 14.—.

☞ **Die Boehmsche Bearbeitung des Erbrechtes ist die erste, welche bereits in 2. Auflage erscheint.**

Die preußischen Ausführungsgesetze sind in dieser Auflage vollständig berücksichtigt.

Carl Heymanns Verlag Berlin W., Mauerstraße 44.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Das Recht
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Ein kurzgefaßtes Lehrbuch

von

R. Altsmann,

Landgerichtsdirektor.

Sechste unter Berücksichtigung der Preußischen Ausführungsgesetze überarbeitete Auflage.

(Erste Sonderausgabe für Preußen.)

Preis M. 5, gebunden M. 6, bei postfreier Zusendung je 30 Pfennige mehr.

In die sechste Auflage sind die wichtigeren Bestimmungen der Preußischen Ausführungsgesetze, soweit sie in das Buch gehören, aufgenommen. Die Auflage ist deshalb als „Sonderausgabe für Preußen" bezeichnet. Im übrigen wird demnächst von demselben Verfasser in einer Textausgabe mit kurzen Erläuterungen eine Zusammenstellung der Nebengesetze des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der sämmtlichen Preußischen Ausführungsbestimmungen (einschließlich den zu erwartenden Ministerialverordnungen) erscheinen.

Das Deutsche Gerichtskostenwesen

enthaltend

das Gerichtskostengesetz und die Gebührenordnung

für Zeugen und Sachverständige, sowie für Gerichtsvollzieher

in der Fassung vom 20. Mai 1898.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet

von

Carl Pfafferoth,

Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

☞ **Siebente neubearbeitete Auflage.** ☜

Preis M. 7,50, gebunden M. 9, bei postfreier Zusendung je 50 Pfennige mehr.

Zufolge der im Anschluß an das Bürgerliche Gesetzbuch jüngst eingetretenen, durchgreifenden Aenderung und Ergänzung der Reichs-Prozeßordnungen und der Deutschen Gerichtskostengesetze wird die Anwendbarkeit der bisher in Geltung gewesenen Gerichtskostengesetze vom Jahre 1900 ab gänzlich aufhören und an deren Stelle werden die Gerichtskostengesetze in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 in Gebrauch treten. Es bedurfte daher einer völligen Neubearbeitung dieses Buches an der Hand der von 1900 ab geltenden, veränderten Fassung, der Kostengesetze und der Prozeßordnungen. Dabei hat unter gewissenhafter Benutzung der gesetzgeberischen Materialien sowie der inzwischen erwachsenen Literatur und Rechtsprechung eine erneute gründliche Nachprüfung, Durcharbeitung und Erweiterung der Erläuterungen stattgefunden.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. ein Prospekt vom Verlage Franz Vahlen in Berlin, betr.: Dr. Jaeckel, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung; 2. ein Prospekt von Theodor Reichardt in Wandsbek—Hamburg.

Digitized by Google

№ 87 und 88. Berlin, 24. November. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 767. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 767. — Vom Reichsgericht. S. 767.

Vereinsnachrichten.

In dem Verlage der Hofbuchhandlung von W. Moeser ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichsjustizamt.

Wir empfehlen das Werk unseres bewährten Mitarbeiters zur Anschaffung. Der Ladenpreis beträgt für das brochirte Exemplar 6 M., für das gebundene 7 M. Der Vorzugspreis für die Vereinsmitglieder ist auf 4 M. 40 Pf. für das brochirte und 5 M. 40 Pf. für das in Leinwand gebundene Exemplar festgesetzt. Bestellkarte war Nr. 84/86 beigefügt. Zahlungen bitten wir an die Verlagshandlung zu richten.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Cassel und Karlsruhe haben der Kasse abermals eine Beihülfe von 500 und 1200 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 10. bis 17. November 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zum Einführungsgesetz zur Civilprozeßordnung.

1. § 12. C. P. O. §§ 511, 525.

Wie das R. G. in dem, in der Prozeßsache der Wittwe S. wider die Stadtgemeinde Berlin ergangenen Urtheile vom 17. Oktober / 14. November 1898 (Entsch. Bd. 42 S. 309) ausgesprochen hat, ist das Ortsstatut von 1890 als eine Rechtsnorm im Sinne des § 12 des E. G. zur C. P. O. anzusehen und deshalb, da seine Geltungskraft auf den Stadtbezirk Berlin beschränkt ist, der Geltungsbereich sich also auch nicht über den Bezirk des B. G. hinaus erstreckt, nach § 511 der C. P. O., § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 nicht revisibel. Die Auslegung des § 2 des Statuts durch den B. R. ist mithin gemäß § 525 der C. P. O. unter Ausschluß einer Nachprüfung auch für die gegenwärtige Entscheidung maßgebend. Von letzterer Auffassung ist das R. G. entsprechend auch in jenem Urtheile ausgegangen, sodaß es nicht zutreffend ist, wenn das B. G. in dem jetzt angefochtenen Urtheile bemerkt, das R. G. habe die damalige, von der gegenwärtigen abweichende Auslegung des § 2 des Statuts „als nicht rechtsirrthümlich gebilligt". IV. C. S. i. S. Müller c. Stadt Berlin vom 16. Oktober 1899, Nr. 174/99 IV.

Zur Civilprozeßordnung.

2. C. P. O. §§ 50, 51, 219, 223.

Der Senat trägt kein Bedenken, anzunehmen, daß die Handelsgesellschaft in Liquidation gemäß Art. 111 und 137 des H. G. B. und §§ 50 und 51 der C. P. O. im Prozesse, in dem sie klagt oder verklagt wird, als durch die Liquidatoren vertretene prozeßunfähige Partei zu erachten sei. Danach könnte gemäß §§ 219, 223 der C. P. O. nur der Wegfall eines gesetzlichen Vertreters in Betracht kommen. Die Aussetzung des Verfahrens erscheint hiernach ungerechtfertigt. VI. C. S. i. S. Waibel c. Waibel und Co. vom 12. Oktober 1899, B Nr. 196/99 VI.

3. § 247 Nr. 2.

Es muß die Annahme des B. R. gebilligt werden, daß die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges nicht für zutreffend zu erachten sei. Dieser Rechtsbehelf ist vom Bekl. als prozeßhindernde Einrede im Sinne des § 247 Nr. 2 der C. P. O. geltend gemacht worden und der in dieser Gestalt erhobene Einwand würde nur dann für begründet erklärt werden können, wenn ein Rechtsstreit der vorliegenden Art nach Vorschrift des Gesetzes an sich überhaupt nicht vor die ordentlichen Gerichte zu bringen wäre, sondern im Verwaltungswege zum Austrag gebracht werden müßte. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 8 S. 350, Bd. 10 S. 368 und Bd. 28 S. 157.) Dies trifft aber bei dem von den Kl. verfolgten Anspruche nicht zu; vielmehr hat das R. G. — woran auch jetzt festzuhalten

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

ist — in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des vormaligen Preußischen Obertribunals (Entsch. Bd. 7 S. 126—138 und Striethorst, Archiv, Bd. 7 S. 292) wiederholt anerkannt, daß in Fällen, wo Mitglieder einer erlaubten Privatgesellschaft aus derselben ausgeschlossen wurden, der ordentliche Rechtsweg für die Klage wegen Anfechtung solcher Ausschließung zulässig sei. (Vergl. namentlich das Urtheil vom 10. Mai 1894 in Sachen der Schützengilde zu Königsberg wider Surkau, Rep. IV. 415/1893 [Gruchot's Beiträge Bd. 38 S. 1124 und Juristische Wochenschrift von 1894 S. 377 Nr. 55], sowie auch Juristische Wochenschrift von 1892 S. 187 Nr. 28 und von 1895 S. 611 Nr. 73, desgleichen Bolze, Praxis, Bd. 10 Nr. 24 und Bd. 14 Nr. 497.) Hieran wird im Streitfalle auch durch die in der Berufungsinstanz in Bezug genommenen Satzungen des Preußischen Landes-Kriegerverbandes nichts geändert. IV. C. S. i. S. Kriegerverein zu Ruda c. Hummel und Gen. vom 2. November 1899, Nr. 220/99 IV.

4. §§ 252, 273.

Die Revision muß als begründet erachtet werden. Zu den Vertheidigungsmitteln, welche gemäß § 252 der C. P. O., weil nachträglich vorgebracht, zurückgewiesen werden können, zählt die Widerklage nicht. Dieselbe ist, wie die Klage, das Mittel zur Erstreitung eines Anspruchs und das zu ihrer Begründung Angeführte ist Angriffsmittel, einerlei ob sie mit den gegen den Klaganspruch vorgebrachten Vertheidigungsmitteln dieselbe rechtliche Unterlage hat oder nicht. Im vorliegenden Fall stehen Klag- und Widerklaganspruch im Verhältniß gegenseitiger Ausschließung; besteht jener zu Recht, so entfällt dieser und umgekehrt; der die Zulassung bedingende Zusammenhang zwischen Klage und Widerklage ist somit gegeben. Das B. G. hat dadurch, indem es über den im Wege der Widerklage erhobenen Anspruch ohne Berücksichtigung des im letzten Verhandlungstermin nachträglich Vorgebrachten durch bedingtes Endurtheil entschieden hat, gegen prozeßrechtliche Vorschriften verstoßen, und seine Entscheidung, die in Anbetracht der Erheblichkeit des nachträglich Vorgebrachten auf solcher Gesetzesverletzung beruht, unterliegt der Aufhebung. Dabei ist wegen mangelnder Spruchreife die Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung geboten. Die bezüglich der Widerklage gebotene Aufhebung und Zurückverweisung hat aber auch bezüglich der Vorklage die Aufhebung der Entscheidung und Zurückverweisung zur Folge. Ist in zulässiger Weise Widerklage erhoben, so kann gemäß § 273 der C. P. O. über Klage und Widerklage getrennt geurtheilt werden nur dann, wenn die eine oder die andere zur Endentscheidung reif ist. Solcher Ausnahmfall liegt hier nicht vor. Das bezüglich der Vorklage gefällte Urtheil ist, wenn es auch in Ansehung der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen ist, kein Endurtheil im Sinne des § 273 cit. Dieses hat die Reife zur Endentscheidung zur Voraussetzung und so lange es noch weitererer Verhandlungen bedarf, um zu einem die Thätigkeit des Gerichts abschließenden Urtheil zu gelangen, ist solche Voraussetzung nicht gegeben. III. C. S. i. S. Müller c. Müller vom 17. Oktober 1899, Nr. 144/99 III.

5. § 253.

Damit eine Widerklage zulässig ist, muß nach § 33 der C. P. O. der damit geltend gemachte Anspruch mit dem Klageanspruch oder doch mit den gegen ihn vorgebrachten Vertheidigungsmitteln im Zusammenhang stehen. Auch muß dieser Zusammenhang, wie das R. G. schon öfters ausgesprochen hat, ein rechtlicher sein. Von einem solchen Zusammenhange ist aber im vorliegenden Falle keine Rede. Daß es sich bei beiden Klagen um das sogenannte Nachbarrecht handelt, d. h. die nämlichen Rechtssätze zur Anwendung kommen, genügt nicht. Daß die beiden Ansprüche aus demselben Rechtsverhältnisse abgeleitet werden, wird aber mit Unrecht behauptet. Die Kl. beschwert sich über die Einrichtung und den Betrieb der von der Bekl. betriebenen Kalkbrennerei; zur Begründung der Widerklage wird geltend gemacht, das städtische Schlachthaus gebe zu Beschwerden Veranlassung. Die beiden Klagen setzen hienach einen ganz verschiedenen Thatbestand voraus. Auch zwischen den der Klage entgegengesetzten Einwendungen und der Widerklage besteht nur ein thatsächlicher, kein rechtlicher Zusammenhang. II. C. S. i. S. Kuhn c. Stadt Trier vom 30. Oktober 1899, Nr. 284/99 II.

6. § 261.

Allerdings hat im ersten Rechtszuge der Bekl., im zweiten der Kl. die Unsittlichkeit des unbegrenzten Verzichts auf Wettbewerb und des Versprechens der Zeugschaftsleistung gegen die H.'sche Forderung geltend gemacht; gleichwohl kann ein den Richter bindendes und seine selbstständige Prüfung verhinderndes Parteigeständniß im Sinne des § 261 der C. P. O. nicht angenommen werden. Denn unter den in dieser Gesetzesstelle behandelten „Thatsachen" können, wie schon von verschiedenen Senaten des R. G. ausgesprochen worden ist, zwar auch ganz einfache und gemeinverständliche, nicht aber schwierigere Rechtsbegriffe verstanden werden. Entsch. des R. G. in Civilsachen XXXV S. 411. Die Erklärung eines Rechtsgeschäfts als gegen die guten Sitten verstoßend kann bei der bekannten Schwierigkeit der desfallsigen Beurtheilung nicht als ein unter § 261 der C. P. O. fallendes Geständniß von Thatsachen erachtet werden. Entsch. des R. G. in Civilsachen XXIX S. 109. VII. C. S. i. S. Pfahler c. Rettig vom 27. Oktober 1899, Nr. 110/99 VII.

7. § 304.

Das angefochtene Urtheil ist unrichtig. Nach § 304 Abs. 2 der C. P. O. hat das Gericht, muß die Zustellung eines Versäumnißurtheils im Auslande oder durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen, die Einspruchsfrist im Versäumnißurtheile oder nachträglich durch besonderen Beschluß, welcher ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden kann, zu bestimmen. Diese Fristbestimmung ist der Berufung nicht zugänglich. Sie bleibt eben eine bloße Fristbestimmung, in welcher Form sie auch auftritt. Eine Fristbestimmung ist aber ein Akt der Prozeßleitung; und sie verliert diesen Rechtscharakter nicht um deswillen, weil sie in das Urtheil selbst aufgenommen ist. Ihre äußerliche Verbindung mit dem Urtheile bewirkt nicht, daß sie ein integrirender Urtheilsbestandtheil wird. Das folgt mit unmittelbarer Nothwendigkeit aus der Konstruktion, die vom Gesetze gewählt worden ist. Es wird dem Gerichte anheimgestellt, ob es die Frist im Urtheile oder durch besonderen Beschluß bestimmen will. Wäre seine Bestimmung das eine Mal als Urtheil, das andere Mal als Beschluß anzusehen, so würde ohne allen inneren Rechtfertigungsgrund eine Verfügung genau

Digitized by Google

desselben Inhalts je nach der willkürlich vom Gerichte ausgesuchten Form mit einer ganz verschiedenen rechtlichen Eigenart ausgestattet werden können. Der nachträgliche Beschluß ist der Anfechtung überhaupt entzogen, weil die prozessualen Voraussetzungen des allein denkbaren Rechtsmittels der Beschwerde nicht vorliegen. Gilt die im Urtheil getroffene Verfügung als Theil des Urtheils und nicht bloß als ein mit dem Urtheil verbundener Beschluß, so ergiebt sich die Statthaftigkeit der Berufung von selber. Die Zufälligkeit der formellen Anordnung würde also für das rechtliche Schicksal und die Anfechtbarkeit der Entscheidung maßgebend sein. Zu Gunsten einer Bestimmung von ganz sekundärer Bedeutung, die in der einen vom Gesetz freigegebenen Einkleidung endgültig ist, tritt der ganze Apparat des Instanzenzuges ein, wenn sich das Gericht der anderen möglichen Form bedient. Eine derart paradoxe Rechtsgestaltung wäre nur dann als gewollt hinzunehmen, wenn sie mit zwingender Nothwendigkeit aus dem Gesetze hervorginge. Das ist aber so wenig der Fall, daß man gerade umgekehrt nur bei der entgegengesetzten Auffassung dem Wortlaut und Inhalt des Gesetzes gerecht wird. Es heißt, daß die Fristbestimmung „im Versäumnißurtheile oder nachträglich durch besonderen Beschluß" erfolgen soll. Es heißt nicht, daß sie „im Versäumnißurtheile oder nachträglich durch Beschluß" erfolgen soll. Die Einfügung des Worts „besonderen" wäre überflüssig und unrichtig, wenn das Gesetz einfach Urtheil und Beschluß in Antithese zu bringen beabsichtigt hätte. Sollte die Verfügung das eine Mal thatsächlich Bestandtheil der eigentlichen urtheilsmäßigen Entscheidung sein, so mußte gesagt werden, daß sie im Versäumnißurtheile oder nachträglich durch Beschluß getroffen werden könne. Durch die Bezeichnung des nachträglichen Beschlusses als eines „besonderen" wird klargestellt, daß es sich hierbei um den Gegensatz zu einem im Urtheil enthaltenen Beschluß handelt. Die Möglichkeit einer Festsetzung durch Beschluß hätte nun aber überhaupt nicht eröffnet werden können, wenn die Fristbestimmung sonst als Urtheil oder eigentlicher Urtheilsbestandtheil gedacht sein sollte. Vielmehr wäre für solchen Fall logisch und nach dem System der C. P. O. das Ergänzungsverfahren anzuordnen gewesen, weil eben ein Urtheil vorlag, das die zu entscheidenden Punkte nicht erschöpfend entschied und darum der Ergänzung bedurfte. Gerade die Thatsache, daß solche Ergänzung nicht eintreten soll, beweist schlagend, daß das Gesetz die Verfügung nicht als Urtheilsentscheidung betrachtet. Hätte es dies gethan, so würde es dann aber auch in Wahrheit seinen regelmäßigen Sprachgebrauch verlassen haben. Unter einem Urtheil wird lediglich die Entscheidung über einen Anspruch oder Anspruchsbestandtheil materiell-rechtlicher oder prozessualischer Natur verstanden, nicht jedoch eine bloße Anordnung, die den Gang des Prozeßverfahrens zu regeln bestimmt ist. Die Fristsetzung des § 304 Abs. 2 hat aber keinen Parteianspruch zum Gegenstande und greift über den Rahmen einer Anordnung des letztbezeichneten Inhalts nicht hinaus. Das Urtheil setzt eine obligatorische mündliche Verhandlung voraus und ist grundsätzlich nur über eine Streitfrage möglich, die solcher Verhandlung ausgesetzt war. Die Einspruchsfrist ist aber von Amtswegen zu bestimmen und braucht nicht zur Verhandlung gebracht zu werden. Es steht somit eine Verfügung in Frage, gegen die kein Rechtsmittel und am wenigsten das Rechtsmittel der Berufung zulässig ist. (Vergl. Planck, Deutsches Civilprozeßrecht Bd. I S. 450 flg., Bd. II S. 391, 434.) Nach dem Vorstehenden bedarf es einer besonderen Widerlegung der von dem B. G. angestellten unzutreffenden Erörterungen nicht mehr. Es mag nur noch darauf hingewiesen werden, daß die Annahme, es würde in Folge des Fehlens einer Fristbestimmung die Einspruchsmöglichkeit abgeschnitten werden können, auf Irrthum beruht, übrigens auch für die streitige Rechtsfrage bedeutungslos ist, und daß die Verhandlungen der Reichtags-Justiz-Kommission unrichtig wiedergegeben sind, sofern darin keineswegs von einer bestimmten Form des Beschlusses, sondern nur von der Form, in der dessen Zustellung geschehen soll, die Rede ist. (Vergl. Hahn, Materialien zur Civilprozeßordnung S. 615.) I. C. S. i. S. Brenner c. Gärtner und Gen. vom 25. Oktober 1899, Nr. 262/99 I.

8. §§ 816 ff.

Allerdings ist — wie auch das O. L. G. hervorgehoben hat — Gericht der Hauptsache im Sinne der Bestimmungen in §§ 820, 816, 819 der C. P. O. das Gericht, das zur Entscheidung über denjenigen Anspruch berufen ist, welcher unmittelbar durch die einstweilige Verfügung gesichert werden soll. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 30 S. 351 ff., Juristische Wochenschrift 1892 S. 181 unter 7, 1897 S. 149 unter 17. Unzweifelhaft hätte auch die Frage, ob die Rbkl. dem Rkl. die Vornahme der hier in Rede stehenden Vermessungen gestatten und bis zu deren Beendigung die Herstellung des Oberbaues des Bahnkörpers einstellen müsse, zum Gegenstand eines besonderen Rechtsstreites gemacht werden können, und es würde, wenn zu der Zeit, wo die einstweilige Verfügung beantragt und erlassen wurde, ein Prozeß über jene Frage anhängig gewesen wäre, das in diesem angerufene Gericht auch allein das zur Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung zuständige Gericht der Hauptsache gewesen sein. Indeß ist ein solcher Prozeß zu der angegebenen Zeit nicht anhängig gewesen, er ist auch später nicht angestrengt worden. Wenn aber, wie hier, eine einstweilige Verfügung zu dem Zwecke beantragt und erwirkt worden ist, dem Antragsteller die Möglichkeit zu verschaffen, für einen ihm vermeintlich wider den Antragsgegner zustehenden Geldanspruch die zu dessen Berechnung erforderlichen Maßnahmen zu treffen und für dessen spätere Geltendmachung im Klagewege die Unterlage zu gewinnen, so genügt die bloße Möglichkeit, daß noch ein den Streit über den Geldanspruch vorbereitender Prozeß angestrengt werden könnte, nicht, dem zur Entscheidung über den Geldanspruch zuständigen Gerichte den Charakter als Gericht der Hauptsache im Sinne der §§ 820, 816, 819 der C. P. O. unbedingt abzusprechen, vielmehr muß dieses Gericht als das zur Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung berufene jedenfalls dann angesehen werden, wenn ersichtlich ist, daß der Ausbringer der einstweiligen Verfügung einen vorbereitenden Prozeß der bezeichneten Art überhaupt nicht in Aussicht genommen hatte, sondern durch die beantragten einstweiligen Maßnahmen direkt die Verfolgung des Geldanspruchs vorbereiten und sichern wollte. Etwas dem Entgegenstehendes ist auch in keiner der oben angezogenen reichsgerichtlichen Entscheidungen, denen von dem hier vorliegenden wesentlich abweichende Fälle zu Grunde liegen, ausgesprochen worden

Digitized by Google

VI. C. S. i. S. Fritz c. Ver. Eisenbahnbau- und Betriebsgesellschaft vom 19. Oktober 1899, Nr. 311/99 VI.

9. § 819.

Hat das Kammergericht ohne Gesetzesverletzung die Voraussetzungen des § 8 des Wettbewerbsgesetzes als genügend glaubhaft angenommen, so fragt es sich noch, ob auch § 819 der C. P. O. von ihm ohne Rechtsverletzung angewendet worden ist. Hiernach sind einstweilige Verfügungen zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zulässig, sofern diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachtheile u. s. w. oder aus anderen Gründen nöthig erscheint. Das Kammergericht hat nun nicht übersehen, daß der Bekl. seine frühere Absicht, sein Konkurrenzunternehmen als „Der neue Konfektionär" zu bezeichnen, nicht zur Ausführung gebracht, vielmehr ihm den anderen Titel „Deutsche Konfektion" beigelegt und erklärt hat, die früher beabsichtigte Bezeichnung nicht benutzen zu wollen. Es hat aber zugleich festgestellt, daß der Bekl. noch in der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz ausdrücklich erklärt habe, er nehme nach wie vor die Befugniß, eine Zeitung unter dem Titel „Der neue Konfektionär" herauszugeben, für sich in Anspruch. Da die Kl. diese Befugniß dem Bekl. bestreitet, hat das Kammergericht mit Recht das Bestehen eines zwischen den Parteien streitigen Rechtsverhältnisses angenommen. Denn, damit letzteres vorliegt, ist nicht erforderlich, daß thatsächlich bereits in das angebliche Recht der einen Partei eingegriffen ist, sondern es genügt, wenn die Parteien um die in Rede stehende Berechtigung mit einander streiten, indem jede Partei dieselbe für sich in Anspruch nimmt. Die Frage aber, ob in Bezug auf dieses streitige Rechtsverhältniß die Regelung eines einstweiligen Zustandes zur Abwendung wesentlicher Nachtheile von der Kl. oder aus anderen Gründen nothwendig war, hatte der B. R. nach freiem Ermessen zu entscheiden. II. C. S. i. S. Traube c. Schottländer u. Co. vom 30. Oktober 1899, Nr. 203/99 II.

Zur Konkursordnung.

10. §§ 1 ff.

In der Regel ist bei einem Kaufmann nach den Anschauungen des Verkehrs und Lebens ein Akt der Zahlungseinstellung schon darin zu finden, daß er es wegen einer anerkannten Wechselforderung zu Protest, Klage und Zwangsvollstreckung kommen läßt. Jeder Zweifel darüber fällt fort, wenn der Kaufmann, wie hier vom B. R. aus dem weiteren Verlaufe der Sache festgestellt ist, weder die paraten noch überhaupt die Mittel zur Zahlung des Wechsels besitzt, so daß es zu einer Zwangsvollstreckung kommt, die ohne die Konnivenz des Kl. zum Schluß des Geschäfts hätte führen müssen. Dann ist schon in dem fruchtlosen Protest des Wechsels das Merkmal der Zahlungseinstellung zu finden. Davon geht der B. R. ganz richtig aus. I. C. S. i. S. Hardenberg u. Gen. c. Neumann Konk. vom 1. November 1899, Nr. 272/99 I.

Zum Anfechtungsgesetz.

11. § 7.

Richtig ist, daß bei der durch die Handlungen der Betheiligten geschaffenen Sachlage dem Wortlaute des § 7 des Gesetzes, wonach dasjenige, was aus dem Vermögen des Schuldners veräußert ist, zurückgewährt werden soll, nicht mehr entsprochen werden kann. Der Kl. ist nicht mehr in der Lage, die Rückgewähr des Gegenstandes selbst zu verlangen. Er verlangt auch nur die Zuerkennung eines Schadensersatzes, weil der Bekl. durch seine eigene Handlung verhindert habe, daß Kl. aus dem fraglichen Gegenstande Befriedigung finden könne. Es muß aber auch dieser Anspruch auf Schadensersatz, soweit der Anfechtungsanspruch des Kl. überhaupt reicht, für den vorliegenden Fall auf Grund der §§ 7 und 9 des Anf. G. für begründet erachtet werden. Zunächst ist dem O. L. G. darin beizustimmen, daß durch den Anfechtungsanspruch ein obligatorisches Band zwischen dem Anfechtungsberechtigten und dem Gegner hervorgerufen wird, welches den letzteren verpflichtet, den mittelst des anfechtbaren Rechtsgeschäfts erlangten Gegenstand im Interesse des Gläubigers und zu dessen Befriedigung dem Schuldner zurückzugewähren. Der Anfechtungsanspruch entsteht schon durch die Thatsachen, welche auf die Verkürzung des Gläubigers in der vom Gesetze bezeichneten Art abzielen, also durch den Abschluß und die Vornahme der im § 3 des Anf. G. erwähnten Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen. Vergl. Wilmowski, R. K. O., V. Aufl. S. 571 Note 2. Mit dieser Entstehung des Anfechtungsanspruchs wird schon das vorgedachte obligatorische Band zwischen dem Anfechtungsberechtigten und dem Gegner geknüpft, und nicht erst, wie das O. L. G. meint, mit der Rechtshängigkeit des Anfechtungsanspruchs oder, wie es für den vorliegenden Fall, wo eine Zustellung des Anfechtungsberechtigten in Gemäßheit des § 4 des Anf. G. erfolgt ist, angenommen hat, mit dem Tage dieser Zustellung. Die im § 7 des Gesetzes ausgesprochene Verpflichtung des Empfängers zur Rückgewähr beruht auf einem vom Gesetze unterstellten obligatorischen Verhältnisse. Was nun den Begriff der Rückgewähr im Sinne des § 7 betrifft, so weisen die Motive zu diesem Paragraph (§ 6 des Entwurfs) bezüglich des Inhalts der Verpflichtung zur Rückgewähr und der verschiedenen Möglichkeiten ihrer Gestaltung, insbesondere der Pflicht zur Erstattung des Werthes des Veräußerten und zur Erstattung der Früchte auf die nach den entsprechenden Vorschriften der R. K. O. (§§ 30—32) für maßgebend zu erachtenden Grundsätze hin und sprechen zu § 9 des Anf. G. (§ 8 des Entwurfs) aus: „Ist die Sache vom Empfänger veräußert oder verschlechtert, so wird der Antrag auf Zahlung des Werthes oder Schadens in Höhe der vom Gläubiger zu fordernden Summe zu lauten haben." Hiernach ist davon auszugehen, daß der Anspruch auf Rückgewähr für den Fall, daß der Erwerber die Sache entgegen seiner bestehenden obligatorischen Pflicht aus seinem Besitze weggegeben hat, zugleich die Befugniß des Gläubigers in sich schließt, den Ersatz des Werthes der Sache und nicht etwa blos des Aequivalents, welches der Gegner von einem Dritten für die Sache erhalten haben mag, zu verlangen oder einen Schadensersatz in Höhe des Werthes der Sache zu beanspruchen. Vergl. Entsch. des R. G., Bd. 10 S. 5. Da nun das O. L. G. festgestellt hat, daß der Bekl. nicht blos durch seine freiwillige Handlung das Objekt der Befriedigung weggegeben, sondern sogar in doloser Weise mit dem Schuldner zusammengewirkt hat, um dasselbe dem Zugriffe des Gläubigers zu entziehen, so ist der auf Schadensersatz gerichtete Klageanspruch als gerechtfertigt anzusehen. Das O. L. G. hat, wie aus der Fassung der Gründe entnommen werden muß, in An-

Digitized by Google

sehung seines zweiten, aus dem dolosen Zusammenwirken des Bekl. mit dem Schuldner entnommenen Entscheidungsgrundes das Landesrecht angewendet und auch auf Grund dieses Rechts den Klageanspruch, jedoch nur in Höhe des für begründet erachteten Anfechtungsanspruchs, zugesprochen. Diese Anwendung des Landesrechts ist nicht zu billigen. Für die Beurtheilung einer nach § 7 des Anf. G. beanspruchten Rückgewähr kann, auch wenn sie in der Erstattung des Werthes des Gegenstandes oder in der Leistung von Schadensersatz bestehen soll, nur das im Anf. G. niedergelegte Reichsrecht, welches eine singuläre, besonders geartete Rechtsmaterie zum Gegenstande hat und selbstständig ordnet, zur Anwendung gebracht werden, nicht aber das Landesrecht. Vergl. Cosack, § 44 S. 251 Nr. 5; Petersen und Kleinfeller, R. K. O., III. Aufl. zu § 7 des Anf. G. I, S. 677 und zu § 30 der R. K. O., Bem. 2 S. 159. Soweit demnach das O. L. G. das Landesrecht angewendet hat, kann der Begründung nicht zugestimmt werden. Die Entscheidung selbst ist aber aus den oben entwickelten Gründen gemäß den Vorschriften des Anf. G. aufrecht zu erhalten. (§ 526 der C. P. O.) II. C. S. i. S. Manikowski c. Szambowski vom 20. Oktober 1899, Nr. 177/99 II.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

12. § 13.

Das Honorar für die Führung der Korrespondenz in russischer Sprache hat das Kammergericht gestrichen, weil ausweislich eines in den Handakten des Rechtsanwalts N. befindlichen, in deutscher Sprache abgefaßten Schreibens der Kl. die Korrespondenz zwischen ihr und ihrem Anwalt in deutscher Sprache hätte geführt werden können, so daß der Gebrauch der russischen Sprache und der dadurch bedingte Mehraufwand nicht als zur zweckmäßigen Rechtsverfolgung nothwendig angesehen werden könne. Der Beschwerdeführer führt hiergegen aus, daß diejenigen Schreiben, bei denen es sich um die sachliche Information des Anwalts und der Partei gehandelt habe, nicht dem deutschen Korrespondenten der Kl. hätte überlassen werden dürfen, sondern nothwendig in der Muttersprache des Direktors der klagenden Aktiengesellschaft hätten verfaßt werden müssen. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Begründung der Beschwerde durchgreifen würde, wenn eine Uebersetzung der von der Kl. an ihren Anwalt und von dem Anwalt an die Kl. gerichteten Briefe nothwendig geworden wäre. Thatsächlich ist dieselbe dadurch überflüssig geworden, daß der Rechtsanwalt N., weil er selbst der russischen Sprache mächtig ist, der Zuziehung eines Uebersetzers nicht bedurft hat, also im Stande gewesen ist, die russisch geschriebenen Briefe seiner Mandantin zu verstehen und in derselben Sprache an dieselbe zu schreiben. Für diese Anwendung seines privaten Wissens steht demselben ein besonderes Honorar ebensowenig zu, wie wenn er auf anderen Gebieten durch eigene Befähigung die Zuziehung von Hülfspersonen, z. B. bei Anfertigung einer Situationsskizze, bei Erläuterung technischer Vorgänge, erspart hätte. Die Anwaltsgebühr stellt die Entschädigung für die ganze, von dem Anwalte im Interesse seines Mandanten wirklich geübte Thätigkeit bei der Prozeßführung dar. Hierzu aber gehört auch die mit dem Mandanten geführte Korrespondenz. I. C. S. i. S. A.-G. Tabakfabrik S. Gabai c. Danziger vom 1. November 1899, B Nr. 85/99 I.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.

13. § 14.

Der angefochtene Beschluß ist, wie seine Begründung ergiebt, in bewußtem Gegensatz zu einer Entscheidung des jetzt beschließenden Senats des R. G. vom 17. Oktober 1894 B V 147/94, abgedruckt im Preuß. Justizministerialblatt Jahrgang 1895 S. 3, ergangen. In dieser reichsgerichtlichen Entscheidung ist ausgeführt, daß es für die Beurtheilung, ob ein über Fragen des Grundsteuerkatasters als Sachverständiger vernommener Katasterbeamter als Staatsbeamter nach § 14 Ziffer 2 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige zu liquidiren hat, darauf ankommt, ob das geforderte Gutachten auf eine Auskunft gerichtet ist, die der Sachverständige auf Grund der von ihm verwalteten Karten und Register ertheilen konnte, oder auf eine Auskunft, die auf einer nur technische Kenntnisse voraussetzenden Vermessung beruht und darum nicht unter den amtlichen Wirkungskreis des Sachverständigen fällt. Im letzteren Falle greife der citirte § 14 nicht Platz, da der Sachverständige nicht aus Veranlassung seines Amtes zugezogen sei. Das O. L. G. erachtet diese Auslegung des § 14 für zu eng und will eine aus Veranlassung des Amtes erfolgte Zuziehung des Sachverständigen überall da annehmen, wo die bei den Katasterämtern beruhenden Katasterbücher, Karten und Aktenstücke bei der Begutachtung „in Betracht kommen", der Grund der Zuziehung des Sachverständigen also darin liege, daß ihm das Karten- und Aktenmaterial „amtlich zu Gebote stehe". Die Ausführungen, durch die das O. L. G. diese Ansicht zu begründen versucht, sind jedoch nicht überzeugend und lassen namentlich außer Acht, daß in den Fällen, in denen es sich um außerhalb des amtlichen Wirkungskreises des Sachverständigen liegende Vermessungen handelt, der letztere zu ihrer Vornahme auch dann für qualifizirt erachtet werden kann, wenn er sich nicht mehr im aktivem Staatsdienste befindet, mithin jede Beziehung des Gutachtens zu einem amtlichen Wirkungskreise fehlt. Hiernach lag keine Veranlassung vor, von dem in dem erwähnten Beschluß zur Geltung gebrachten Standpunkt für den vorliegenden Fall abzugehen. Der Beschwerdeführer ist seiner amtlichen Stellung nach Katastersekretär bei der Regierung zu Münster und als solcher, wie er glaubhaft angiebt, nicht mit der eignen Vornahme von Landmessungen, sondern mit der Revision von Landmesserarbeiten, die durch Andere ausgeführt sind, befaßt. Die von ihm in der gegenwärtigen Streitsache gerichtsseitig erforderte Begutachtung hingegen setzte örtliche Vermessungen voraus, die er vorgenommen hat und auf die sein Gutachten mitgestützt ist. Es unterliegt sonach keinem Zweifel, daß letzteres sich nicht innerhalb des Rahmens einer amtlichen Auskunftsertheilung gehalten hat. Mit Rücksicht hierauf war der angefochtene Beschluß, der dessen ungeachtet den § 14 Ziffer 2 der Gebührenordnung zum Nachtheil des Beschwerdeführers zur Anwendung gebracht hat, aufzuheben. Hinsichtlich der weiteren Behandlung der Sache kam in Betracht, daß, wie bereits das O. L. G. richtig bemerkt hat, dem L. G. zu Münster die Zuständigkeit abging, über die von dem Oberstaatsanwalt zu Hamm gegen die Gebührenfestsetzung des beauftragten Richters eingelegte Beschwerde vom 4. Mai 1899 zu entscheiden, diese Beschwerde vielmehr gemäß der Vorschrift des § 17 Abs. 3 der

Digitized by Google

Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige, in welcher nur die §§ 531—538, nicht auch § 539 C. P. O. in Bezug genommen sind, dem O. L. G. zur Entscheidung hätte vorgelegt werden müssen. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 17 S. 352; Beschluß vom 7. März 1888 Jurist. Wochenschrift Jahrgang 1888 S. 167 Nr. 10.) V. C. S. i. S. Pritsche c. Rotmann vom 28. Oktober 1899, B Nr. 126/99 V.

II. Das Wechselrecht.

14. W. O. Art. 88.

Es hat das B. G. verkannt, daß der der Klage zu Grunde liegende Protest Mangels Zahlung der Gültigkeit entbehrt. Denn nach Art. 88 Nr. 1 der W. O. muß der Protest eine wörtliche Abschrift des Wechsels und aller darauf befindlichen Indossamente und Bemerkungen enthalten; im vorliegenden Proteste aber fehlen in der Wechselabschrift einerseits zwischen den Wörtern „Ordre" und „Fünftausend" die Worte „meine eigene die Summe von Mark", und andrerseits in der Reihe der Blankoindossamente der Name „Marie Weidhas". VI. C. S. i. S. Gotthelf und Gen. c. Henningers Nachf. vom 12. Oktober 1899, Nr. 205/99 VI.

III. Das Handelsrecht.

15. Art. 347.

Ablieferung im Sinne des Art. 347 des H. G. B. ist, wie von dem erkennenden Senat unlängst in der Hamburger Sache Eichholz c. Wulff & Co. I. 89/99 und 153/99 dargelegt ist, derjenige Akt, durch den der Verkäufer die Waare aus seiner Verfügungsgewalt entläßt, um den Käufer in die Lage zu setzen, nunmehr seinerseits darüber verfügen zu können und durch den der Käufer, selbst oder durch einen Beauftragten, die Waare übernimmt. Dieser Akt wird in den meisten Fällen am Bestimmungsorte vor sich gehen, kann aber ebensowohl an einem Zwischenort geschehen. I. C. S. i. S. Cori c. Wunderlich vom 21. Oktober 1899, Nr. 245/99 I.

16. Art. 382, 410, 416.

Nach Art. 382 H. G. B. hatte die Firma L. u. Co als Spediteurin wegen der verauslagten Seefracht ein Pfandrecht an der von dem Dampfer Montank ausgelieferten Haferladung. Dieses Pfandrecht bestand aber nur so lange, als sie den Hafer noch in ihrem Gewahrsam hatte oder in der Lage war, darüber zu verfügen. In dieser Lage befand sich aber die Firma L. u. Co. nicht mehr, als der Hafer in das Rheinschiff übergeladen war und der von dem Schiffer H. gezeichnete Ladeschein an Isidor G. übersandt war, denn damit war der Hafer aus dem Gewahrsam der Firma L. u. Co. gekommen und diese Firma auch gemäß Art. 416 H. G. B. (welche Bestimmung nach § 26 des Binnenschifffahrtsgesetzes auch für das Frachtgeschäft auf Binnengewässern gilt) außer Stand gesetzt, dem Schiffer H. Anweisungen bezüglich der Auslieferung der Ladung zu ertheilen. Vielmehr war der Schiffer H. verpflichtet, die Ladung lediglich nach dem Inhalt des Ladescheins an dessen legitimirten Inhaber auszuantworten. Art. 415, 417 H. G. B. Es hätte also der Firma L. u. Co., wenn sie das Pfandrecht an der Ladung wegen der verauslagten Seefracht aufrecht erhalten wollte, gemäß Art. 410 H. G. B. obgelegen, dafür zu sorgen, daß die Ladung von dem Schiffer H. nur gegen Erstattung der Seefracht ausgeliefert werden durfte und zu diesem Zwecke die Seefracht als Nachnahme in dem von H. gezahlten Ladeschein vermerken zu lassen. Das ist nicht geschehen. In dem Ladeschein ist nur die von dem Empfänger zu zahlende Rheinfracht erwähnt, so daß der Schiffer H. nicht in der Lage war, von dem Empfänger mehr als die Zahlung dieser Fracht zu fordern. Es ist auch von dem Bekl. niemals behauptet worden, daß dem Schiffer H. aufgetragen worden sei, von dem Empfänger bei Auslieferung der Ladung die Seefracht einzuziehen. Nach der festgestellten Sachlage hat vielmehr die Firma L. u. Co. einen solchen Auftrag und die Verzeichnung der Seefracht als Nachnahme im Ladeschein bewußt unterlassen. Isidor G., dem von dem Kaufmann H., dem Inhaber der Firma Sch. u. Co., mitgetheilt worden war, daß die Seefracht von der Bekl. bezahlt werden würde und dem dies von einem Prokuristen der Bekl. bestätigt worden war, hatte im Vertrauen hierauf von der Bestellung weiterer Sicherheit in Höhe der Seefracht durch Sch. u. Co. Abstand genommen und an L. u. Co. das Verlangen gerichtet, daß diese Firma sich wegen der Vergütung der Seefracht an die Bekl. halten, ihm aber das Rheinkonnossement übersenden solle. Diesem Verlangen haben L. u. Co., wie ihr Brief vom 21. Dezember 1896 klar ergiebt, sich gefügt, also bewußt darauf verzichtet, ihr Pfandrecht an der Haferladung wegen der verauslagten Seefracht aufrecht zu erhalten und auf den Frachtführer, Schiffer H. zu übertragen. Daraus folgt, daß Isidor G., als ihm der Ladeschein zuging, damit pfandfreies Eigenthum an der Haferladung erwarb. (§ 72 des Binnenschifffahrtsgesetzes.) Bestand aber, nachdem L. u. Co. den Ladeschein aus der Hand gegeben hatten, ein Pfandrecht wegen der Seefracht an der Haferladung nicht mehr, so konnte ein solches nicht wieder entstehen, als die Bekl. später die Haferladung in die Hand bekam. Der Uebergang des Pfandrechts nach Art. 410 H. G. B. setzt einen kontinuirlichen Bestand desselben voraus. Ist das Pfandrecht in der Person eines der aufeinander folgenden Frachtführer und Spediteure erloschen, so kann es nicht in der Person eines seiner Nachmänner wieder aufleben. Die Bekl. konnte also das Pfandrecht wegen der Seefracht nur erlangen, wenn der Schiffer H. dasselbe gehabt hätte, was, wie oben dargelegt, nicht der Fall war. Es ist deshalb ohne Erheblichkeit für die Entscheidung der Sache, daß L. u. Co. nach der Aussage des Zeugen L. davon ausgegangen sind, der Hafer solle an die Bekl. versandt werden, und daß sie in Uebereinstimmung hiermit am 21. Dezember 1896 an Isidor G. schrieben, Schiffer H. schleppe mit der Haferladung nach Ruhrort an H. M. ab. Mag hierbei die Bekl. von L. u. Co. als bloße Meldeadresse für den Schiffer H. oder als Spediteur für die weitere Versendung des Hafers gemeint gewesen sein, so konnte sie doch, nachdem der Schiffer einen Ladeschein über die eingenommene Ladung gezeichnet hatte, in jedem Falle nur auf dem Wege in den Besitz des Hafers gelangen, daß sie den Ladeschein in ihre Hände bekam. Erhielt sie aber diesen aus der Hand eines Dritten, der selbst oder dessen Vormann das Eigenthum an der Ladung pfandfrei erworben hatte, so bestand für die Bekl. keine rechtliche Möglichkeit, diesem Dritten gegenüber ein Pfandrecht an der Ladung in Anspruch zu nehmen, welches eben durch die vorausgegangene, vermittelst der Aushändigung des Ladescheins vollzogene pfandfreie Uebergabe derselben an den Dritten oder dessen Vormann

Digitized by Google

erloschen war. I. C. S. i. S. Milchsack c. Cohen vom 28. Oktober 1899, Nr. 256/99 I.

IV. Sonstige Reichsgesetze.

Zur Gewerbeordnung.

17. § 133a.

Die Entscheidung des B. R. beruht auf der Annahme, daß der Kl. durch den Vertrag vom 3. Oktober 1895 Betriebsleiter des Bekl. im Sinne des § 133a Gewerbeordnung geworden sei und daß wichtige Gründe zur vorzeitigen Auflösung des Vertrags im Sinne des § 133b Gewerbeordnung nicht nachgewiesen seien. Diese Unterlage der Entscheidung kann aber nicht bestehen bleiben, da der Kl. nicht, wie § 133a erfordert, gegen feste Bezüge angestellt war, sein Gewinn vielmehr wesentlich in demjenigen bestand, was er durch theureren Verkauf der ihm vom Bekl. zu festen Preisen gelieferten Getränke und Cigarren verdiente. Auf welcher andern Unterlage aber die erwähnten Ansprüche der Parteien zu beurtheilen seien, darüber kann nach Lage der Sache in der Revisionsinstanz nicht entschieden werden, da das thatsächliche Material nach verschiedenen Richtungen hin einer Ergänzung nöthigenfalls durch Befragen der Parteien bedarf. Zunächst ist es zweifelhaft, ob die Parteien überhaupt aus dem Vertrage Rechte ableiten können und namentlich der Kl. zu etwas anderem berechtigt sein kann als zur Rückforderung der Kaution. Da nämlich nach dem Vertrage der Kl. die an die Gäste zu verabfolgenden Getränke und Cigarren zu festen Preisen vom Bekl. zu übernehmen hatte, er auch befugt war, die verlangten Speisen selbst zu liefern, so liegt die Annahme nahe, daß der Kl. das Schankgeschäft auf eigene Rechnung führte. In diesem Falle würde er aber nicht Vertreter des Bekl. im Sinne des § 45 Gewerbeordnung sei, sondern das Schankgewerbe selbständig betreiben, ohne die Erlaubniß dazu zu besitzen; der Vertrag würde also darauf gerichtet sein, den in § 147 Nr. 1 mit § 33 verbotenen Gewerbebetrieb einzurichten und nach § 35 A. L. R. Thl. I Tit. 3, § 6 Thl. I Tit. 4, § 68 Thl. I Tit. 5 ungültig sein. (Vergl. die Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 3 S. 419, in Civilsachen Bd. 39 S. 267 und bei Gruchot Bd. 26 S. 896.) Es ist indessen möglich, daß der Kl. trotzdem das Geschäft nach außen im Namen des Bekl. führen, also den Kunden gegenüber nicht Gläubiger werden sollte, auch ist nicht undenkbar, daß die Bestimmung des § 5, wonach der Kl. den Anordnungen des Bekl. Folge leisten soll, nach Absicht der Parteien und ihrer thatsächlichen Handhabung eine Bedeutung hat, die es gestattet, den Bekl. als den Herrn des Betriebs und sonach den Vertrag als gültig anzusehen. Ist aber der Vertrag ein erlaubter, so ist weiter zweifelhaft, ob der Kl. als gewerblicher Arbeiter im Sinne der Ueberschrift des VII. Tit. der Gewerbeordnung oder als Handlungsgehilfe anzusehen ist, welches letztere angenommen werden könnte, wenn er, da der Bekl. als Schankwirth Kaufmannseigenschaft besitzt, zum Vertreter desselben in der gesammten Geschäftsführung gemacht worden wäre. Wäre der Kl. aber gewerblicher Arbeiter, so käme wieder in Frage, ob bei ihm die Voraussetzungen zutreffen, unter denen nach § 2 des Gesetzes, betreffend die Gewerbegerichte, vom 29. Juli 1890 die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ausgeschlossen ist. VII. C. S. i. S. Wilson c. von der Linnepe vom 7. November 1899, Nr. 325/99 VII.

Zum Haftpflichtgesetz.

18. §§ 1 ff.

Das B. G. geht auf Grund von Gutachten Sachverständiger davon aus, daß es keine Schutzvorrichtung giebt, durch die das Ueberfahren von Passanten durch Motorwagen der elektrischen Straßenbahn vollständig oder doch regelmäßig vermieden werden könne, und daß es ferner unmöglich ist, einen in der Fahrt begriffenen Motorwagen sofort zum Stillstand zu bringen. Es stellt weiter fest, daß ein Mangel an Sorgfalt auf Seiten des Führers des betreffenden Wagens nicht vorliege, daß er insbesondere nicht zu rasch gefahren sei und daß er, als er die Kl. bemerkt habe, sofort gebremst habe, und führt aus: der Betriebsunternehmer einer elektrischen Straßenbahn könne ohne Weiteres annehmen, daß Jeder, der den Straßendamm, auf dem ein elektrischer Straßenbahnbetrieb stattfindet, unmittelbar hinter einem anderen vorüberfahrenden Fuhrwerk durchqueren wolle, sich vorher davon überzeugen werde, ob der Straßendamm für die Passage frei sei; damit, daß unbeaufsichtigte Kinder plötzlich hinter einem anderen Fuhrwerk hervor über die Straße laufen könnten, könne er nicht rechnen; da die Verletzung der Kl. lediglich darauf zurückzuführen sei, daß diese unvermuthet hinter einem Wagen hervor über die Straße gelaufen sei, so handle es sich um ein in ihrer Person liegendes äußeres Ereigniß, um höhere Gewalt. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. In konstanter Rechtsprechung hat das R. G. daran festgehalten, daß Ereignisse, welche mit einer gewissen Häufigkeit bei einem Betrieb vorzukommen pflegen und nach der Natur des Betriebs nicht vermeidbar sind, die der Betriebsunternehmer daher von vornherein in Aussicht zu nehmen hat, als mit diesem Betrieb und seinen Gefahren in Zusammenhang stehend angesehen und von dem Unternehmer nach § 1 des Haftpflichtgesetzes vertreten werden müssen. Dabei ist es ohne Bedeutung, daß es dem Unternehmer unmöglich war, mit Hilfe der nach dem gegenwärtigen Stande der Technik bekannten, mit der Aufrechterhaltung des Betriebs vereinbaren Einrichtungen den Unfall zu verhüten, gleichviel ob man an den Begriff der höheren Gewalt einen absoluten oder einen mehr relativen Maßstab anlegt. Liegt jene Unmöglichkeit vor, so trägt eben insoweit die Gefahr der Eisenbahnunternehmer (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 11 S. 146, Bd. 19 S. 37, Seuffert's Archiv Bd. 48 Nr. 245, Bd. 50 Nr. 250, ferner die Urtheile Rep. VI 13/92, 381/93, 114/99). Der Betrieb einer Straßenbahn in den Straßen einer volks- und verkehrsreichen Stadt, namentlich der elektrische, bringt für das Publikum eine Reihe gerade diesen Betrieb eigenthümlicher Gefahren mit sich, insbesondere lehrt die Erfahrung, daß Kinder auf belebten Straßen durch Straßenbahnwagen häufig verletzt werden, weil sie mit der Gefährlichkeit des Betriebes nicht vertraut sind. Es sind dies also auf der gefährdenden Natur des Unternehmens selbst beruhende Unfälle, mit denen der Unternehmer von vornherein rechnen muß. Der Umstand mithin, daß ein — noch nicht 7 Jahr altes — Kind in Folge eigenen Verhaltens von einem Straßenbahnwagen verletzt worden ist, begründet für sich allein noch nicht das Vorliegen höherer Gewalt. Dem stehen die von der vorigen Instanz für sich angezogenen Urtheile des II. C. S. des R. G. vom 23. März 1888 (Entsch. Bd. 21 S. 13 ff.) und des III. C. S. vom 1. April 1898 (Juristische Wochenschrift 1898

Digitized by Google

S. 295) nicht entgegen; wenn in ihnen auch das Vorliegen höherer Gewalt angenommen worden ist, so ist dies nur auf Grund der damals vom B. G. festgestellten besonderen Verhältnisse des Falles geschehen, aber auch in ihnen gelangt der Gedanke zum Ausdruck, daß solche Unfälle, welche lediglich in der gefährdenden Natur des Unternehmens selbst ihren Grund haben, einer höheren Gewalt nicht zugeschrieben werden dürfen. Das B. G. hat festgestellt, daß der Unfall, von dem die Kl. betroffen worden, mit den eigenthümlichen Gefahren des Eisenbahnbetriebs in den Straßen der Stadt Breslau im Zusammenhang steht und lediglich durch diese Gefahren hervorgerufen worden ist. Der Unfall kann daher einer höheren Gewalt nicht zugeschrieben werden, von einem eigenen Verschulden der Kl. kann bei ihrem Alter zur Zeit des Unfalls ebensowenig die Rede sein. Hiernach unterliegt das B. U., das einen Fall der höheren Gewalt für gegeben ansieht, der Aufhebung. VI. C. S. i. S. Müller und Gen. c. A.-G. elektrische Straßenbahn Breslau vom 2. November 1899, Nr. 233/99 VI.

Zum Patentgesetz.

19. Haupt- und Zusatzpatent. C. P. O. § 293.

Das B. G. hat die vorliegende Klage abgewiesen in der Erwägung, daß Bekl. durch die gewerbsmäßige Herstellung und Vertreibung ihres Flaschenverschlusses die der Kl. geschützte Einrichtung gerade in der durch das Zusatzpatent Nr. 67776 geschützten Besonderheit nachahme, deshalb aber auch nur das Zusatzpatent verletze, während von einer Verletzung des Hauptpatents Nr. 59915 nicht die Rede sein könne. Eventuell meint das B. G., daß die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache durchgreife, da die Verurtheilung der Bekl. in dem Vorprozesse auf der Feststellung beruhe, daß von ihr diejenigen Besonderheiten nachgeahmt worden seien, die das Wesen des Haupt- und des Zusatzpatents ausmachen. Diese Entscheidungsgründe sind beide nicht haltbar. Allerdings ist sowohl die erste, als die jetzige Klage wegen Herstellung ein und desselben Flaschenverschlusses erhoben worden; allein auch hieraus darf nicht mit dem B. G. gefolgert werden, daß „Identität des Streitgegenstandes" beiden Prozessen gegeben sei. Die gewerbsmäßige Nachbildung ihres Modells seitens der Bekl. gab nur den Anlaß zur Erhebung der beiden Klagen ab; was dagegen den Streitgegenstand gebildet habe, läßt sich nur aus den von der Kl. gestellten Anträgen entnehmen. Dies anlangend, ist es richtig, daß das Zusatzpatent Nr. 67776 die Kombination des Hauptpatents Nr. 59915 mit einer einzigen Abweichung zum Inhalt hat. Der Unterschied von dem Hauptpatent besteht nur darin, daß hier die Schleifen, in denen der Schließhebel schwingt, aus dem Halsring, im Zusatzpatent dagegen aus der Klinke des Hebels selbst hervorwachsen. Im übrigen sind die Bestandtheile beide Male die gleichen. Dies ist in dem Vorprozeß anerkannt worden, insbesondere auch von dem jetzt erkennenden Senat, in dessen Urtheil vom 18. Februar 1899 ausgesprochen wird, daß durch die Nachbildung des damals überreichten Modells diejenigen Besonderheiten, die das Wesen des Hauptpatentes und des Zusatzpatentes ausmachen, von der Bekl. nachgeahmt worden seien. Dagegen ist, wie aus dem oben mitgetheilten Antrag und dem ebenfalls mitgetheilten Urtheil des Vorprozesses hervorgeht, damals lediglich die Nachahmung der durch das Zusatzpatent geschützten Besonderheit Gegenstand des Anspruchs und des Verbots gewesen. Daß dies die Meinung des Gerichts, und auch die der Bekl., gewesen sei, wird durch die Gründe des damals von dem B. G. erlassenen Urtheils vom 2. November 1898 bestätigt, in denen erörtert wird, daß die damalige Klage nur die Verletzung des Zusatzpatents betreffe, das Hauptpatent in der Klage nicht erwähnt werde, auf einer Verletzung des Hauptpatents die damalige Klage nicht mehr gestützt werden könne und Bekl. hiergegen, als gegen eine Klagänderung, mit Recht protestirt habe. In dem jetzt vorliegenden Prozeß ist dagegen beantragt, der Bekl. die Herstellung von Verschlüssen zu untersagen, die die durch das Hauptpatent geschützten Merkmale aufweisen. Demnach ist nunmehr, aber nunmehr zuerst, die Verletzung des Hauptpatents Nr. 59915 verfolgt, und dieser Klage steht die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache nicht entgegen, da in dem Vorprozeß der Bekl. nur verboten ist, die durch das Zusatzpatent Nr. 67776 geschützten Besonderheiten nachzubilden und die Rechtskraft der damals erlassenen Urtheile nach § 293 der C. P. O. nicht weiter reicht. Ebenso unrichtig ist der erste Entscheidungsgrund des B. G., daß eine Verletzung des Hauptpatents nicht vorliege. Es steht dies mit der oben schon wiedergegebenen, auch jetzt vom B. G. selbst gebilligten und zweifellos zutreffenden Feststellung, daß das in Rede stehende Modell die geschützten Merkmale beider Patente aufweise, im Widerspruch. Kl. hat deshalb Anspruch darauf, daß der Bekl. die Nachbildung der durch das Patent Nr. 59915 geschützten Besonderheiten untersagt werde, da in dem Vorprozeß zwar festgestellt ist, daß Bekl. solche Nachbildung gewerbsmäßig ausführe, nicht aber, daß sie dies widerrechtlich thue. Deshalb ist auch das jetzt von der Kl. beantragte Verbot für sie von Interesse, da beide Patente selbständig neben einander bestehen und es nicht nur in dem Falle, daß das Zusatzpatent aus irgend einem Grunde vor dem Hauptpatent erlöschen solle, für Kl. von Werth sein würde, der Bekl. die Nachbildung ihres in Rede stehenden Modells, soweit dieses die Merkmale des Patents Nr. 59915 an sich trägt, untersagen zu dürfen, sondern der Kl. schon jetzt an solchem Verbote gelegen ist, da Bekl. durch die im Vorprozeß ergangenen Urtheile nicht behindert ist, Verschlüsse mit dem Merkmale nur dieses Patents herzustellen. I. C. S. i. S. A.-G. für Glasindustrie c. P. Schützler und Co. vom 25. Oktober 1899, Nr. 252/99 I.

Zum Wuchergesetz.

20. Mißverhältniß zwischen Vortheil und Leistung.

Das B. G., welches die Anwendbarkeit des R. Ges. vom 19. Juni 1893, betr. Ergänzung der Bestimmungen über den Wucher, bezw. des R. Ges. vom 24. Mai 1880, betr. den Wucher, auf die von den Kl. zur Begründung ihres Anspruches behaupteten Thatsachen mangelnden Mißverhältnisses zwischen gewährten Vermögensvortheilen und Leistung halber verneint, gelangt zu der Verneinung, indem es, den gesetzlich erforderten Zusammenhang der den Gebr. St. gezahlten Provision zum Betrage von 1 200 Mark mit dem Darlehnsvertrage vermissend, die nach Behauptung der Kl. gewährten Vermögensvortheile unter Ausscheidung dieser Provision zu der Leistung in Vergleich bringt. Diese Ausscheidung wird von den Kl. als fehlsam angegriffen, und ihrem Angriff kann der Erfolg nicht versagt werden. Dieselben haben in I. J. die Behauptung aufgestellt, daß zu den vom Bekl. für Gewährung des Darlehns von vorn-

Digitized by Google

herein gestellten Bedingungen, denen sie genöthigt gewesen, sich zu fügen, die Zahlung einer Provision von 1 200 Mark gehört habe, und sie haben, wie aus dem Vermerk im Thatbestande des angefochtenen Urtheils, der Sach- und Streitstand sei der Darstellung des ersten Urtheils entsprechend vorgetragen, zu entnehmen ist, diese Behauptung in der Berufungsinstanz wiederholt. Ist aber die Provision im Voraus ausbedungen, dann ist die demnächst behauptlich auf des Bekl. Anweisung an die Gebr. St. von Kl. ausgezahlte Provision als ein Vermögensvortheil zu kennzeichnen, welchen Bekl. mit Bezug auf das Darlehn einem Dritten hat gewähren lassen. Das B. G. hat sonach bei seiner zwecks Entscheidung über das Begründetsein der Klage vorgenommenen Würdigung des Verhältnisses zwischen Vermögensvortheilen und Leistung jene nicht in ihrer Gesammtheit in Ansatz gebracht und dadurch das Gesetz verletzt. Das Urtheil, das auf dieser Gesetzesverletzung beruht, ist daher aufzuheben, und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen. III. C. S. i. S. Kirchmann c. Nußbaum vom 24. Oktober 1899, Nr. 161/99 III.

Zum Unfallversicherungsgesetz für Bauarbeiter vom 11. Juli 1887.

21. § 27.

Es ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber das Wort „Bauherr" im § 27, wie z. B. in § 367 Nr. 15 Strafgesetzbuchs im Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens anwendet, wofür übrigens auch anzuführen ist, daß in § 27 auch die Person, für welche der Bauherr haftbar sein soll, nicht mit dem nach § 3 technischen Worte „Unternehmer" sondern als „Bauunternehmer" bezeichnet wird. Im gewöhnlichen Leben aber wird Bauherr genannt, wer einen Bau für seine Rechnung entweder mit eigner Hand ausführt oder durch Andere ausführen läßt, sei es im letzteren Falle, daß er (als locator operis) den Bau als Werk an einen Unternehmer (dies Wort im gewöhnlichen Sinne verstanden) verdingt, sei es, daß er (als conductor operarum) dazu die Dienste Anderer annimmt (in Regie baut). Daß der Bauherr Eigenthümer des Grund und Bodens sei, auf welchem gebaut wird, erfordert der Sprachgebrauch keineswegs; auch der Pächter, Nießbraucher, Erbbauberechtigte kann in die Lage kommen, auf dem seinem Rechte unterworfenen Grundstücke für eigene Rechnung einen Bau auszuführen, möge ihn dazu der Vertrag berechtigen oder gar verpflichten; er wird ohne Zweifel als Bauherr anzusehen sein. Wenn aber der Grundeigenthümer selbst auf eigenem Grund und Boden durch einen Werk- (Bau-) meister im Sinne der §§ 925 ff. A. L. R. Thl. I Tit. 11 oder durch angenommene Arbeiter einen Bau ausführen läßt, so ist jedenfalls er der Bauherr. Daß er diese Eigenschaft verliere, wenn er einem Dritten gegenüber, der an der Ausführung des Baues ein Interesse hat, zu dieser Ausführung als Gegenleistung für Ueberlassung des Grundstücks sich verpflichtet hat — wie solches das B. G. annimmt — ist mit dem Gebrauch des Wortes Bauherr im täglichen Leben nicht in Einklang zu bringen. Weiter ausgeführt. VII. C. S. i. S. A.-G. für Grundbesitz und Hypothekenverkehr in Berlin c. Versich.-Anstalt der Nordöstl. Baugewerks-Ber.-Gen. Berlin vom 1. November 1899, Nr. 159/99 VII.

Zum Waarenzeichengesetz.

22. §§ 4, 6, 10, 12.

Was die auf Schadensersatz gerichtete Widerklage betrifft, so hat das O. L. G. dieselbe aus zwei Gesichtspunkten als unbegründet abgewiesen, einmal, weil zu der Zeit, als die Kl. die von der Bekl. gerügten Mittheilungen und Warnungen machte, die Eintragung ihres Waarenzeichens in der Zeichenrolle des Patentamtes noch bestanden und die Kl. nur die ihr nach § 12 des Waarenzeichengesetzes zustehenden Rechte in sachgemäßer Weise ausgeübt habe, und sodann, weil darin jedenfalls eine Verschuldung nicht gefunden werden könne. Vergeblich greift die Bekl. diese Begründung als rechtsirrig an. Die Ansicht der Bekl., daß der von der Kl. auf Grund ihrer Eintragung begangene, angeblich schädigende Eingriff in ihren Geschäftsbetrieb nach Löschung der widerrechtlichen Eintragung nicht mehr als gerechtfertigt gelten dürfe, könnte nur dann als zutreffend erachtet werden, wenn das Gesetz der gemäß § 8 Abs. 2 Ziff. 2 nachträglich erfolgten Löschung des eingetragenen Waarenzeichens die Wirkung beilegte, daß das Zeichen auch rückwärts als gar nicht eingetragen anzusehen wäre. Allerdings bestimmt § 12 Abs. 2: „Im Falle der Löschung können für die Zeit, in welcher ein Rechtsgrund für die Löschung früher bereits vorgelegen hat, Rechte aus der Eintragung nicht mehr geltend gemacht werden." Damit wird aber dem bisherigen Zeicheninhaber nur für die Zukunft die Geltendmachung des Zeichenrechts, allerdings mit rückwirkender Kraft für die Zeit des Vorhandenseins des Löschungsgrundes versagt, nicht aber ist bestimmt, daß die zwar zur Zeit des Vorliegens des Löschungsgrundes, jedoch vor der Löschung schon erfolgte Ausübung des Zeichenrechts durch die Löschung ohne Weiteres zu einer ungerechtfertigten werde. Die Annahme des O. L. G., daß die Kl. kraft ihrer Eintragung und ungeachtet der später herbeigeführten Löschung vor derselben zu den fraglichen Mittheilungen und Warnungen befugt gewesen und folgeweise durch die Ausübung ihres Rechts der Bekl. gegenüber nicht schadensersatzpflichtig geworden sei, ist sonach nicht rechtsirrig. Uebrigens ist die weitere Annahme des O. L. G., daß zur Begründung des Schadensersatzanspruches der Bekl. es der Darlegung eines Verschuldens der Kl. bedürfe, ein solches aber nicht vorliege, weil die Kl. sich zu ihrem Vorgehen für berechtigt erachten durfte, rechtlich nicht zu beanstanden. Der Schadensersatzanspruch aus einem Delikte setzt nach Gemeinem Rechte wie nach Preußischem Landrechte regelmäßig ein Verschulden des Schädigenden voraus. Wenn die Bekl. dieses unter Hinweis auf Entscheidung des III. C. S. des R. G. in Bd. 8 Nr. 4 bestreitet, so übersieht sie, daß jene Entscheidung einen von dem vorliegenden wesentlich verschiedenen Fall betrifft. Dort war auf Grund eines Eintrages im Musterregister, welcher ohne vorherige Untersuchung der Berechtigung des Antragstellers und der Richtigkeit der angemeldeten Thatsachen stattfindet, eine Anklage wegen Zuwiderhandlung gegen das Musterschutzgesetz vom 11. Januar 1876 erhoben, der Beschuldigte aber freigesprochen worden, und handelte es sich um den Ersatz der von dem letzteren in der Untersuchung aufgewendeten Vertheidigungskosten sowie des ihm durch eine Beschlagnahme entstandenen Schadens, bezüglich dessen das R. G. aus besonderen dem früheren Prozeßrecht entnommenen Gründen die Ersatzpflicht auch ohne Darlegung eines Verschuldens ausgesprochen hat.

Digitized by Google

In dem vorliegenden Fall kommt aber eine Eintragung in die Zeichenrolle des Patentamtes in Betracht, welche nur nach Vorprüfung seitens des Patentamtes stattfinden konnte, namentlich mußte dasselbe hierbei auch prüfen, ob das Wort „Registrator" nicht ein Freizeichen sei, und war verpflichtet, sich das betreffende Material zur Beantwortung dieser Frage von Amtswegen zu beschaffen, §§ 4—6 und 10 des Waarenzeichengesetzes. Sodann handelt es sich gegenwärtig nicht um einen Schadensersatzanspruch aus Prozeßvorgängen, sondern um einen solchen wegen einer angeblich unerlaubten Handlung. Die Bekl. kann daher aus jener Entscheidung Nichts für den vorliegenden Fall herleiten. II. C. S. i. S. Müller u. Co. c. Shannon-Registrator-Company vom 27. Oktober 1899, Nr. 14/99 II.

Zum Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb.

23. §§ 8 ff.

Der Kl., welcher eine seit einer Reihe von Jahren bestehende Zeitschrift religiösen Inhalts unter dem Namen „Armen-Seelen-Blatt", „Monatsschrift zum Troste der leidenden Seelen im Fegfeuer mit einem Anhange von der Verehrung des heiligsten Antlitzes" im Verlag hat, nimmt den Schutz des § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 gegen den Bekl. in Anspruch, welcher seit dem 1. Januar 1897 eine Zeitschrift religiösen Inhalts „Der Armen-Seelen-Freund" erscheinen läßt. Beide Zeitschriften haben ein mit Bildschmuck versehenes Titelblatt (Umschlag) von gleicher blauer Farbe und befindet sich auf beiden oberhalb des Titels das gleiche Motto: „Es ist ein heiliger und heilsamer Gedanke, für die Verstorbenen zu beten, damit sie von ihren Sünden gereinigt werden. II. Buch der Makkabäer, 12. Kapitel." Unter der Behauptung, daß der Bekl. im geschäftlichen Verkehre die besondere Bezeichnung seiner Zeitschrift in einer Weise benutze, welche darauf berechnet und geeignet sei, Verwechselungen mit der besonderen Bezeichnung der Zeitschrift des Kl. hervorzurufen, hat Kl. den in II. J. dahin gefaßten Klageantrag gestellt, zu erkennen, der Bekl. sei schuldig, den Weitergebrauch des für seine Zeitschrift religiösen Inhalts gewählten Titels „Der Armen-Seelen-Freund", Monatsschrift zum Troste der leidenden Seelen im Fegfeuer, mit einem Anhange: Von der Verehrung des heiligsten Antlitzes — beziehungsweise Mittheilungen für die Mitglieder der Erzbruderschaft des heiligsten Antlitzes unseres Herrn Jesus Christus" einschließlich des Mottos (wie oben angeführt) bei Vermeidung einer Strafe von 1 000 Mark für den Zuwiderhandlungsfall zu unterlassen und habe dem Kl. den diesem aus dem unbefugten Gebrauche genannten Titels erwachsenen Schaden mit 2 000 Mark zu ersetzen. Der Bekl. hat bei dem Kaiserlichen Patentamte Eintragung des ganzen Titelblatts als Waarenzeichen für „Monatsschrift geistlichen Inhalts" in die Zeichenrolle unter dem 11. März 1897 erwirkt und mit Rücksicht auf das hierdurch begründete Schutzrecht hat das B. G. die in I. J. erfolgte Abweisung dieses Klageanspruchs bestätigt. Gegen diese Entscheidung wird von der Revision der Angriff erhoben, daß sie auf einer Verletzung des § 12 des Gesetzes zum Schutz der Waatenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 und des § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 beruhe. Abgesehen davon, daß das Verhalten des Bekl. für die Zeit vom 1. Januar 1897 bis zum 11. März 1897 durch die erst an letzterem Tage erfolgte Eintragung seines Waarenzeichens nicht gedeckt wäre, sei auch der Eintrag nicht im Stande, etwas anderes als Waarenzeichenschutz zu gewähren. Richtig sei zwar, daß gemäß § 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 die Eintragung, auch wenn sie unzulässig sei, dem Eingetragenen den Schutz des Gesetzes bis zur Löschung des Eintrags verleihe, allein ein Zeitungstitel sei kein Waarenzeichen und könne auch durch die Eintragung in die Zeichenrolle die Eigenschaft eines solchen nicht erlangen, wie sowohl der I. C. S. des R. G. (Entsch. Bd. 40 S. 21) als auch der II. Strafsenat (Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 28 S. 275) erkannt habe. Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Der in dem angeführten Urtheil des II. Strafsenats dargelegten Rechtsansicht hat sich der heute erkennende C. S. bereits in einem Urtheil vom 25. März 1898 in Sachen E. Keil's Nachfolger wider Aktiengesellschaft John Schwerin's Verlag, Rep. II Nr. 375/1897, angeschlossen. Die besondere Bezeichnung einer Druckschrift, hier der Titel einer Zeitschrift, welcher auf den schriftstellerischen Inhalt des durch den Druck vervielfältigten Erzeugnisses hinweist und als Namen und Merkzeichen einen unentbehrlichen Bestandtheil jedes Exemplars bildet, ist durchaus zu unterscheiden von einem Waarenzeichen, durch welches kenntlich gemacht werden soll, daß die mit ihm versehene Waare aus der Fabrik oder dem Geschäfte eines bestimmten Gewerbetreibenden herstammt. Der Widerspruch, welchen das B. G. in der angeführten Entscheidung des II. Strafsenats findet, liegt nicht vor. Derselbe wird darin gefunden, daß einerseits zugegeben werde, daß dem Richter jede Nachprüfung der formellen Berechtigung eines Eintrags zur Zeichenrolle entzogen sei, andererseits aber doch dahin entschieden werde, daß ein ausschließliches Recht auf Benutzung des eingetragenen Zeitungstitels durch die Eintragung nicht habe verliehen werden können. Allein da die Zeichenrolle nur für Waarenzeichen bestimmt ist, kann aus der Eintragung überall nur ein Recht zur ausschließlichen Benutzung der eingetragenen Worte und Bilder als Waarenzeichen abgeleitet werden. In den angeführten Entscheidungen des R. G. ist das Recht der Ausschließung nach Maßgabe der §§ 12 und 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 dem Eingetragenen gegenüber dem Gebrauche des eingetragenen Zeichens als Zeitungstitel versagt worden. Aus der Nichtentstehung eines solchen Ausschließungsrechtes muß aber weiter gefolgert werden, daß der Eintrag eines Zeitungstitels auch gegenüber einer Klage keinen Schutz verleiht, welche aus § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 gegen den Eingetragenen erhoben und mit der auf Verwechselung berechneten und dazu geeigneten Benutzung eines Zeitungstitels begründet wird. Da nach Wesen und Zweck ein Zeitungstitel von einem Waarenzeichen zu unterscheiden ist, kann eine mißbräuchliche Benutzung eines Zeitungstitels auch von demjenigen ausgehen, welcher durch die Eintragung in die Zeichenrolle das Recht erlangt hat, den Zeitungstitel als Waarenzeichen anzubringen. Durch die Verurtheilung zur Unterlassung des Gebrauchs eines Zeitungstitels als solchen auf Grund des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 wird daher rechtlich in das Zeichenrecht der Bekl. nicht eingegriffen, die durch die formale Rechtskraft der

Digitized by Google

Eintragung beschränkte richterliche Kompetenz nicht überschritten. Die Vorschrift des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896, im Entwurfe mit den Worten beginnend: „Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts" in einer Weise benutzt ꝛc., hat den Zusatz „eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckschrift" in der Reichstagskommission erhalten. Ein in seiner Begründung von den besonderen Verhältnissen des Buchverlags und der Zeitungsunternehmungen ausgehender Antrag hatte folgende Fassung des Eingangs vorgeschlagen: „Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäftes, einer Waare oder einer gewerblichen Leistung in einer Weise benutzt", auch sollte dann ein zweiter Absatz beigefügt werden, dahin lautend: „Die Bestimmung des § 12 des Gesetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen wird durch den Abs. 1 nicht berührt." Der angeführte Antrag wurde jedoch von den Regierungskommissarien als mit dem Waarenzeichengesetz unvereinbar bekämpft, indem sie ausführten, daß der Antrag sich nicht als eine Weiterentwickelung des Gesetzes über den Schutz der Waarenzeichen darstelle, sondern als ein vollkommener Umsturz desselben, daß eine neue Art des Markenschutzes geschaffen würde, die zu dem Schutz des Waarenzeichengesetzes in unversöhnlichem Gegensatz stehe. Dies führte bei der zweiten Lesung in der Kommission zu dem Beschlusse, dem § 8 die Fassung zu geben, welche zum Gesetz erhoben wurde und damit wurde zugleich der oben erwähnte Antrag auf Beifügung eines zweiten Absatzes von dem Antragsteller selbst für erledigt erklärt. Auch aus diesem Hergange ist zu entnehmen, daß der der besonderen Bezeichnung einer Druckschrift gewährte Schutz nicht als Schutz eines Waarenzeichens aufgefaßt wurde. Dieser gegen Arglist gegebene Schutz, auf welchen gerade für Zeitungstitel besonderer Werth gelegt wurde, würde seinen Werth zum großen Theile verlieren, wenn er von dem Schädiger durch Erwirkung eines Eintrags in die Zeichenrolle vereitelt werden könnte. Die Benutzung eines solchen eingetragenen Waarenzeichens als Titel einer Zeitung oder Zeitschrift kann daher nicht durch § 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 geschützt betrachtet werden. Auch die an sich befugte Benutzung des eigenen Namens und der eigenen Firma schließt die Verfolgung des Berechtigten wegen mißbräuchlicher Benutzung auf Grund des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 nicht aus. II. C. S. i. S. König c. Abt vom 27. Oktober 1899, Nr. 193/99 II.

V. Das Gemeine Recht.

24. Handlungsunfähigkeit durch Geisteskrankheit.

Das B. U. geht rechtsirrthümlich von einem zu engen Begriff, der die Handlungsfähigkeit ausschließenden Geisteskrankheit aus. Nach der Ansicht des B. G. hätte der Vormund den Beweis führen müssen, daß die Entmündigte im April 1892 in Folge von Geisteskrankheit nicht geschäftsfähig d. h. außer Stande gewesen sei, die Bedeutung der Verpflichtung, die sie durch Acceptiren des eingeklagten Wechsels einging, zu erkennen, und danach ihre Entschließung zu fassen. Nun ist ja zuzugeben, daß ein derartiger Mangel an Einsicht auch den Mangel der Geschäftsfähigkeit einschließt. Aber es ist falsch, anzunehmen, daß in jedem Falle, in welchem einem Geisteskranken die Einsicht in die rechtliche Bedeutung der Rechtsgeschäfte verblieben ist, seine Geschäftsfähigkeit geblieben wäre. Sehr zutreffend bezeichnet das B. G. B. § 104 denjenigen als geschäftsunfähig, welcher sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistesthätigkeit befindet, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist. Die Kommission für die zweite Lesung — Protokolle Lieferung 1 S. 56 — erachtete eine an den § 51 des Strafgesetzbuchs sich anschließende Formulirung an dieser Stelle für angemessen und trotz der gegen die letztere Vorschrift erhobenen Bedenken für überwiegend vortheilhaft, da man hiermit den Einfluß der anomalen geistigen Zustände auf die Geschäftsfähigkeit und auf die strafrechtliche Deliktsfähigkeit in sachlich zutreffender Weise in Uebereinstimmung bringe ... und ... die Anknüpfung an die reiche strafrechtliche Litteratur gewinne. Strafrechtlich ist die Zurechnungsfähigkeit nichts anderes, als die Handlungsfähigkeit (Meyer, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts Aufl. 5 S. 148), so daß es sich für das Gebiet des Strafrechts und des bürgerlichen Rechts, um einen identischen Begriff handelt. (Binding, die Normen Bd. 2 S. 46.) Von Kriminalisten wird aber betont, daß Störungen nicht blos des Vorstellungslebens, sondern auch des Empfindungslebens und des Trieblebens die Zurechnungsfähigkeit aufzuheben geeignet sind. (Vergl. u. A. Liszt, das Lehrbuch des Deutschen Strafrechts 5. Aufl. § 36 S. 167.) Und sehr namhafte Irrenärzte haben sich dafür ausgesprochen, daß da, wo eine Geisteskrankheit des Verbrechers indizirt ist und folgeweise seine Zurechnungsfähigkeit in Frage steht, die Feststellung, daß der Angekl. die Strafbarkeit seiner That gekannt und sich derselben bei der That bewußt gewesen ist, allein nicht ausreicht, um die Zurechnungsfähigkeit anzunehmen. Vielmehr sei das ganze Geistesleben, die Vergangenheit, die Frage nach einer körperlichen Krankheit u. s. w. einer Erörterung zu unterziehen, um mit Sicherheit zu entscheiden, ob nicht gemüthliche Erregungen und krankhafte Triebe die freie Willensbestimmung ausgeschlossen haben. Zwar hat sich mit vollem Recht gegen die einseitige Ausdehnung der Annahme krankhafter Manien eine Reaktion bei Kriminalisten wie bei Gerichtsärzten geltend gemacht. Aber auch solche Aerzte, welche dieser Einseitigkeit mit Erfolg entgegengetreten sind, haben doch wie z. B. Casper, Gerichtliche Medizin, 8. Aufl. Bd. 1 § 137 S. 688 anerkannt, daß bei dem Einfluß, welche der hier in Rede stehende Trieb auf die menschliche Phantasie ausübt, Gemüthskrankheiten, welche sich auf diesem Hintergrunde entwickeln, besonders geeignet sind, zu Handlungen zu führen, bei denen eine Zurechnungsfähigkeit trotz konstatirter äußerer Besonnenheit und intellektueller Leistungsfähigkeit ausgeschlossen ist. Das ist in der einschlagenden Litteratur an einer ganzen Reihe erlebter Beispiele, bei denen eine weniger gründliche Untersuchung zur Annahme der Zurechnungsfähigkeit geführt hatte, nachgewiesen. (Vergl. Casper a. a. O. S. 733, 742, 743; Mandley, die Zurechnungsfähigkeit der Geisteskranken S. 157, 188, 209; Legrand de Saulle, La folie devant les tribunaux S. 509—514; Mendel, die Manie S. 106 flg.; von Krafft-Ebing, Lehrbuch der Psychopathologie 3. Aufl. S. 118 u. 421; Ideler in Goltdammer, Archiv für Preußisches Strafrecht Bd. 1 S. 623.) Es ist deshalb darauf gedrungen, daß die ganze Persönlichkeit des Thäters, ihre Vergangenheit, ihre körperliche Beschaffenheit, die Veränderungen, welche seit einer gewissen

Digitized by Google

Zeit in ihrem Betragen und ihrer Handlungsweise hervorgetreten sind, einer Erörterung unterzogen werden, um zu einem abschließenden Urtheil zu gelangen. Eben diese Gesichtspunkte sind aber bei der Beurtheilung der Geschäftsfähigkeit nach bürgerlichem Recht maßgebend. (Krafft-Ebing a. a. O. S. 421; Hofmann, Lehrbuch der gerichtlichen Medizin 7. Aufl. S. 991.) Wie es möglich ist, daß einem Geisteskranken das Bewußtsein der Strafbarkeit seiner Handlung nicht gefehlt hat, ohne daß dadurch der Mangel der Zurechnungsfähigkeit ausgeschlossen ist, so kann ein Geisteskranker in seiner Wirthschaftsführung besonnen, in seinem gesellschaftlichen Leben sonst ohne Anstoß auftreten, Fragen, welche ihm vorgelegt werden, verständig beantworten, Einsicht in die Bedeutung von Rechtsgeschäften haben, und doch, wo jener krankhafte Trieb sich geltend machte, Geschäfte vorgenommen haben, bei deren Abschluß er der freien Willensbestimmung entbehrte. Das B. G. hat die Frage der Geschäftsfähigkeit der Bekl. von diesem Gesichtspunkt aus nicht geprüft, und unterliegt deshalb der Aufhebung. Es beruft sich auf ein Urtheil des R. G. III. C. S. vom 14. Juni 1895 um den Satz zu begründen, daß ein Geisteskranker, welcher an Wahnideen leide, die nach bestimmten Richtungen hin auftreten, der Handlungsfähigkeit nur auf den Gebieten und in den Fällen entbehre, welche durch jene Wahnideen beeinflußt werden. Allein in dem damals vorliegenden Falle wurde gerade angenommen, daß der von seiner Ehefrau im Ehescheidungsprozeß Belangte an Wahnideen litt, welche gerade sein eheliches Verhältniß zur Kl. zum Gegenstand hatten. Er wurde deshalb für handlungsunfähig gerade für jenen Prozeß erachtet. Im vorliegenden Fall sind aber die Wechselaccepte der Bekl. gerade während des erotischen Verhältnisses derselben mit dem verstorbenen A., ihrem vierten Verlobten, zu dessen Gunsten und auf seine Vorlegung der Wechsel oder Wechselblankette gezeichnet. I. C. S. i. S. Valentin c. Erben Kuhlmann vom 7. Oktober 1899, Nr. 228/99 I.

25. Gemenge.

Die Vorschriften über die commixtio, wonach das Gemenge als den ursprünglichen Eigenthümern nach Maßgabe ihres Beitrages gemeinsam gelten oder wenigstens bei der Restitution so behandelt werden soll (vergl. auch l. 3 § 2 de R. V. 6, 1), beziehen sich, wie die in den Gesetzesstellen angeführten Beispiele (Metall, Getreide) ergeben und wie auch in Rechtslehre und Rechtsprechung allgemein angenommen wird, nur auf bewegliche Sachen. Eine unmittelbare Anwendung dieser, zunächst nur für einen bestimmten Fall gegebenen Vorschriften auf unbewegliche Sachen erscheint unthunlich, da bei letzteren die Sachlage eine wesentliche verschiedene und ein weiterer gesetzlicher Anhalt für eine derartige Ausdehnung nirgends zu finden ist. III. C. S. i. S. Fiskus c. Pfännerschaft Allendorf vom 27. Oktober 1899, Nr. 168/99 III.

26. Grenzscheidungsklage.

Die Heranziehung einer nicht unmittelbar anwendbaren Gesetzesbestimmung ist indessen um deswillen ohne Bedeutung, weil die angefochtene Entscheidung aus einem anderen Grnnde, nämlich unter Anwendung eines zunächst für die Grenzscheidungsklage ausgesprochenen Grundsatzes, aufrecht zu erhalten ist, auf den auch die Kl. bei ihrem eventuellen Klageantrage sich berufen hat. Nach l. 2 § 1 D. fin. reg. 10, 1 kann der Richter im Grenzstreit, wenn die wahren Grenzen in keiner Weise zu ermitteln sind, die streitige Fläche als beiden Grenznachbarn gemeinsam behandeln und Jedem der letzteren den ihm nach den Verhältnissen des Falles zukommenden Antheil an dieser Fläche zusprechen. Allerdings ist diese Vorschrift zunächst nur für den Fall gegeben, daß nur bezüglich eines Theils (Grenzstreifens) der beiderseitigen Grundstücke die Eigenthumsverhältnisse nicht mehr festzustellen, im Uebrigen aber die beiderseitigen Einzelgrundstücke noch erkennbar sind. Denn nur insoweit lag in dem gegebenen Falle das unabweisbare praktische Bedürfniß vor, die vorhandene Unsicherheit in billiger, auch dem materiellen Rechte entsprechender Weise zu regeln. Es steht aber nichts im Wege, jenen Satz der l. 2 § 1 D. unter Berücksichtigung des weiter gehenden Bedürfnisses auf einen Fall, wie der vorliegende, anzuwenden, wo die gesammten beiderseitigen Einzelgrundstücke nicht mehr zu ermitteln, vielmehr im Laufe der Zeiten zu einer einzigen Fläche verschmolzen sind. Denn jene Vorschrift bringt nur einen über den Rahmen des dortigen Falles hinausgehenden allgemeinen Grundsatz zum Ausdruck, wonach bei unlösbarer Ungewißheit der Eigenthumsverhältnisse benachbarter Grundstücke verschiedener Eigenthümer nicht etwa die Klage des Einen wegen nichterbrachten Beweises des von ihm behaupteten Umfangs seines Eigenthums abgewiesen, sondern Miteigenthum an der ganzen streitigen Fläche angenommen und die Verwirrung nach den für die Auseinandersetzung von Kommunionsinteressenten geltenden Vorschriften (communi dividundo) gelöst werden soll. Die angeführte Stelle bringt also für die Vermengung von Grundstücken denselben Grundsatz zum Ausdruck, der für die Vermengung von beweglichen Sachen in den obigen, die commixtio betreffenden Stellen — und zwar von vornherein in allgemeiner Fassung — ausgesprochen ist. Die Revision sucht zwar hiergegen auszuführen, daß von Grundstücken verschiedener Eigenthümer hier überhaupt nicht die Rede sein könne, da die ganze innerhalb des Ringes gelegene Fläche (mit Ausnahme einiger Wegeparzellen) jetzt in der Hand des Bekl. sei. Allein dieser Angriff scheitert an der Feststellung der Vorinstanzen, daß ursprünglich von den im Ring gelegenen Kothengrundstücken 44 im Eigenthum der Kl. und 43 in dem der Landesherrschaft gewesen, diese gesammten beiderseitigen Grundstücke aber im Laufe der Jahrhunderte in unlösbarer Weise mit einander verschmolzen seien. Unerheblich sind auch die weiteren Bedenken, welche gegen die Anwendung des in der angeführten l. 2 § 1 enthaltenen Grundsatzes erhoben werden könnten und theilweise auch von der Revision erhoben worden sind. Es steht insbesondere nicht entgegen, daß die l. 2 D. fin. reg. sich nach ihrem Eingang (principium) überhaupt nur auf praedia rustica, d. i. gebäudeleere Grundstücke, bezieht. Denn nicht das Vorhandensein von Gebäuden überhaupt („quamvis aedificia interveniant"), sondern das Vorhandensein von Gebäuden mit Grenzwänden, welche die weitere Grenzermittelung unnöthig machen, l. 4 § 10 D. fin. reg., schließt die in Frage stehende Klage aus. Von solchen festen Grenzbestimmungen war aber bei den ursprünglichen hölzernen Siedehäusern, die jederzeit beseitigt oder umgebaut werden konnten, offenbar nicht die Rede. Die Revision hat ferner darauf hingewiesen, daß die Anwendung der gedachten Vorschrift nur bei benachbarter Lage der beiderseitigen Grundstücke möglich sei,

Digitized by Google

von solcher aber im vorliegenden Falle nicht gesprochen werden könne, da, wie auch der B. R. annehme, die jetzt streitigen, innerhalb des Ringes von Sooden gelegenen Parzellen nicht durchweg benachbart, sondern theilweise durch Wege geschieden seien, welche in dem gegenwärtigen Prozesse der Gemeinde Sooden rechtskräftig zugesprochen worden seien. Allein selbst wenn derartige Wege früher als besonderes Gemeindeeigenthum bestanden haben sollten, was nach der ganzen Sachlage höchst unwahrscheinlich ist, so ist doch dadurch nach den besonderen Umständen des Falles die Verschmelzung der beiderseitigen Grundstücke, welche der Klage zu Grunde liegt, keineswegs verhindert worden. Sie ist vielmehr nach dem von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt schon dadurch herbeigeführt worden, daß die beiderseitigen Kothengrundstücke im Ringe zusammenliegen und von der Landesherrschaft, welcher der einheitliche Betrieb aller dieser Siedehäuser zustand, die ursprünglichen Einzelgrundstücke je nach Bedarf verändert und vermengt wurden. Als benachbarte Lage konnte daher schon die Lage innerhalb des Ringes, ohne Rücksicht auf einige etwa dazwischen gelegene Wege (die nicht einmal ohne Weiteres als öffentliche Wege, also nicht als wirkliche Grenzwege erscheinen, l. 4 § 11 D. fin. reg.) angesehen werden, wenn man überhaupt das für den speziellen Fall der l. 2 § 1 aufgestellte Erforderniß benachbarter Lage auch für den Fall erweiterter Anwendung jener Vorschrift streng festhalten will. Unbedenklich ist endlich auch der Umstand, daß nicht eine Zutheilung (adjudicatio) bestimmter realer Theile der Gesammtfläche, (wie solche in l. 2 § 1 fin. reg. vorgeschrieben ist), sondern nur ein ideeller Antheil an derselben, 44/87, von der Kl. verlangt und vom B. G. zugesprochen worden ist. Denn die Auseinandersetzung der bestehenden Verwirrung hing vor Allem vom Ermessen des erkennenden Richters ab. Wenn derselbe nun in Berücksichtigung der Umstände des Falles, welche augenscheinlich eine Realtheilung unthunlich erscheinen ließen, nicht bis zu dieser vorging, sondern sich auf die Feststellung des Miteigenthumsantheils beschränkte, so kann dies nicht als gesetzwidrig gelten, keinenfalls aber (als das Minus) dem Bekl. zur Beschwerde gereichen. Vergl. Entsch. bei voriger Nnmmer.

27. Grunddienstbarkeit.

Die Kl. beansprucht das Recht, dem Bekl. den Betrieb der Gastwirthschaft in seinem zu Rostock belegenen Wohnhause zu untersagen. Sie gründet dies Recht auf den Eintrag zum Rostocker Stadtpfandbuch vom 7. Februar 1894 und die angefügte Vertragsurkunde vom 19. Dezember 1893. Daß aus diesen Urkunden eine Eigenthumsbeschränkung oder eine rechtsgültig konstituirte Personalservitut nicht hergeleitet werden kann, hat das O. L. G. auf Grund des Partikularrechts irrevisibel festgestellt. Es ist daher nur fraglich, ob das von der Kl. in Anspruch genommene Recht nach den Grundsätzen des Gemeinen Rechts als Präfidialservitut aufrecht erhalten werden kann. Das B. G. hat auch dies verneint, da das klägerische Recht nicht zu Gunsten eines bestimmten Grundstücks bestellt ist, und angenommen ist, daß ohne ein herrschendes Grundstück in diesem Falle die Konstituirung einer Prädialservitut rechtlich nicht möglich gewesen sei. Diese Entscheidung ist zutreffend. Der Grundsatz des Römischen Rechts, daß eine Grunddienstbarkeit ohne ein herrschendes und ein dienendes Grundstück nicht bestehen kann, muß nach dem in Mecklenburg geltenden Gemeinen Recht zur Anwendung gelangen, insoweit derselbe nicht nachweislich durch eine andere derogirende Rechtsbildung durchbrochen und modifizirt ist. Wie bereits die Vorentscheidung unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des R. G. ausgeführt hat, ist nach einer Rechtsbildung des Deutschen Rechtes in einer Reihe von Fällen der Bestand einer Grunddienstbarkeit auch bei dem Fehlen eines berechtigten Grundstücks angenommen, so namentlich bei ländlichen Grunddienstbarkeiten, wie Nutzungs- und Gebrauchsrechten an Weide, Wald und Wegen. In solchen Fällen ist das Recht als Ganzes an eine Gemeinde oder Korporation als Rechtsträgerin angeknüpft, und steht in der Regel den einzelnen Gemeinde- oder Korporationsmitgliedern dessen Ausübung zu. Daß in solchen Fällen an dem Erforderniß eines herrschenden Grundstücks nicht festgehalten ist, hat seinen Grund darin, daß zum dauernden Vortheil eines weiteren Personenkreises Gebrauchs- und Nutzungsrechte gesichert werden sollten, welche nur in dieser Rechtsform andauernd aufrecht erhalten werden konnten. Wenn nun auch diese Rechtsbildung nicht ausschließlich auf ländliche Verhältnisse beschränkt geblieben ist, so ist sie doch niemals so weit gegangen, daß das Erforderniß eines herrschenden Grundstücks für den Rechtsbestand einer Prädialservitut als überhaupt oder für alle Fälle beseitigt gelten könnte, in welchen ein allgemeines Interesse einer Gemeinde oder Korporation in Frage steht. Insbesondere ist im Deutschen Rechte die Zulässigkeit einer Prädialservitut zum Schutz eines bloßen Verbietungsrechtes und zur Begründung einer dauernden Verpflichtung zu einem non facere ohne ein herrschendes Grundstück nicht anerkannt. Für eine dahin gehende Rechtsentwickelung fehlt es an jedem Anhalt, und ist dafür auch ein thatsächliches Bedürfniß hier nicht gegeben, da öffentliche Interessen von Gemeinden von der Art, wie sie hier in Frage stehen, in anderer Weise wirksam geschützt werden können. III. C. S. i. S. Stadt Rostock c. Schmidt vom 3. November 1899, Nr. 175/99 III.

28. Konkurrenzklausel.

Es erscheint die Feststellung, daß das Geschäft der Firma G. M. Sch. ein Konkurrenzgeschäft der Firma Heinrich R. sei, weder bedenkenfrei, noch ausreichend begründet. Das B. G. stellt selbst weder die Gattung der beiden Geschäfte nach ihrer Besonderheit, noch die Art ihres Betriebes fest. Die Thatsache, daß beide Geschäfte verschiedene Handelsartikel gemeinsam führen, würde für sich allein wohl nicht genügen, um die beiden Geschäfte als Geschäfte „gleicher oder ähnlicher Branche“ zu kennzeichnen. Denn seit der Anerkennung des Grundsatzes der Gewerbefreiheit führen manche Handelsgewerbe neben den zu ihrem Betriebe unmittelbar gehörigen Waaren auch solche, die zu ihrem Betriebe in keiner oder nur entfernter Beziehung stehen, ohne daß hiedurch der Hauptcharakter des Gewerbes nach den Anschauungen des Verkehrs, je nach der Natur des Unternehmens und dem Herkommen unter Umständen nicht einmal für die Einreihung in die verschiedenen Gattungen des bayerischen Gewerbesteuertarifs geändert wurde. (Vergl. Art. 11 und 12 des bayerischen Gewerbesteuergesetzes, Nr. 47b des Gewerbesteuertarifs, Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Bayern 1899 Seite 279, 331, 332). So wird eine Anzahl von in den Preislisten der beiden Geschäfte aufgeführten Waaren z. B. auch von

Digitized by Google

Apothekern, Parfümeriehändlern und Friseuren geführt. Hiezu kommt, daß gerade in dieser Beziehung gestellte Beweisanträge im B. U. ohne jede Begründung übergangen sind. VI. C. S. i. S. Leykam c. Rothkeppel vom 26. Oktober 1899, Nr. 147/99 VI.

29. Schaden.

Die vom Kl. erhobene Schadensersatzklage findet in den aufgestellten Thatbehauptungen, wie in Abweichung von den Ausführungen des B. G. anzunehmen ist, ihre rechtliche Begründung. Richtig ist allerdings, daß das Versprechen der Schadloshaltung, welches Kl. seinem Anspruch zu Grunde legt, den Bekl. zur Zahlung der geforderten Summe nur dann und insoweit verpflichtet, wenn und insoweit Kl. selbst um diesen Betrag an seinem Vermögen geschädigt ist. Allein eine derartige persönliche Schädigung liegt auch vor, wenn Kl., wie er geltend macht, bei Cession der in der Folge bei der nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners betriebenen Zwangsversteigerung mit dem Betrage von 1509,20 Mark ausgefallenen Hypothek dem Cessionar vertragsmäßig sich verpflichtet hatte, für Güte und Beibringlichkeit derselben einzustehen. Denn alsdann ist derselbe in Folge des Ausfalls der Hypothek mit einer Schuldverbindlichkeit zum ausgefallenen Betrage belastet worden, und in dieser Belastung liegt die Vermögensschädigung um den benannten Betrag. Die Vermögensminderung wird insonderheit nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Erfüllung der Verbindlichkeit aussteht, bezw. daß dem Aktivvermögen des Kl. Bestandtheile bislang nicht entzogen sind; denn die Entstehung der Schuldverbindlichkeit, nicht ihre Erfüllung bewirkt die Minderung des Vermögens, und die Auferlegung von Schuldverbindlichkeiten steht der Entziehung von Vermögensobjekten in Ansehung der Schädigung gleich. Die Pflicht zur Schadloshaltung begreift der Regel nach die Pflicht, den eingetretenen Schaden durch Geldzahlung auszugleichen, und dem Kl. steht, die Richtigkeit seiner Behauptungen vorausgesetzt, folgeweise der erhobene Anspruch zu. Besondere Umstände, die eine Ausnahme von der Regel bedingen, sind nicht vorhanden. Insonderheit gebricht es an zureichenden Gründen, den Kl. auf den Anspruch auf Liberirung von seiner Haftung gegen den Cessionar zu beschränken. Die Verbindlichkeit des Kl. gegen letzteren und die Verbindlichkeit des Bekl. gegen Kl. stehen bezüglich ihres Fortbestandes in keinem rechtlichen Verhältnisse; die Aufhebung der ersteren bedingt nicht den Wegfall der letzteren, und die Verhandlung, die Kl. mit seinem Gläubiger führt, ist für den Bekl. eine res inter alios facta, die seine Rechtsverhältnisse zum Kl. nicht zu berühren vermag. III. C. S. i. S. Weyrauch c. Hausknecht vom 27. Oktober 1899, Nr. 164/99 III.

VI. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

30. § 71 I. 4.

Das B. G. hat die von dem Kl. in der Berufungsinstanz behauptete Thatsache, daß Bekl. ihm vor der Heirath unter der Bedingung oder zum Zwecke der zu schließenden Ehe denjenigen Betrag zu zahlen versprochen habe, welchen seine zukünftige Ehefrau als Elternerbe zu erwarten habe, für unerheblich erachtet, weil die versprochene Leistung nicht allein unbestimmt und unbestimmbar, sondern sogar der Willkür der Bekl. anheimgestellt sei. Die Bekl. würde sich nämlich durch das angebliche Versprechen verpflichtet haben, als Gegenleistung für die einzugehende Heirath ¼ des dereinstigen Nachlasses zu gewähren. Sie könne aber, obwohl in dem mit ihrem Ehemanne errichteten Testamente ihre Kinder als Nacherben eingesetzt seien, der ihr im Testamente eingeräumten Befugniß entsprechend über das Gesammtvermögen frei verfügen. Es ist nun allerdings richtig, daß das vom Kl. behauptete Versprechen, wenn es in dem vom B. G. angenommenen Sinne auszulegen ist, nach § 71 des des A. L. R. Thl. I Tit. 5 unverbindlich sein würde. Denn, wenn auch der Vorerbe aus dem Nachlasse nichts verschenken darf, so läßt sich doch, wenn er sonst über denselben frei verfügen kann, auch nicht annähernd beurtheilen, wie viel bei seinem Tode vorhanden sein wird, da die verschiedensten Gründe ihn veranlassen können, die Nachlaßgegenstände zu veräußern und den Erlös zu verwenden. Außerdem konnte Bekl. über ihr eigenes Vermögen ganz unbeschränkt verfügen. Eine Mitgift soll aber zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes dienen und ist deshalb beim Fehlen besonderer Umstände oder anderweiter Vereinbarungen bei Eingehung der Ehe oder bald nachher zu zahlen. Sollte dies nicht schon unmittelbar aus dem vom Kl. behaupteten Versprechen hervorgehen, so würde dies doch durch die in diesem Falle durch den Richter zu bestimmende Zeit der Erfüllung — § 230 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 — festzusetzen sein. Die Bekl. würde sich also, wenn dem angeblichen Versprechen der Bekl. der vom B. G. angenommene Sinn unterlegt wird, verpflichtet haben, dem Kl. alsbald und noch bei ihren Lebzeiten eine Summe zu bezahlen, deren Höhe erst nach ihrem Tode ausgemittelt werden könnte. Ein derartiges Versprechen würde widersinnig und deshalb wirkungslos sein. Nun ist aber nach § 74 a. a. O. Thl. I Tit. 4 jede Willensäußerung im zweifelhaften Falle so zu deuten, daß sie nicht ohne alle Wirkung bleibt. Das B. G. hätte deshalb erwägen und erörtern müssen, ob die Annahme, daß die Bekl. in der That ¼ des dereinstigen Gesammtnachlasses als Mitgift versprochen haben würde, sich mit Nothwendigkeit aus der vom Kl. behaupteten Willensäußerung ergiebt oder ob dieselbe nicht eine Auslegung zuläßt, bei welcher sie nicht unwirksam sein würde. Bei Anstellung solcher Erwägungen liegt nun die Annahme nahe, daß die Höhe der Mitgift von dem zur Zeit der Abgabe des Versprechens wirklich vorhandenen Vermögen der Bekl. hat abhängig gemacht werden sollen. Läßt sich ferner für diesen Fall unter Berücksichtigung der lokalen Gewohnheiten und Gebräuche, nöthigenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen ermitteln, welcher Betrag unter den gegebenen Verhältnissen als die versprochene Mitgift anzusehen sei, so würde dieselbe auch bestimmbar, also nicht als unbestimmt im Sinne des § 71 des A. L. R. zu erachten sein. Die Erfüllung des Versprechens würde auch nicht der Willkür der Bekl. überlassen sein, weil die Mitgift alsdann bei oder bald nach der Heirath zu bezahlen sein würde. Bezüglich der Auslegung des vom Kl. behaupteten Versprechens ist auch noch darauf hinzuweisen, daß in bäuerlichen Verhältnissen die Eltern oder der überlebende Elterntheil häufig das Bauergut, in der Regel Hauptbestandtheil des bäuerlichen Vermögens, einem ihrer Kinder übertragen, sich selbst ein Ausgedinge vorbehalten und die übrigen Kinder von ihrem Vermögen abfinden. Die Eltern verbinden mit dem Gutsüberlassungsvertrage also thatsächlich die Vertheilung des elterlichen Vermögens, indem sie sich für ihren eigenen Lebensunterhalt mit dem bedungenen

Digitized by Google

Ausgedinge begnügen. In Folge dessen wird die den Kindern schon bei Lebzeiten der Eltern oder des überlebenden Ehegatten ausgesetzte Abfindung auch wohl „Elternerbe" genannt. Das angefochtene Urtheil beruht hiernach auf Verletzung des Gesetzes, da die Vorschrift des § 74 a. a. O. Thl. I Tit. 4 zu Unrecht außer Acht gelassen ist. VI. C. S. i. S. Thürling c. Thürling vom 2. November 1899, Nr. 232/99 VI.

31. § 189 I. 5.

Die thatsächliche Richtigkeit der dritten Replik, daß nämlich der Kl. durch betrügerische Vorspiegelungen über die Hinfälligkeit der H.'schen Forderung zum Abschluß des Vergleiches vom 3. Januar 1888 vom Bekl. verleitet worden sei, hat das B. G. nicht untersucht, indem es nachträgliches stillschweigendes Anerkenntniß des Vergleichs im Sinne des § 189 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. angenommen hat. Es stellt fest, daß der Kl. im Jahre 1890, zu einer Zeit, in der er nach seinem eigenen Vorbringen die angeblichen Täuschungshandlungen des Bekl. längst durchschaut hatte, beim Verkaufe der Bootswerft an D. diesem Käufer in jedenfalls rechtsverbindlicher Weise die Versicherung gegeben habe, daß von ihm eine Konkurrenz des Bekl. in Folge des fraglichen Abkommens nicht zu befürchten sei. Diese, auf eigenen Angaben des Kl. beruhende Feststellung ist nicht zu bemängeln und kann unerörtert bleiben, ob damals gleichzeitig mit dem Geschäftsverkauf eine förmliche Abtretung der Rechte aus dem Abkommen an D. stattgefunden hat oder nicht. In der festgestellten, in Kenntniß des angeblich gespielten Betruges abgegebenen Versicherung findet der Vorderrichter eine unzweideutige Kundgabe des Kl., daß er das Abkommen vom 3. Januar 1888 für rechtsverbindlich erachte und somit das stillschweigende Anerkenntniß jenes Vergleiches. Eine Verletzung des Gesetzes, insbesondere des § 189 cit. kann hierbei dem angefochtenen Urtheile mit Grund nicht vorgeworfen werden. Namentlich enthält diese Gesetzesstelle das nunmehr vom Rkl. hineingelegte Erforderniß, daß die Handlung, aus der das Anerkenntniß gefolgert werden soll, immer dem ursprünglichen Mitkontrahenten gegenüber vorgenommen worden sein müsse, nicht und auch Auslegung und Rechtsprechung stellen es nicht auf. (Dernburg, Preußisches Privatrecht I § 81 Anm. 3. Vergl. Präjudiz des Obertribunals Nr. 269 Präjudiz-Sammlung Bd. I S. 10 Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. XXVI S. 185. Bolze, Bd. XII Nr. 295 S. 158.) Im gegebenen Falle ist die Entscheidung des B. G. um so weniger zu beanstanden, als die Handlung, wenn auch einem Dritten gegenüber vorgenommen, doch unzweifelhaft eine rechtserhebliche und, wie aus Kl. eigenem Vorbringen zu folgern, rechtsverbindliche gewesen ist, als sie unmittelbar auf dem Abkommen vom 3. Januar 1888 fußt und sich vernünftiger Weise nicht anders erklären läßt, als daß der Kl. dabei von der Rechtsgiltigkeit jenes Vergleiches ausgegangen ist und auf Einwendungen dagegen namentlich auf dessen Anfechtung wegen Betrugs verzichtet hat. VII. C. S. i. S. Pfahler c. Rettig vom 27. Oktober 1899, Nr. 110/99 VII.

32. § 54 I. 6.

Die Revision erhebt den Vorwurf, der B. R. habe, insofern er nicht blos hinsichtlich der vor dem 28. Oktober 1894 entstandenen, sondern auch hinsichtlich der ihrer Entstehung nach in die spätere Zeit fallenden Entschädigungsansprüche den Verjährungseinwand der Bekl. für durchgreifend erachtet die Bedeutung des Umstandes verkannt, daß die Errichtung der Badeanstalt einen Eingriff in das servitutarische Recht der Kl. enthielt und daß letztere die alsbaldige Beseitigung dieses unrechtmäßigen Zustandes erwarten durften, jedenfalls nicht voraussehen konnten, daß die Bekl. ihrer Verpflichtung, die Badeanstalt wegzuschaffen, erst Ende Juni 1896 nachkommen würde. Im Anschluß hieran sucht die Revision auszuführen, der Plenarbeschluß des vormaligen Obertribunals vom 20. März 1846, Entsch. Bd. 13 S. 19, auf den der B. R. sein Urtheil stützt, könne keine Anwendung finden, weil er eine einmalige schädigende Handlung oder einen Zustand, der als solcher bestehen bleibt, voraussetze, während im vorliegenden Falle der Zustand, der den Schaden verursacht habe, als rechtswidrig später wieder aufgehoben worden sei; die schadenbringende Handlung, nämlich die Unterlassung der Wiederaufhebung, habe sich daher bis zu dem Zeitpunkt, wo letztere erfolgt sei, immer wieder erneuert. Diese Ausführungen gehen fehl. Wie die Gründe des erwähnten Plenarbeschlusses ergeben, hat das Obertribunal darauf, ob der schädigende Zustand ein rechtmäßig fortdauernder ist oder ob er wegen seiner Unrechtmäßigkeit wieder beseitigt werden muß, kein Gewicht gelegt. Es begründet vielmehr den von ihm angenommenen Rechtsgrundsatz damit, daß der Gesetzgeber nach den von ihm über die Art des Schadensersatzes getroffenen Bestimmungen (in erster Reihe Wiederherstellung des früheren Zustandes, eventuell Vergütung des Werthverlustes) von dem Gesichtspunkte ausgegangen sei, sobald wirklich ein Schaden zugefügt worden, müsse es immer auch sofort möglich sein, die Entschädigungsforderung jenen Bestimmungen gemäß zu substantiiren; aus diesem Grunde könne es für den Beginn des Laufes der Verjährungsfrist keinen Unterschied machen, ob die Folgen des entstandenen Schadens sich in die Zukunft hinaus erstrecken, also sich periodisch erneuern oder nicht. Nur wenn die beschädigende Handlung selbst sich wiederhole, werde der hierdurch in Zukunft erst entstehende Schaden von der für den bereits entstandenen Schaden laufenden Verjährung nicht mitergriffen. Dieser Standpunkt, daß bei Einheitlichkeit des den Schaden verursachenden Aktes oder Zustandes auch der Lauf der Verjährung für sämmtliche sich hieraus ergebenden Ersatzansprüche ein einheitlicher sei, ist nicht nur vom Obertribunal selbst in späteren Entscheidungen festgehalten, sondern auch vom vormaligen R. O. H. G. sowie vom R. G. wiederholt als richtig anerkannt worden. (Vergl. Erkenntniß des Obertribunals vom 18. September 1874 Striethorst Archiv Bd. 92 S. 258, s. auch ebenda Bd. 83 S. 213, Rehbein, Entsch. des Obertribunals Bd. 1 Nr. 133, 2. Aufl. S. 648. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 16 S. 178; Entsch. des R. G. Bd. 23 S. 258, 259; Urtheile des R. G. vom 12. Oktober 1898 Juristische Wochenschrift 1898 S. 650 Nr. 27.) Auch das in Bd. 37 S. 270 der Entscheidungen in Civilsachen abgedruckte reichsgerichtliche Urtheil vom 1. April 1896 steht dieser Rechtsauffassung nicht entgegen und spricht nicht für die Unterscheidungen, die der Rkl. in den mehrerwähnten Plenarbeschluß des Obertribunals hineintragen will. Allerdings heißt es dort: „Von einem .... einheitlichen Schaden (wie ihn der Plenarbeschluß voraussetzt) kann nicht die Rede sein, wenn die Fortdauer eines gesetzwidrigen Zustandes, den zu beseitigen der

Digitized by Google

Verpflichtete unterläßt, von Neuem schädigend wirkt. Es liegt dann ein neuer Schaden vor, und die Verjährung des Ersatzanspruchs kann vor dessen Eintritt nicht beginnen". Diese Sätze erhalten jedoch ihren richtigen Sinn durch den Zusammenhang mit dem damaligen konkreten Sachverhalt. Es handelte sich um einen Fall, in welchem mehrere unterhalb eines Eisenbahndammes gelegene Grundstücke in den Jahren 1888/89 und sodann im Jahre 1891 durch Hochwasser beschädigt worden waren und der Eisenbahnfiskus es unterlassen hatte, die erforderliche Erweiterung der dem Wasserabfluß dienenden Anlagen, deren unzulängliche Breite die erste Katastrophe ergeben hatte, rechtzeitig in der Zwischenzeit bis zum Eintritt der zweiten vorzunehmen. Offenbar ist also bei jenen Sätzen der Urtheilsgründe das entscheidende Gewicht darauf gelegt worden, daß die schädlichen Wirkungen, die das Vorhandensein unzureichender Wasserabfluß-Anlagen in den Jahren 1888 und 1889 hervorgerufen hatte, mit dem Aufhören der damaligen Ueberschwemmungen ihren Abschluß erreichten und daß es trotz der fortdauernden Nichterfüllung der dem Eisenbahnfiskus obliegenden Verpflichtung zur Herstellung erweiterter Abflußanlagen zu weiteren Beschädiguugen nicht gekommen sein würde, wenn nicht ein neues schadenbringendes Ereigniß — das erneute Hochwasser des Jahres 1891 — in die Erscheinung getreten wäre. Im vorliegenden Falle dagegen kommt nur ein schadenbringendes Ereigniß — die Errichtung der Badeanstalt im Jahre 1892 — in Betracht, und zwar wirkte schädigend lediglich das errichtete Badeanstaltsgebäude als solches, nicht etwa das darin täglich betriebene Baden und Schwimmen. Von einer Wiederholung der schädigenden Handlung kann daher keine Rede sein. Daß ferner die Kl. die schädlichen Einwirkungen der Badeanstalt auf den aus der Ausübung ihrer Servitut zu erzielenden Gewinn schon damals vorauszusehen in der Lage waren, ergiebt sich mit Evidenz aus ihren eignen Anführungen, da sie die Höhe des verlangten Schadensersatzes nicht etwa auf den speziellen Nachweis der in den einzelnen Jahren 1892—1896 wirklich erlittenen Einnahmeverluste gründen, sondern ihren Schaden nach einer für alle Jahre gleichmäßigen Durchschnittsberechnung liquidiren. Unter diesen Umständen kann es keinem Bedenken unterliegen, den Rechtsgrundsatz des erwähnten Plenarbeschlusses auf den vorliegenden Fall zur Anwendung zu bringen, wie dies seitens der Vorinstanzen übereinstimmend geschehen ist. V. C. S. i. S. Strich und Gen. c. Stadt Berlin vom 4. November 1899, Nr. 208/99 V.

33. §§ 1048, 1053 I. 11.

Das B. G. erachtet die Behauptung der Bekl., der Kl. habe ihr vor Eingehung der Ehe unter der Bedingung, daß sie ihn heirathe, 3 000 Mark versprochen, durch die uneidlichen Aussagen der Zeugen H. und M. I — Sohnes und bez. Schwagers der Bekl. — in Verbindung mit der Aussage des Zeugen R. für hinlänglich wahrscheinlich gemacht, um auf einen richterlichen Eid für die Bekl. zu erkennen. Es führt aus, daß, wenn die Behauptung wahr sei, ein Vertrag über Handlungen vorliege, wobei die Eheschließung und das Gegenversprechen als Leistung und Gegenleistung anzusehen seien. Dabei wird auf § 165 A. L. R. Thl. I Tit. 5 verwiesen. 1. Die Revision bekämpft diese Ausführung. Es widerstreite dem Wesen der Ehe, das angebliche Versprechen als eine Gegenleistung für die Eheschließung aufzufassen. Die Anwendung der §§ 1046 folg. A. L. R. Thl. I Tit. 11 werde dadurch ausgeschlossen, daß hier nicht ein Dritter etwas unter der Bedingung oder zum Zwecke der Ehe versprochen habe. Diese Bestimmungen behandelten auch solche Verträge nicht als lästige Verträge, sondern stellten sie nur einem lästigen Vertrage gleich. Das Versprechen habe zwar zur Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse in der künftigen Ehe abgegeben werden können, habe aber, wie die Ausschließung der Gütergemeinschaft, nach § 422 A. L. R. Thl. II Tit. 1 der gerichtlichen Form bedurft. Dieser Angriff kann keinen Erfolg haben. Was zunächst die Form des Versprechens anlangt, so würde die Nothwendigkeit der gerichtlichen Form und deren Mangel den Kl. noch nicht zur Rückforderung des Gezahlten berechtigen (§§ 176, 184 A. L. R. Thl. I Tit. 16). Zur Regelung des ehelichen Güterrechts gehört indessen ein Versprechen unter der Bedingung, daß der andere Theil den Versprechenden heirathe, nicht. Richtig ist es, daß ein eigentlicher lästiger Vertrag nicht vorliegt, und daß die §§ 1047, 1048 A. L. R. Thl. I Tit. 11 nicht den Fall betreffen, wenn einer der künftigen Eheleute dem andern etwas unter der Bedingung der Ehe verspricht. Allein der § 1053 daselbst verordnet allgemein, daß Schenkungen, welche unter einer von dem Geschenknehmer zu leistenden Bedingung oder zu einem gewissen, von ihm zu erfüllenden Endzweck versprochen oder gegeben worden, im zweifelhaften Falle den lästigen Verträgen gleich zu achten sind. Diese Bestimmung stellt die Regel auf, deren Anwendung auf einen einzelnen Fall der § 1048 ebenda außer Zweifel setzt (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 17 S. 255, 256). Nach § 1053 ist es, um die Grundsätze von lästigen Verträgen, einschließlich des § 165 A. L. R. Thl. I Tit. 5, zur Anwendung zu bringen, nicht erforderlich, daß die zur Bedingung gemachte Handlung des andern Theils über den Charakter einer bloßen Bedingung hinaus vielmehr als Gegenleistung übernommen und versprochen sei. Erforderlich ist nur, daß die Bedingung nicht von der Art ist, daß trotzdem das Versprechen oder die Hingabe als ein Akt der bloßen Freigebigkeit erscheint. Der Richter hat dies zu prüfen (vergl. Urtheil des R. G. vom 8. Juni 1880, bei Gruchot, Beiträge, Bd. 25 S. 435, sowie vom 11. Juni und 22. Juni 1896, abgedruckt in der Juristischen Wochenschrift von 1896 S. 421[61], 448[62]). Dem B. G. läßt sich indessen daraus, daß die Urtheilsbegründung sich mit dieser Prüfung nicht befaßt hat, ein Vorwurf nicht machen. Daß die Bedingung hier nicht von der angedeuteten Art ist, ergiebt sich von selbst; was der Kl. versprach, um dadurch die Bekl. zur Eheschließung mit ihm zu bestimmen, versprach er nicht in liberaler Absicht. Es läßt sich nicht behaupten, daß ein solches Versprechen mit dem Wesen der Ehe unverträglich sei oder gegen die guten Sitten verstoße. Nach § 136 A. L. R. Thl. I Tit. 4 kann zwar nur dasjenige als Bedingung auferlegt werden, was Gegenstand einer Willenserklärung sein kann, und Bedingungen, die danach unerlaubt sind, entkräften den Vertrag (§ 137 daselbst, § 227 Thl. I Tit. 5). Allein daß die Eingehung einer Ehe Gegenstand einer verpflichtenden Willenserklärung sein kann, ergeben schon die Vorschriften über das Eheverlöbniß (§§ 75, 82, 112 folg. A. L. R. Thl. II Tit. 1). Auch vermögensrechtliche Vortheile dürfen auf den Fall der Eheschließung versprochen werden

Digitized by Google

(vergl. §§ 114, 456 folg. daselbst). Was von der Einwilligung in die Ehescheidung gilt, daß sie nämlich die Ehrbarkeit verletzt, wenn sie gegen das Versprechen von Vermögensvortheilen erfolgt (vergl. Juristische Wochenschrift von 1891 S. 26[65]), gilt nicht auch von Eheschließungen, die das Gesetz befördert. Das Landrecht steht in dieser Beziehung auf keinem andern Standpunkt als das gemeine Recht (Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. 3 S. 182). VI. C. S. i. S. Rodloff c. Rodloff vom 19. Oktober 1899, Nr. 215/99 VI.

34. §§ 300 ff. I. 16.

Der B. R. nimmt an, daß — wenngleich andrerseits die von der Bekl. behauptete Zahlung der eingeklagten Kaufgelder ebenso wie eine ausdrückliche Verrechnung derselben bei der Erbauseinandersetzung durch Eide widerlegt seien — überwiegende Gründe für die Annahme sprächen, daß die beiderseitigen Schuldverhältnisse thatsächlich nicht mehr bestanden hätten, möge auch für eine bestimmte Art ihrer Tilgung kein zwingender Beweis vorliegen. Diese Gründe legt er näher dar und leitet aus ihnen die Gewißheit ab, daß die beiderseitigen Verpflichtungen gegen einander ausgeglichen seien. Dann fährt er fort: jedenfalls genüge zur Beseitigung des Klageanspruchs die hiermit getroffene Feststellung, daß die Zahlung des Legats unerwiesen geblieben sei. Für den Fall des Fortbestehens der Legatenforderung würde aber durch ihre Aufrechnung zuzüglich der 5prozentigen Verzugszinsen die eingeklagte Kaufgeldforderung, für welche 4prozentige Vertragszinsen nur aus den letzten vier Jahren gefordert werden könnten, getilgt sein. Letzteres ist ein Irrthum. Die Aufrechnung im Prozeß bewirkt, daß die beiderseitigen Forderungen als erloschen gelten von dem Augenblick an, wo sie einander aufrechnungsfähig gegenüberstanden. Von diesem Augenblick an konnte also keine mehr Zinsen tragen und daraus folgt, daß die Legatenforderung von 1 600 Mark nicht ausreicht, die höhere Kaufgeldforderung von 2 112 Mark oder doch 1 934,34 Mark auszugleichen. Dieser Umstand scheint vom B. R. auch bei Erörterung der Frage, ob die beiderseitigen Forderungen noch bis zum Prozeß fortbestanden haben, nicht berücksichtigt worden zu sein, während er doch unverkennbar von Bedeutung ist, wenn ohne Nachweis eines bestimmten Tilgungsgeschäfts angenommen werden soll, wie es der B. R. nach einigen Wendungen seines Urtheils zu thun scheint, daß eine — und zwar völlige — Ausgleichung stattgefunden habe. Eine solche Annahme läßt sich aber überhaupt nicht rechtfertigen, wenn die Bekl. nicht in der Lage gewesen ist, ein bestimmtes Rechtsgeschäft nachzuweisen, wodurch die Kaufgelderschuld erloschen sein soll. Sie will nur — nachdem ihre Behauptungen der Zahlung und der ausdrücklichen Verrechnung bei der Erbtheilung eidlich widerlegt worden waren — aus dem Verhalten ihrer Eltern und der Kl. bei verschiedenen Gelegenheiten schließen, daß beiderseits davon ausgegangen sei, die erwähnte Schuld bestehe nicht mehr, und darin tritt ihr der B. R. bei. Solange man aber nicht weiß, worauf jene Annahme der Parteien und ihrer Vorgänger beruhte, läßt sich nicht der Schluß ziehen, daß die Schuld in der That irgendwann und irgendwie aufgehoben worden sei, und das in Betracht gezogene Verhalten der Parteien und ihrer Vorgänger an sich enthält noch keinen formgültigen Aufhebungsvertrag. V. C. S. i. S. Huth c. Kellner vom 8. November 1899, Nr. 212/99 V.

35. § 313 I. 16.

War mit Recht zu prüfen, ob mit Rücksicht darauf, daß die Klagforderung von dem ursprünglichen Inhaber, dem Vater der Kl., zunächst im Wege der Cession auf die Ehefrau St. und sodann durch weitere Cession auf die Kl. gediehen, die gegenüber jenem ursprünglichen Inhaber zustehende Gegenforderung nach Maßgabe der betreffenden Bestimmungen — § 313 Thl. I Tit. 16 A. L. R. — zulässigerweise geltend gemacht werden könne, so erscheinen auch die Revisionsrügen, welche die auf Grund der Sachlage von der Vorinstanz ausgesprochene Unzulässigkeit jener Geltendmachung bekämpfen, hinfällig. Das B. G. faßt zutreffend die erwähnte Vorschrift dahin auf, daß die in Rede stehende Zulässigkeit vorliegend dadurch bedingt sei, daß bei Bekanntmachung der Cession die Gegenforderung bereits bestanden, und daß sie ferner demnächst nicht später als die Klageforderung fällig geworden. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 11 S. 301.) VII. C. S. i. S. Lewin c. Lewin vom 27. Oktober 1899, Nr. 138/99 VII.

36. §§ 127 ff. I. 17.

Die vier Erben des Friedrich Ludwig Sch. hafteten nach § 127 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. der zweiten Ehefrau ihres Vaters für die Entrichtung des Rentenvermächtnisses vor der Theilung des väterlichen Nachlasses gemeinschaftlich d. h. zusammen, nicht aber solidarisch. Diese gemeinschaftliche Haftung änderte sich in Folge der Theilung des Nachlasses. Für die Frage, ob eine Nachlaßtheilung stattgefunden habe, ist es unerheblich, ob auch die betreffende Verbindlichkeit, welche den Erben vor der Theilung dem Gläubiger gegenüber oblag, hier also die persönliche Verbindlichkeit zur Entrichtung der Rente, von den Erben unter sich getheilt ist, es kommt vielmehr nur darauf an, ob der Nachlaß als solcher zur Theilung gebracht ist. Das aber ist hier inhaltlich des Erbtheilungsplanes zweifellos der Fall. Hat hiernach eine Theilung des väterlichen Nachlasses zwischen den Erben stattgefunden, so fragt sich weiter, ob die Erben die bevorstehende Theilung der rentenberechtigten zweiten Ehefrau bekannt gemacht haben. Eine Form hierfür ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, es genügt auch die mündliche Form, um den Erbschaftsgläubiger zu verpflichten, daß er sich an jeden unter den Erben nur nach Verhältniß seines Erbtheils halten könne, §§ 137, 145 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. Das aber behaupten die Bekl., indem sie durch Berufung auf Zeugen unter Beweis stellen, daß die rentenberechtigte zweite Ehefrau zu dem Rezesse zugezogen sei und ihn genehmigt habe. Dieser Beweis ist erheblich und mit Unrecht von dem B. G. abgelehnt. Hat eine Zuziehung und Zustimmung der Rentenberechtigten zum Erbrezesse stattgehabt, so ist die in dem B. U. erörterte Frage, ob jene sich auch gemeldet habe, bedeutungslos, da die Rentenberechtigte ohne dolos zu handeln in Folge ihrer thatsächlichen Genehmigung des Rezesses die Solidarhaft der Erben nicht geltend machen könnte. Diese in Anschluß an den Plenarbeschluß des vormaligen Preußischen Obertribunals vom 1. Mai 1837 (Obertribunals-Entscheidungen Bd. 4 S. 302) von der Preußischen Praxis festgehaltene Auffassung der in den §§ 127 ff. Thl. I Tit. 17 des A. L. R. getroffenen Vorschriften über die Haftung der Miterben für die Nachlaßschulden hat das B. G. verkannt, indem es zu der Annahme gelangt ist, daß hier die vier Erben, auch wenn die rentenberechtigte zweite Ehefrau bei Abschließung des Erbrezesses zugezogen sei, doch

Digitized by Google

§ 718a überhaupt anwendet, selber zu prüfen und anzuerkennen hat (Plenarbeschluß des Obertribunals vom 16. Dezember 1839, Entsch. des Obertribunals Bd. 5 S. 175; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 20 S. 251). Er kann vielmehr nur darin gefunden werden, daß der Antragsteller diesen bei ihm entstandenen Widerwillen zum Ausgangspunkte nimmt, um daraufhin, entgegen der ethischen Natur des Ehebundes, welche ihn zum geduldigen Ausharren verpflichtet, und ungeachtet des Widerstrebens des anderen Theils, welcher die Ehe fortsetzen will, deren Auflösung verlangt. Diesem Gesichtspunkte folgend, durfte das B. G. die Bekl. und Widerkl. nicht für den allein schuldigen Theil erachten. Nach dem ihr gegenüber zum Ausdruck gelangten prozessualen Verhalten des Kl., welcher noch vor ihr den Scheidungsantrag aus § 718a gestellt hatte, war für sie die Annahme gerechtfertigt, daß sie mit ihrem nachfolgenden eigenen Antrage nicht gegen den Willen ihres Ehemannes verstieß, und der Vorwurf, der sie selbst hierbei traf, war nicht größer als derjenige, dem auch der Kl. sich aussetzte. Ob die Bekl. den Hülfsantrag hartnäckig auch alsdann aufrecht erhalten haben würde, wenn sich der Kl. zur Fortsetzung der Ehe bereit erklärt hätte, kann hierbei auf sich beruhen bleiben. Auf die Kostenentscheidung des B. G. ist die unrichtige Anwendung des § 718b ohne Einfluß geblieben. IV. C. S. i. S. Pix c. Pix vom 2. November 1899, Nr. 186/99 IV.

VII. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Erbschaftssteuergesetz.

39. § 8.

Der § 8 des Gesetzes kommt dann zur Anwendung, wenn dem Erben, Vermächtnißnehmer oder Testamentsvollstrecker aufgetragen ist, ein bestimmtes Vermögensobjekt zu milden, gemeinnützigen oder öffentlichen Zwecken zu verwenden, oder wenn einer Person ein bestimmtes Vermögensobjekt mit der Auflage zugewendet ist, damit die gleichen Zwecke zu erfüllen. Die auf dem Vermögensobjekte (dem Zweckvermögen) ruhende Steuerpflicht tritt auch dann ein, wenn auf Grund der Zweckbestimmung der Vermögensvortheil an eine subjektiv befreite Person gelangt. Das Vermögensobjekt hat jedoch nicht die Natur des Zweckvermögens, wenn es einer subjektiv befreiten Person zu milden, gemeinnützigen oder öffentlichen Zwecken zugewendet ist und die Person schon bestimmungsmäßig den angeordneten Zweck oder einen der angeordneten Zwecke verfolgt; in diesem Falle ist ein steuerpflichtiges Zweckvermögen nicht vorhanden und die Zuwendung deshalb steuerfrei. (Entsch. des R. G. Bd. 34 S. 276. Justiz-Ministerialblatt für 1881 S. 84, für 1887 S. 324. Urtheil des R. G. vom 20. Februar 1896 in Sachen Steuerfiskus wider Krankenhaus der jüdischen Gemeinde in Berlin, IV. 284/95.) VII. C. S. i. S. Provinzialverband Hannover c. Fiskus vom 1. November 1899, Nr. 153/99 VII.

Zum Straßengesetz.

40. §§ 1 u. 7.

Die Revision greift das Urtheil des O. L. G. mit der Behauptung an, daß eine Festsetzung der Fluchtlinie in Gemäßheit der §§ 1 und 7 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 nicht stattgefunden habe und deshalb das Urtheil, welches trotz des Mangels dieser Festsetzung den § 14 des genannten Gesetzes zur Anwendung gebracht habe, auf Verletzung des Gesetzes beruhe. Die Revision bezieht sich hierbei auf ein Urtheil des R. G., Entsch. Bd. 33 S. 233, worin ausgeführt werde, daß ohne eine nach Vorschrift des Gesetzes vom 2. Juli 1875 erfolgte Fluchtlinienfestsetzung auch ein Entschädigungsverfahren nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes nicht stattfinden könne. Dieser Satz ist als richtig anzuerkennen. Aber in dem jenem Urtheile zu Grunde liegenden Falle hatte nach der Annahme des erkennenden Gerichts eine Fluchtlinienfestsetzung vor der Niederlegung des betreffenden Gebäudes überhaupt nicht stattgefunden. Im vorliegenden Falle hat dagegen nach der thatsächlichen Feststellung des O. L. G. eine vorherige Feststellung der Baufluchtlinie stattgefunden, und es kann sich nur fragen, ob die Formen, welche in dieser Hinsicht vom Gesetze vorgeschrieben sind, ohne Rechtsverletzung vom O. L. G. als genügend beobachtet angenommen werden konnten. Was die Festsetzung der Fluchtlinie der Sache nach betrifft, so konnte kein Zweifel darüber obwalten, daß diese vor Niederlegung des alten Gebäudes und vor Errichtung des Umbaues seitens des Rechtsvorgängers der Kl. erfolgt ist. Nach den im Rechtsstreite vorgelegten Schriftstücken beantragte F. W. jr. am 10. Januar 1890 für seinen beabsichtigten Neubau lediglich die vorher erforderliche Festsetzung der Fluchtlinie. Durch den hierauf erlassenen und dem Gesuchsteller mitgetheilten Bescheid vom 30. Januar 1890 erfolgte die Festsetzung der Fluchtlinie, ohne daß dieser Bescheid irgend etwas Anderes enthielt. Erst hierauf, nämlich am 19. Februar 1890, reichte F. W. jr. sein Baukonzessionsgesuch ein, und dieses wurde demnächst am 13. März 1890 unter Aufstellung bestimmter Bedingungen ertheilt. Hieraus ergiebt sich zugleich, daß die Ausführung der Revision, daß es sich bei dem ganzen Vorgange nur um eine polizeiliche Genehmigung des Neubaues und nur um Beschränkungen im sicherheitspolizeilichen Interesse gehandelt habe, durchaus unzutreffend ist und den festgestellten Thatsachen widerstreitet. Die Festsetzung einer Baufluchtlinie für ein einzelnes Gebäude, wie sie hier stattgefunden hat, ist auch nach § 7 Abs. 2, § 2 Abs. 1 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 zulässig und die in § 7 Abs. 1 vorgeschriebene Offenlegung des Planes wird, sofern es sich um ein einzelnes Gebäude handelt, nach § 7 Abs. 2 durch eine Mittheilung an den betheiligten Grundeigenthümer ersetzt, welche stattgefunden hat. Ob die Satzung einer Ausschlußfrist, wie sie in Abs. 1 des § 7 bei Offenlegung des Planes vorgeschrieben ist, auch im Falle des Abs. 2 für erforderlich zu erachten, erscheint nach der Fassung des Gesetzes zweifelhaft; jedenfalls aber muß die Ausführung des O. L. G., daß es im vorliegenden Falle nach Lage der Sache der Bestimmung einer solchen Frist bei der Mittheilung an den Gesuchsteller im Sinne des Gesetzes nicht bedurfte, für zutreffend erachtet werden. Richtig ist nun allerdings, daß der Bescheid vom 30. Januar 1890, wodurch die Fluchtlinie festgesetzt wurde, nur von dem Stadtbaurath B. unterschrieben ist, und aus dem Bescheide selbst nicht hervorgeht, daß er, wie es der § 1 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 vorschreibt, vom Gemeindevorstande im Einverständnisse mit der Gemeinde bezw. deren Vertretung unter Zustimmung der Ortspolizeibehörde erlassen worden ist. Allein das O. L. G. hat unter Bezugnahme auf die zeugeneidliche Vernehmung des B. festgestellt, daß derselbe nach Anhörung der von der Gemeindevertretung bestellten Baukommission und im wenigstens stillschweigenden Einverständnisse mit dem Oberbürgermeister die Entscheidung getroffen hat. Diese Feststellung muß für genügend erachtet werden, um die Erfordernisse des § 1 cit., welcher eine Vorschrift über die Form, wie diese Erfordernisse zu erweisen seien, nicht enthält, als erfüllt ansehen zu können. Vergl. Friedrichs IV. Aufl. S. 29. II. C. S. i. S. Stadt Remscheid c. Erben Welter vom 3. November 1899, Nr. 207/99 II.

VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

41. Art. 1743.

Die Frage über die Bedeutung und Tragweite der Vorschrift des Art. 1743 des B. G. B. ist in der französischen Rechtsprechung und Doktrin bestritten. Es handelt sich dabei darum, ob die fragliche Bestimmung grundsätzlich als der Ausfluß des Satzes „Kauf bricht nicht Miethe" zu erachten, oder ob dieselbe nur als eine Ausnahmebestimmung aufzufassen ist, welche für den Fall, daß der Miethvertrag in einem authentischen Akt oder in einem Privatakt mit sicherem Datum beurkundet ist, dem Miether, wenn das Grundstück später verkauft wird, den Miethbesitz sichern soll. Der ersteren Ansicht ist beizutreten. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Kraemer c. Heinz vom 3. November 1899, Nr. 235/99 II. M.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

(vergl. §§ 114, 456 folg. daselbst). Was von der Einwilligung in die Ehescheidung gilt, daß sie nämlich die Ehrbarkeit verletzt, wenn sie gegen das Versprechen von Vermögensvortheilen erfolgt (vergl. Juristische Wochenschrift von 1891 S. 26[65]), gilt nicht auch von Eheschließungen, die das Gesetz befördert. Das Landrecht steht in dieser Beziehung auf keinem andern Standpunkt als das gemeine Recht (Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. 3 S. 182). VI. C. S. i. S. Rodloff c. Rodloff vom 19. Oktober 1899, Nr. 215/99 VI.

34. §§ 300 ff. I. 16.

Der B. R. nimmt an, daß — wenngleich andrerseits die von der Bekl. behauptete Zahlung der eingeklagten Kaufgelder ebenso wie eine ausdrückliche Verrechnung derselben bei der Erbauseinandersetzung durch Eide widerlegt seien — überwiegende Gründe für die Annahme sprächen, daß die beiderseitigen Schuldverhältnisse thatsächlich nicht mehr bestanden hätten, möge auch für eine bestimmte Art ihrer Tilgung kein zwingender Beweis vorliegen. Diese Gründe legt er näher dar und leitet aus ihnen die Gewißheit ab, daß die beiderseitigen Verpflichtungen gegen einander ausgeglichen seien. Dann fährt er fort: jedenfalls genüge zur Beseitigung des Klageanspruchs die hiermit getroffene Feststellung, daß die Zahlung des Legats unerwiesen geblieben sei. Für den Fall des Fortbestehens der Legatenforderung würde aber durch ihre Aufrechnung zuzüglich der 5prozentigen Verzugszinsen die eingeklagte Kaufgeldforderung, für welche 4prozentige Vertragszinsen nur aus den letzten vier Jahren gefordert werden könnten, getilgt sein. Letzteres ist ein Irrthum. Die Aufrechnung im Prozeß bewirkt, daß die beiderseitigen Forderungen als erloschen gelten von dem Augenblick an, wo sie einander aufrechnungsfähig gegenüberstanden. Von diesem Augenblick an konnte also keine mehr Zinsen tragen und daraus folgt, daß die Legatenforderung von 1 600 Mark nicht ausreicht, die höhere Kaufgeldforderung von 2 112 Mark oder doch 1 934,34 Mark auszugleichen. Dieser Umstand scheint vom B. R. auch bei Erörterung der Frage, ob die beiderseitigen Forderungen noch bis zum Prozeß fortbestanden haben, nicht berücksichtigt worden zu sein, während er doch unverkennbar von Bedeutung ist, wenn ohne Nachweis eines bestimmten Tilgungsgeschäfts angenommen werden soll, wie es der B. R. nach einigen Wendungen seines Urtheils zu thun scheint, daß eine — und zwar völlige — Ausgleichung stattgefunden habe. Eine solche Annahme läßt sich aber überhaupt nicht rechtfertigen, wenn die Bekl. nicht in der Lage gewesen ist, ein bestimmtes Rechtsgeschäft nachzuweisen, wodurch die Kaufgelderschuld erloschen sein soll. Sie will nur — nachdem ihre Behauptungen der Zahlung und der ausdrücklichen Verrechnung bei der Erbtheilung endlich widerlegt worden waren — aus dem Verhalten ihrer Eltern und der Kl. bei verschiedenen Gelegenheiten schließen, daß beiderseits davon ausgegangen sei, die erwähnte Schuld bestehe nicht mehr, und darin tritt ihr der B. R. bei. Solange man aber nicht weiß, worauf jene Annahme der Parteien und ihrer Vorgänger beruhte, läßt sich nicht der Schluß ziehen, daß die Schuld in der That irgendwann und irgendwie aufgehoben worden sei, und das in Betracht gezogene Verhalten der Parteien und ihrer Vorgänger an sich enthält noch keinen formgültigen Aufhebungsvertrag. V. C. S. i. S. Huth c. Kellner vom 8. November 1899, Nr. 212/99 V.

35. § 313 I. 16.

War mit Recht zu prüfen, ob mit Rücksicht darauf, daß die Klagforderung von dem ursprünglichen Inhaber, dem Vater der Kl., zunächst im Wege der Cession auf die Ehefrau St. und sodann durch weitere Cession auf die Kl. gediehen, die gegenüber jenem ursprünglichen Inhaber zustehende Gegenforderung nach Maßgabe der betreffenden Bestimmungen — § 313 Thl. I Tit. 16 A. L. R. — zulässigerweise geltend gemacht werden könne, so erscheinen auch die Revisionsrügen, welche die auf Grund der Sachlage von der Vorinstanz ausgesprochene Unzulässigkeit jener Geltendmachung bekämpfen, hinfällig. Das B. G. faßt zutreffend die erwähnte Vorschrift dahin auf, daß die in Rede stehende Zulässigkeit vorliegend dadurch bedingt sei, daß bei Bekanntmachung der Cession die Gegenforderung bereits bestanden, und daß sie ferner demnächst nicht später als die Klageforderung fällig geworden. (Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 11 S. 301.) VII. C. S. i. S. Lewin c. Lewin vom 27. Oktober 1899, Nr. 138/99 VII.

36. §§ 127 ff. I. 17.

Die vier Erben des Friedrich Ludwig Sch. hafteten nach § 127 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. der zweiten Ehefrau ihres Vaters für die Entrichtung des Rentenvermächtnisses vor der Theilung des väterlichen Nachlasses gemeinschaftlich d. h. zusammen, nicht aber solidarisch. Diese gemeinschaftliche Haftung änderte sich in Folge der Theilung des Nachlasses. Für die Frage, ob eine Nachlaßtheilung stattgefunden habe, ist es unerheblich, ob auch die betreffende Verbindlichkeit, welche den Erben vor der Theilung dem Gläubiger gegenüber oblag, hier also die persönliche Verbindlichkeit zur Entrichtung der Rente, von den Erben unter sich getheilt ist, es kommt vielmehr nur darauf an, ob der Nachlaß als solcher zur Theilung gebracht ist. Das aber ist hier inhaltlich des Erbtheilungsplanes zweifellos der Fall. Hat hiernach eine Theilung des väterlichen Nachlasses zwischen den Erben stattgefunden, so fragt sich weiter, ob die Erben die bevorstehende Theilung der rentenberechtigten zweiten Ehefrau bekannt gemacht haben. Eine Form hierfür ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, es genügt auch die mündliche Form, um den Erbschaftsgläubiger zu verpflichten, daß er sich an jeden unter den Erben nur nach Verhältniß seines Erbtheils halten könne, §§ 137, 145 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. Das aber behaupten die Bekl., indem sie durch Berufung auf Zeugen unter Beweis stellen, daß die rentenberechtigte zweite Ehefrau zu dem Rezesse zugezogen sei und ihn genehmigt habe. Dieser Beweis ist erheblich und mit Unrecht von dem B. G. abgelehnt. Hat eine Zuziehung und Zustimmung der Rentenberechtigten zum Erbrezesse stattgehabt, so ist die in dem B. U. erörterte Frage, ob jene sich auch gemeldet habe, bedeutungslos, da die Rentenberechtigte ohne dolos zu handeln in Folge ihrer thatsächlichen Genehmigung des Rezesses die Solidarhaft der Erben nicht geltend machen könnte. Diese in Anschluß an den Plenarbeschluß des vormaligen Preußischen Obertribunals vom 1. Mai 1837 (Obertribunals-Entscheidungen Bd. 4 S. 302) von der Preußischen Praxis festgehaltene Auffassung der in den §§ 127 ff. Thl. I Tit. 17 des A. L. R. getroffenen Vorschriften über die Haftung der Miterben für die Nachlaßschulden hat das B. G. verkannt, indem es zu der Annahme gelangt ist, daß hier die vier Erben, auch wenn die rentenberechtigte zweite Ehefrau bei Abschließung des Erbrezesses zugezogen sei, doch

Digitized by Google

§ 718a überhaupt anwendet, selber zu prüfen und anzuerkennen hat (Plenarbeschluß des Obertribunals vom 16. Dezember 1839, Entsch. des Obertribunals Bd. 5 S. 175; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 20 S. 251). Er kann vielmehr nur darin gefunden werden, daß der Antragsteller diesen bei ihm entstandenen Widerwillen zum Ausgangspunkte nimmt, um daraufhin, entgegen der ethischen Natur des Ehebundes, welche ihn zum geduldigen Ausharren verpflichtet, und ungeachtet des Widerstrebens des anderen Theils, welcher die Ehe fortsetzen will, deren Auflösung verlangt. Diesem Gesichtspunkte folgend, durfte das B. G. die Bekl. und Widerkl. nicht für den allein schuldigen Theil erachten. Nach dem ihr gegenüber zum Ausdruck gelangten prozessualen Verhalten des Kl., welcher noch vor ihr den Scheidungsantrag aus § 718a gestellt hatte, war für sie die Annahme gerechtfertigt, daß sie mit ihrem nachfolgenden eigenen Antrage nicht gegen den Willen ihres Ehemannes verstieß, und der Vorwurf, der sie selbst hierbei traf, war nicht größer als derjenige, dem auch der Kl. sich aussetzte. Ob die Bekl. den Hülfsantrag hartnäckig auch alsdann aufrecht erhalten haben würde, wenn sich der Kl. zur Fortsetzung der Ehe bereit erklärt hätte, kann hierbei auf sich beruhen bleiben. Auf die Kostenentscheidung des B. G. ist die unrichtige Anwendung des § 718b ohne Einfluß geblieben. IV. C. S. i. S. Pix c. Pix vom 2. November 1899, Nr. 186/99 IV.

VII. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Erbschaftssteuergesetz.

39. § 8.

Der § 8 des Gesetzes kommt dann zur Anwendung, wenn dem Erben, Vermächtnißnehmer oder Testamentsvollstrecker aufgetragen ist, ein bestimmtes Vermögensobjekt zu milden, gemeinnützigen oder öffentlichen Zwecken zu verwenden, oder wenn einer Person ein bestimmtes Vermögensobjekt mit der Auflage zugewendet ist, damit die gleichen Zwecke zu erfüllen. Die auf dem Vermögensobjekte (dem Zweckvermögen) ruhende Steuerpflicht tritt auch dann ein, wenn auf Grund der Zweckbestimmung der Vermögensvortheil an eine subjektiv befreite Person gelangt. Das Vermögensobjekt hat jedoch nicht die Natur des Zweckvermögens, wenn es einer subjektiv befreiten Person zu milden, gemeinnützigen oder öffentlichen Zwecken zugewendet ist und die Person schon bestimmungsmäßig den angeordneten Zweck oder einen der angeordneten Zwecke verfolgt; in diesem Falle ist ein steuerpflichtiges Zweckvermögen nicht vorhanden und die Zuwendung deshalb steuerfrei. (Entsch. des R. G. Bd. 34 S. 276. Justiz-Ministerialblatt für 1881 S. 84, für 1887 S. 324. Urtheil des R. G. vom 20. Februar 1896 in Sachen Steuerfiskus wider Krankenhaus der jüdischen Gemeinde in Berlin, IV. 284/95.) VII. C. S. i. S. Provinzialverband Hannover c. Fiskus vom 1. November 1899, Nr. 153/99 VII.

Zum Straßengesetz.

40. §§ 1 u. 7.

Die Revision greift das Urtheil des O. L. G. mit der Behauptung an, daß eine Festsetzung der Fluchtlinie in Gemäßheit der §§ 1 und 7 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 nicht stattgefunden habe und deshalb das Urtheil, welches trotz des Mangels dieser Festsetzung den § 14 des genannten Gesetzes zur Anwendung gebracht habe, auf Verletzung des Gesetzes beruhe. Die Revision bezieht sich hierbei auf ein Urtheil des R. G., Entsch. Bd. 33 S. 233, worin ausgeführt werde, daß ohne eine nach Vorschrift des Gesetzes vom 2. Juli 1875 erfolgte Fluchtlinienfestsetzung auch ein Entschädigungsverfahren nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes nicht stattfinden könne. Dieser Satz ist als richtig anzuerkennen. Aber in dem jenem Urtheile zu Grunde liegenden Falle hatte nach der Annahme des erkennenden Gerichts eine Fluchtlinienfestsetzung vor der Niederlegung des betreffenden Gebäudes überhaupt nicht stattgefunden. Im vorliegenden Falle hat dagegen nach der thatsächlichen Feststellung des O. L. G. eine vorherige Feststellung der Baufluchtlinie stattgefunden, und es kann sich nur fragen, ob die Formen, welche in dieser Hinsicht vom Gesetze vorgeschrieben sind, ohne Rechtsverletzung vom O. L. G. als genügend beobachtet angenommen werden konnten. Was die Festsetzung der Fluchtlinie der Sache nach betrifft, so konnte kein Zweifel darüber obwalten, daß diese vor Niederlegung des alten Gebäudes und vor Errichtung des Umbaues seitens des Rechtsvorgängers der Kl. erfolgt ist. Nach den im Rechtsstreite vorgelegten Schriftstücken beantragte F. W. jr. am 10. Januar 1890 für seinen beabsichtigten Neubau lediglich die vorher erforderliche Festsetzung der Fluchtlinie. Durch den hierauf erlassenen und dem Gesuchsteller mitgetheilten Bescheid vom 30. Januar 1890 erfolgte die Festsetzung der Fluchtlinie, ohne daß dieser Bescheid irgend etwas Anderes enthielt. Erst hierauf, nämlich am 19. Februar 1890, reichte F. W. jr. sein Baukonzessionsgesuch ein, und dieses wurde demnächst am 13. März 1890 unter Aufstellung bestimmter Bedingungen ertheilt. Hieraus ergiebt sich zugleich, daß die Ausführung der Revision, daß es sich bei dem ganzen Vorgange nur um eine polizeiliche Genehmigung des Neubaues und nur um Beschränkungen im sicherheitspolizeilichen Interesse gehandelt habe, durchaus unzutreffend ist und den festgestellten Thatsachen widerstreitet. Die Festsetzung einer Baufluchtlinie für ein einzelnes Gebäude, wie sie hier stattgefunden hat, ist auch nach § 7 Abs. 2, § 2 Abs. 1 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 zulässig und die in § 7 Abs. 1 vorgeschriebene Offenlegung des Planes wird, sofern es sich um ein einzelnes Gebäude handelt, nach § 7 Abs. 2 durch eine Mittheilung an den betheiligten Grundeigenthümer ersetzt, welche stattgefunden hat. Ob die Satzung einer Ausschlußfrist, wie sie in Abs. 1 des § 7 bei Offenlegung des Planes vorgeschrieben ist, auch im Falle des Abs. 2 für erforderlich zu erachten, erscheint nach der Fassung des Gesetzes zweifelhaft; jedenfalls aber muß die Ausführung des O. L. G., daß es im vorliegenden Falle nach Lage der Sache der Bestimmung einer solchen Frist bei der Mittheilung an den Gesuchsteller im Sinne des Gesetzes nicht bedurfte, für zutreffend erachtet werden. Richtig ist nun allerdings, daß der Bescheid vom 30. Januar 1890, wodurch die Fluchtlinie festgesetzt wurde, nur von dem Stadtbaurath B. unterschrieben ist, und aus dem Bescheide selbst nicht hervorgeht, daß er, wie es der § 1 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 vorschreibt, vom Gemeindevorstande im Einverständnisse mit der Gemeinde bezw. deren Vertretung unter Zustimmung der Ortspolizeibehörde erlassen worden ist. Allein das O. L. G. hat unter Bezugnahme auf die zeugeneidliche Vernehmung des B. festgestellt, daß derselbe nach Anhörung der von der Gemeindevertretung bestellten Baukommission und im wenigstens stillschweigenden Einverständnisse mit dem Oberbürgermeister die Entscheidung getroffen hat. Diese Feststellung muß für genügend erachtet werden, um die Erfordernisse des § 1 cit., welcher eine Vorschrift über die Form, wie diese Erfordernisse zu erweisen seien, nicht enthält, als erfüllt ansehen zu können. Vergl. Friedrichs IV. Aufl. S. 29. II. C. S. i. S. Stadt Remscheid c. Erben Welter vom 3. November 1899, Nr. 207/99 II.

VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

41. Art. 1743.

Die Frage über die Bedeutung und Tragweite der Vorschrift des Art. 1743 des B. G. B. ist in der französischen Rechtsprechung und Doktrin bestritten. Es handelt sich dabei darum, ob die fragliche Bestimmung grundsätzlich als der Ausfluß des Satzes „Kauf bricht nicht Miethe" zu erachten, oder ob dieselbe nur als eine Ausnahmebestimmung aufzufassen ist, welche für den Fall, daß der Miethvertrag in einem authentischen Akt oder in einem Privatakt mit sicherem Datum beurkundet ist, dem Miether, wenn das Grundstück später verkauft wird, den Miethbesitz sichern soll. Der ersteren Ansicht ist beizutreten. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Kraemer c. Heinz vom 3. November 1899, Nr. 235/99 II. M.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 89 bis 92. Berlin, 4. Dezember. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 787. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 787. — Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs. S. 807. — Vom Reichsgericht. S. 813. — Personal-Veränderungen. S. 818.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Kammergerichts zu Berlin hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 3000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Der verstorbene Justizrath Herr Dr. Obermeyer von Nürnberg hat der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte zur Unterstützung von bedürftigen Rechtsanwaltswittwen 300 Mark vermacht, was hierdurch mit dem herzlichsten Danke bekannt gemacht wird.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen vom März bis Oktober 1899.)

Bericht erstattet im Auftrage des Vereinsvorstandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Reichsstrafgesetzbuch.

1. § 40.

Die Staatsanwaltschaft vertritt die Auffassung, daß die Platten, Abzüge ꝛc., deren Einziehung sie beantragt, als durch den begangenen Hausfriedensbruch hervorgebracht anzusehen seien, weil derselbe das Mittel gebildet habe, durch welches den Angeklagten die geplante photographische Aufnahme erst ermöglicht worden sei, ohne welches sie ihren Zweck überhaupt nicht erreichen konnten. Man wird auch ohne Weiteres zugeben können, daß der Hausfriedensbruch Mittel zum Zweck war, daß er mit der von den Angeklagten bethätigten photographischen Aufnahme in einem inneren Zusammenhange steht und für letztere insofern indirekt mitwirksam gewesen ist, als er erst für die Angeklagten die Füglichkeit schuf, ihre Pläne in Bezug auf die Herstellung eines photographischen Bildes der Leiche des Fürsten B. zur Ausführung bringen zu können. Ein solcher nur mittelbarer Zusammenhang genügt aber noch nicht zur Annahme eines Hervorbringens im Sinne des § 40 des Str. G. B. Ein Gegenstand kann vielmehr nach der richtigen Auslegung der angezogenen Gesetzesstelle nur dann durch eine strafbare Handlung als hervorgebracht erachtet werden, wenn er durch dieselbe unmittelbar geschaffen, erzeugt und in das Dasein gerufen wurde, wenn er sich als das unmittelbare Produkt derjenigen äußeren Thätigkeit darstellt, in welcher der Thatbestand der betreffenden strafbaren Handlung zu finden ist. Dies läßt sich aber von dem Verhältniß des hier in Rede stehenden Hausfriedensbruches zu den Produkten der photographischen Thätigkeit der beiden Hauptangeklagten nicht sagen. Der durch den begangenen Hausfriedensbruch erzielte Erfolg, die durch denselben hervorgebrachte Wirkung bestand nicht in der Erzeugung irgend eines körperlichen einzugsfähigen Gegenstandes, sondern einzig und allein in der Schaffung einer örtlichen Lage und einer Situation für die Angeklagten, durch welche sie in den Stand gesetzt wurden, nunmehr erst nach Vollendung des Hausfriedensbruchs diejenige gewerbliche Thätigkeit in das Werk zu setzen, welcher die mehrerwähnten Platten und Abzüge ihre Existenz verdanken. Erst durch die letztere Thätigkeit sind dieselben hervorgebracht worden und ihre Einziehung wäre nur unter der Voraussetzung zulässig, daß die fragliche Thätigkeit die Merkmale einer strafbaren Handlung enthielte und wegen der letzteren eine Verurtheilung der Angeklagten erfolgt oder in Gemäßheit des § 42 Str. G. B. unausführbar geblieben wäre. An dieser Voraussetzung gebricht es aber im vorliegenden Falle vollständig, weil eben die photographischen Aufnahmen der Angeklagten, deren Strafbarkeit dahingestellt bleiben soll, nicht einmal zu einer Anklageerhebung, geschweige denn zu einer Verurtheilung geführt haben. Wäre die von der Staatsanwaltschaft vertretene Ansicht richtig, so würde man in konsequenter Verfolgung derselben nicht nur von dem hier zufällig in Betracht kommenden Hausfriedensbruche, sondern auch von jeder anderen bei der gleichen Gelegenheit zu dem nämlichen Zweck verübten strafbaren Handlung, beispielsweise einer zur Einschüchterung der Wächter gebrauchten lebensgefährlichen Bedrohung, einer Freiheitsberaubung derselben, oder einer ihnen zur Beseitigung ihres der photographischen Aufnahme des Bildes entgegengesetzten Widerstandes zugefügten

Digitized by Google

Körperverletzung sagen müssen, daß hierdurch die hergestellten photographischen Platten und Abzüge hervorgebracht seien, was doch wohl nicht angängig ist. Urth. des III. Sen. vom 19. Juni 1899. 1877. 99.

2. §§ 51. 59.

Der Revision kann zugegeben werden, daß auch ein minderer Grad von Trunkenheit als die Voll- oder sinnlose Trunkenheit die Wirkung ausüben kann, das Bewußtsein von dem ehrverletzenden Charakter einer Handlung sowie das richtige Verständniß ausdrücklicher oder durch schlüssiges Verhalten kundgegebener Willenserklärungen zu beeinträchtigen oder gänzlich auszuschließen. Andererseits besteht aber ebenso die Möglichkeit, daß selbst ein starker Grad von Angetrunkenheit im Einzelfalle die bezeichnete Wirkung nicht gehabt hat. Ob in einem bestimmten Falle das eine oder das andere anzunehmen sei, liegt im Bereiche wesentlich thatsächlicher Würdigung. Urth. des III. Sen. vom 25. September 1899. 2829. 99.

3. § 54.

Die angeklagte Ehefrau, welche am 2. Februar 1896 eine von dem Angeklagten erzeugte Tochter geboren hatte, ist damals — nach Behauptung beider Angeklagten — vor und nach der Geburt schwer krank gewesen, so daß ihr damals von dem behandelnden Arzte gesagt wurde, sie würde ein zweites Kind nicht austragen, und vielleicht dabei zu Grunde gehen. Als im Januar und Februar 1898 bei der Angeklagten die Menstruation ausblieb, hielt sie sich für schwanger und theilte dies ihrem Ehemanne mit. Angeklagte nahm nun in der Absicht die Schwangerschaft zu beseitigen und eine Fehlgeburt herbeizuführen, in der zweiten Hälfte Februar 1898 wiederholt Manipulationen vor, bei welchen ihr der Ehemann wissentlich Beistand leistete. Ein vollendetes Verbrechen der Abtreibung hat sich objektiv nicht feststellen lassen. Dagegen hat der Vorderrichter in den vorgenommenen Handlungen seitens der Ehefrau einen Abtreibungsversuch, seitens des Ehemannes Beihülfe dazu erblickt, indem insbesondere erwogen wurde, daß objektiv den Angeklagten § 54 des Str. G. B. nicht zu statten komme, weil nach dem Gutachten des vernommenen Sachverständigen, auch wenn man die eigenen Angaben der Angeklagten über die schwere Erkrankung der Ehefrau bei und in Folge der früheren Entbindung zu Grunde lege, das Bevorstehen einer zweiten Entbindung oder diese selbst als eine Gefahr „für Leib und Leben" der angeklagten Ehefrau „noch nicht ohne weiteres" anzusehen sei, weshalb es einer Prüfung der übrigen Voraussetzungen des § 54 nicht bedürfe, andererseits aber angenommen wurde, daß die Angeklagten auch nicht etwa subjektiv an das Vorhandensein eines Nothstands im Sinne des § 54 geglaubt hätten. Diese Ausführungen erscheinen nicht geeignet, die Anwendung des § 54 zu Ungunsten der Angeklagten auszuschließen. Allerdings ergiebt sich aus ihnen, daß der Vorderrichter nicht etwa rechtsgrundsätzlich verneinen will, daß eine Abtreibung der Frucht zur Rettung der Mutter auf Grund des § 54 des Str. G. B. straflos sein könne. Aber abgesehen davon, daß er von einer „Gefahr für Leib und Leben" spricht, während das Gesetz den Nothstand schon für begründet ansieht bei einer „Gefahr für Leib oder Leben", so bleibt überhaupt unklar, was damit hat gesagt werden sollen: das Bevorstehen einer zweiten Entbindung oder diese selbst sei als eine Gefahr der bezeichneten Art für die Angeklagte „noch nicht ohne weiteres" anzusehen. Sollte damit etwa die Gegenwärtigkeit der Gefahr, welche § 54 gleichfalls als Erforderniß aufstellt, verneint werden, weil das schädigende Ereigniß zur Zeit der inkriminirten Handlungen noch nicht unmittelbar bevorstand, so würde das rechtsirrthümlich sein; denn wenn auch die Gefahr selbst schon zur Zeit der Nothstandshandlung gegenwärtig sein, das heißt vorliegen muß, so doch nicht der Eintritt des Ereignisses selbst, dessen drohendes Bevorstehen eben die Gefahr begründet. War der Leib oder das Leben der Angeklagten durch das Bestehen der Schwangerschaft selbst bereits gefährdet, so war — beim Vorliegen der übrigen Voraussetzungen — Nothstand im Sinne des § 54 anzunehmen, wenn auch erst der Monate später erfolgende Entbindungsakt die Gefahr verwirklichte. Mag aber auch die in der Urtheilsbegründung gebrauchte Wendung nicht so zu verstehen sein, so mußte jedenfalls klar ersichtlich gemacht werden, warum der Schuldausschließungsgrund des § 54, den die Angeklagten, wenn auch vielleicht nicht formell, jedenfalls aber sachlich für sich beansprucht hatten, nicht gegeben sei. Lag eines seiner Erfordernisse „nicht ohne weiteres" vor, so bedurfte es der Feststellung des Mangels, wenn die Anwendung des § 54 den Angeklagten versagt werden sollte. Bei der jetzigen Sachlage ist dem Revisionsrichter die Möglichkeit einer Nachprüfung entzogen, weil nicht erkennbar ist, was für den vorliegenden Fall hinsichtlich des allein geprüften Erfordernisses einer „gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben" der Angeklagten vermißt wird. Auch die Verneinung des Glaubens der Angeklagten an das Vorliegen eines Nothstandes, vermag — obschon die Schlüssigkeit des dafür angeführten Grundes als thatsächlicher Natur der Nachprüfung in dieser Instanz entzogen ist — die getroffene Entscheidung nicht zu tragen, da nicht zu ermessen ist, inwieweit dieser subjektive Grund durch etwaige Rechtsirrthümer hinsichtlich des objektiven Merkmales des Nothstandes beeinflußt ist. Urth. des II. Sen. vom 25. April 1899. 1220. 99.

4. § 113.

Wie im angefochtenen Urtheil festgestellt ist, hat die Polizeidirektion in Posen die Anordnung getroffen, daß Verhaftete, falls sie bereits eine Zuchthausstrafe erduldet haben, behufs der Feststellung ihrer Persönlichkeit den Bertillon'schen Messungen unterworfen und gleichzeitig photographirt werden sollen. In Befolgung dieser Anordnung hat der Polizeikommissar Sch. dem Schutzmann B. und dem Gefangenaufseher Schr. den Befehl ertheilt, den bereits mit Zuchthaus vorbestraften Angeklagten, welcher wegen Verdachts versuchten Taschendiebstahls festgenommen und zur polizeilichen Haft gebracht war, — vor der Abführung in das Gerichtsgefängniß zu messen und photographiren zu lassen. Der Angeklagte, in dessen Gegenwart der Befehl ertheilt wurde, hat sich demselben jedoch nicht gefügt, vielmehr, als B. und Sch. zur Vornahme der vorgeschriebenen Messungen schritten, sich der Ausführung derselben widersetzt, indem er seine Glieder krampfhaft festhielt, und insbesondere die Arme, welche die Beamten zum Zwecke der Messung in die Höhe zu ziehen versuchten, immer wieder herabzog, so daß es erst mit Hülfe von noch weiteren 4 Beamten gelang, seinen Widerstand zu brechen und Messungen vorzunehmen. Angesichts dieses Thatbestandes ist die Verurtheilung des An-

Digitized by Google

geklagten aus § 113 des Str. G. B. rechtlich nicht zu beanstanden. Der dagegen erhobene Revisionsangriff stützt sich hauptsächlich auf die Ausführung: der Angeklagte sei nicht verpflichtet gewesen, die von den Polizeibeamten zum Zwecke seiner Messung und Photographirung angewendeten Maßregeln zu dulden, da diese einen erheblichen Eingriff in seine persönliche Freiheit dargestellt hätten, dessen Zulässigkeit nur aus positiver Gesetzesvorschrift abgeleitet werden dürfe; eine derartige Vorschrift bestehe aber nicht, und könne namentlich nicht in dem vom Vorderrichter in Bezug genommenen § 127 der Str. P. O. gefunden werden. Die Revision will also augenscheinlich geltend machen, daß die genannten Polizeibeamten, als der Angeklagte ihnen in der angegebenen Weise bei der Vornahme der Messungen Widerstand leistete, sich nicht in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes befunden haben. Dieser Einwand erweist sich indessen als verfehlt. Der Revision mag zugegeben werden, daß die Art, wie der Vorderrichter die Rechtmäßigkeit der fraglichen Amtsausübung begründet hat, insofern unklar und ungenügend erscheint, als an erster Stelle ausgeführt ist, in der nach § 127 der Str. P. O. der Polizeibehörde gegebenen Befugniß zur vorläufigen Festnahme auf frischer That betroffener Personen sei auch das Recht enthalten, im öffentlichen Interesse alle die Maßregeln zu treffen, welche geeignet sind, die Persönlichkeit der Festgenommenen festzustellen. Soweit in § 127 cit. von der Befugniß der Polizei- und Sicherheitsbeamten zur vorläufigen Festnahme die Rede ist, statuirt er diese Befugniß allerdings nicht blos für den Fall, daß die Voraussetzungen eines Haftbefehls vorliegen und Gefahr im Verzuge obwaltet (Abs. 2), sondern auch für den, daß Jemand auf frischer That betroffen oder verfolgt wird, der entweder der Flucht verdächtig ist, oder dessen Persönlichkeit nicht sofort festgestellt werden kann. Richtig ist auch, daß, wenn die letztere Alternative vorliegt, die Organe der Polizei so befugt wie verpflichtet sind, die Feststellung der Persönlichkeit alsbald, soweit thunlich, zu bewirken. Dies folgt aber nicht sowohl aus der Vorschrift des § 127 cit. an sich, als vielmehr aus der allgemeinen Aufgabe der Polizei, bei der strafrechtlichen Verfolgung verdächtiger Personen vorbereitend und unterstützend mitzuwirken. Ein derartiger Fall steht aber, soweit ersichtlich, hier überhaupt nicht in Frage. Daß der Angeklagte den Beamten der Posener Polizei unbekannt gewesen, ist nicht festgestellt; die Sachdarstellung des Urtheils deutet vielmehr darauf hin, daß der Polizeikommissar Sch., als er den Befehl zum Messen und Photographiren des Angeklagten ertheilte, Kenntniß von dessen Persönlichkeit sowie davon, daß er bereits mit Zuchthaus bestraft, gehabt hat. Der bezeichnete Mangel ist jedoch für den Bestand des angefochtenen Urtheils ohne Belang. Die Entscheidung der Frage, ob der Schutzmann B. und der Aufseher Schr. sich in rechtmäßiger Amtsausübung befunden haben, ist nach dem festgestellten Sachverhalt lediglich davon abhängig, ob die vorstehend erwähnte Anordnung der Polizeidirektion als innerhalb der allgemeinen Zuständigkeit dieser Behörde liegend anzusehen ist. Trifft dies zu, so befanden sich sowohl der Polizeikommissar bei Ertheilung des fraglichen Auftrags als auch die beauftragten Beamten bei der Vornahme der vorgeschriebenen Messungen in der rechtmäßigen Ausübung ihres Amtes, da sie vermöge ihrer Stellung verpflichtet waren, jener Anordnung nachzukommen. Cfr. u. A. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. II S. 411. Rechtsprechung in Strafsachen, Bd. VII S. 280. Die Zuständigkeit der Polizeidirektion zu der generellen Anweisung, Verhaftete, die bereits mit Zuchthaus bestraft worden, den Bertillon'schen Messungen zu unterwerfen und gleichzeitig zu photographiren, ist aber nicht zu beanstanden. Sie ergiebt sich aus der gesetzlich anerkannten Obliegenheit der Polizei, die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit zu treffen (§ 10 Theil II Titel 17 des Allgemeinen Landrechts), welche, soweit die Verletzung oder Bedrohung der öffentlichen Sicherheit durch strafbare Handlungen in Frage kommt, die Aufgabe der Unterstützung der Strafrechtspflege in sich schließt. In dies Gebiet ihrer Wirksamkeit fällt unzweifelhaft die Aufnahme von sogenannten Signalements bezüglich solcher Personen, welche wegen Verdachts der Verübung einer strafbaren Handlung festgenommen und bei der Polizeibehörde eingeliefert sind. Eine solche Beschreibung der körperlichen Erscheinung und der in ihr sich darbietenden Unterscheidungsmerkmale kann für die Zwecke der Strafverfolgung, wie einer näheren Ausführung nicht bedarf, auch dann, wenn die betreffende Persönlichkeit der Behörde nicht unbekannt ist, in verschiedenen Richtungen von Bedeutung sein. Speziell mag nur auf die Bestimmungen hingewiesen werden, welche in § 131 der Str. P. O. über die Zulässigkeit steckbrieflicher Verfolgung getroffen sind. Der Erlaß eines Steckbriefs ohne vorgängigen Haftbefehl wird hier dann für statthaft erklärt, wenn ein Festgenommener aus dem Gefängnisse entweicht oder sich sonst der Bewachung entzieht; zugleich wird für solche Fälle auch den Polizeibehörden die Befugniß zur Erlassung von Steckbriefen zugesprochen. Wenn nun in Abs. 3 des citirten Paragraphen weiter gesagt ist, der Steckbrief solle, soweit dies möglich, eine Beschreibung des zu Verfolgenden enthalten, so läßt sich aus dem Zusammenhange dieser Vorschriften zur Genüge erkennen, daß dabei die gesetzliche Statthaftigkeit der Aufnahme einer Beschreibung vorläufig festgenommener Personen, wie sie zur späteren Identifizirung derselben geeignet ist, — und zwar auch Seitens der Polizeibehörden — vorausgesetzt ist. Die Art und Weise, in welcher eine solche Aufnahme zu bewirken, fällt wesentlich in den Bereich des pflichtmäßigen Ermessens derjenigen Behörden oder Beamten, welche mit der Leitung und Beaufsichtigung der betreffenden Gefangenanstalten betraut sind. Die einschlagenden Anordnungen haben ihr Maß und ihre Grenze einerseits aus dem Zwecke der fraglichen Feststellungen, andererseits aus dem Gesichtspunkte zu entnehmen, daß Maßnahmen, welche an sich den Charakter körperlicher Mißhandlung tragen oder geeignet sind, die Gesundheit der Betroffenen zu beschädigen, jedenfalls ausgeschlossen erscheinen müssen. Hiervon ausgegangen liegt kein Grund vor, weshalb die Messung bestimmter Glieder und Körpertheile in Verbindung mit der Photographirung der festgenommenen Personen, wie Beides zusammen die Grundlage des sogenannten anthropometrischen Signalements nach dem System Bertillon bildet, — nicht als Hülfsmittel bei der Herstellung von Personalbeschreibungen Festgenommener zur Erleichterung einer späteren Identifizirung benutzt werden dürften. Liegt sonach die in Rede stehende Anordnung der Polizeidirektion zu Posen zweifellos innerhalb ihrer allgemeinen gesetzlichen Zuständigkeit, so entfällt damit dem

Digitized by Google

Vorstehenden nach jedes Bedenken bezüglich der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, in welcher dem Schutzmann B. und dem Gefangenaufseher Schr. Seitens des Angeklagten in der festgestellten gewaltsamen Weise Widerstand geleistet worden ist. Urth. des IV. Sen. vom 2. Juni 1899. 1824. 99.

5. § 144.

Die Begründung des angefochtenen Urtheils giebt in mehrfacher Beziehung zur Beanstandung Anlaß. 1. Der § 144 des Str. G. B. bedroht mit Strafe denjenigen, der es sich zum Geschäft macht, Deutsche in der dort weiter bezeichneten Weise zur Auswanderung zu verleiten. Er will, wie aus seiner Entstehungsgeschichte sich ergiebt, nicht nur die gewerbsmäßige, sondern auch schon die blos geschäftsmäßige Verleitung treffen. Der Unterschied zwischen der Gewerbsmäßigkeit und der bloßen Geschäftsmäßigkeit liegt darin, daß die letztere die Erwerbsabsicht nicht nothwendig erfordert. Diese kann mit dem geschäftsmäßigen Handeln verbunden sein, und wird thatsächlich mit ihm meistens sich verbinden, sie ist aber keine wesentliche Voraussetzung für diese Eigenschaft. Dagegen erfordert — wie die Gewerbsmäßigkeit die auf fortgesetzte Ausübung des Erwerbes wegen gerichtete Absicht — die Geschäftsmäßigkeit einer Handlungsweise, daß die Thätigkeit von der Absicht geleitet ist, sie dauernd auszuüben, daß der Betreffende sie nicht blos vereinzelt, gelegentlich, aus einem besonderen Anlaß, ausüben, sondern sie bewußter Weise — wenn auch nicht auf unbegrenzte Zeit — zu einem dauernden und regelmäßigen Bestandtheil seiner Beschäftigung machen will. Ist dieser Wille aus besonderen Veranstaltungen oder sonstigen begleitenden Umständen erkennbar, so kommt es freilich auf die Dauer der wirklich stattgefundenen Bethätigung nicht weiter an. Die Urtheilsbegründung läßt nicht erkennen, daß die Strafkammer bei der Feststellung des Thatbestandes die vorerörterte Voraussetzung des geschäftsmäßigen Handelns genügend ins Auge gefaßt hat. Das Urtheil, welches den Angeklagten im Allgemeinen als idealistisch veranlagten, unpraktischen Kolonionsschwärmer charakterisirt, stellt, was die Thätigkeit des Angeklagten anlangt, an konkreten Thatsachen fest, daß dieser nach seiner Rückkehr von einem mehrmonatlichen Aufenthalte in Honduras in der Zeit vom August 1895 bis zum November 1896 mehrere Vorträge über die Kolonisation des Landes am Tocomacho gehalten hat, in welchen er etwaigen neuen Ansiedlern die günstigsten Aussichten auf ein gutes Fortkommen machte, daß er auch eine Broschüre veröffentlichte, in welcher er im Wesentlichen den Inhalt seiner Vorträge wiederholte, und daß er „einer Anzahl" von Personen, die sich mit der Bitte um Auskunft über die Aussichten der Kolonisten in Honduras an ihn wendeten, solche bereitwilligst ertheilte. Ob hierin mit Recht eine geschäftsmäßige Thätigkeit erblickt ist, muß bezweifelt werden. Jedenfalls ermangelt das Urtheil in dieser Richtung einer zureichenden Begründung. Das Urtheil ergiebt nichts Näheres über die Zeit, den Ort und die näheren Umstände der „mehreren Vorträge", es spricht auch nicht aus, daß der Angeklagte — der nach dem Zusammenhang der Urtheilsgründe in der fraglichen Zeit sein Lehreramt wahrgenommen hat, dem auch eigennützige Motive nicht unterstellt werden — mit den Vorträgen und der Veröffentlichung der Broschüre bezweckt habe, Leute zur näheren Auskunftsertheilung an sich anzulocken, noch läßt es erkennen, daß die Veranstaltungen des Angeklagten auf eine fortgesetzte Anlockung von Leuten zum Zwecke der Verleitung derselben zur Auswanderung gerichtet waren. Dies ist insbesondere nicht aus der Bemerkung des Urtheils zu entnehmen, daß der Angeklagte bei den Vorträgen und der Herausgabe der Broschüre bezweckt habe, daß „die Sache ins Publikum dringe". Wenn es dann im weiteren Verlaufe der Urtheilsgründe heißt: „Viele entschlossen sich zur Auswanderung" und der Angeklagte „hat wochen- und monatelang Zeit und Mühe aufgewendet, immer mit der Absicht, das Gleiche zu wiederholen, ... Deutsche zu verleiten, Kolonisten in der Kolonie Neu-D. zu werden ....", so kongruiren diese Sätze mit den vorausgeschickten thatsächlichen Angaben nicht, stellen sich vielmehr im Verhältniß zu diesen als vage, des konkreten Inhalts entbehrende Annahmen dar, welche wegen ihres Mangels an kontrolirbaren thatsächlichen Unterlagen eine Nachprüfung, ob das Gesetz richtig angewendet ist, nicht gestatten und daher nicht geeignet sind, das Urtheil zu tragen. 2. Als Mittel der geschäftsmäßigen Verleitung stellt das Urtheil neben der Vorspiegelung falscher Thatsachen — als welche das Bestehen einer regelmäßigen Schiffsverbindung und das Vorhandensein eines guten Anker- oder Anlageplatzes angeführt werden — auch „unbegründete Angaben" fest. Die letzteren findet das Urtheil darin, daß der Angeklagte den zukünftigen Kolonisten die glänzendste Zukunft in nahe Aussicht stellte, daß er ihnen eröffnete, sie würden bald Millionäre sein, von ihren Zinsen leben können und daß er ihnen auch sonst Aussicht auf leichten und lohnenden Verdienst eröffnete. Eine solche Auffassung des Thatbestandsmerkmales der „unrichtigen Angaben" muß als rechtsirrig bezeichnet werden. Der Begriff der Angabe ist allerdings ein weiterer, wie der der „Thatsache" Wenn aber das Gesetz neben den „falschen Thatsachen" und den „andern auf Täuschung berechneten Mitteln" noch „unrichtige Angaben" besonders hervorhebt, so weist diese Zusammenstellung bestimmt darauf hin, daß unter den unrichtigen Angaben keine bloße Phantasiegebilde oder sonstige vage Meinungsäußerungen rein subjektiver Natur, sondern Angaben zu verstehen sind, die erkennbar auf thatsächlichen Unterlagen beruhen; denn nur Angaben dieser Art gestatten, eben mit Rücksicht auf die aus ihnen ersichtlichen Unterlagen, eine Prüfung und Würdigung darauf, ob sie bezw. in welchem Maße sie begründet oder unbegründet sind. Nach Lage der Sache erscheint nicht ausgeschlossen, daß dieser Rechtsirrthum auf das Urtheil von Einfluß gewesen ist. 3. Mit Recht rügt die Revision, daß es an einer zureichenden und widerspruchsfreien Feststellung des Dolus in dem angegriffenen Urtheile fehlt. In dem die Anschuldigung aus § 144 des Str. G. B. betreffenden Theile des Urtheils heißt es: „Er (Angeklagter) war an Ort und Stelle gewesen; er kannte die Verhältnisse genau und wußte deshalb genau, daß Alles, was er den Leuten in Aussicht stellte, gehaltlos war". An einer späteren Stelle, bei der Beurtheilung der Betrugsanklage wird dagegen gesagt: „Das hat die mündliche Verhandlung als unzweifelhaft ergeben, daß jener Landestheil von Honduras am Tocomacho-Flusse ungemein fruchtbar ist, sich für deutsche Besiedelung (soweit solche in den Tropen überhaupt möglich ist) ungemein eignet und daß das Land, wenn es urbar gemacht ist und ständigen Schiffsverkehr hat, der aber nicht ausbleiben kann, wenn, sei es durch den See von

Digitized by Google

Nicaragua, sei es durch die Landenge von Panama, die Verbindung zwischen dem Atlantischen und dem stillen Ocean hergestellt worden ist, daß das Land alsdann der besten Zukunft entgegengeht. Dies hat der Angeklagte erkannt; als unpraktischer Idealist hat er, was künftig sein kann und nach menschlicher Voraussicht sein wird, als nahe bevorstehend erschaut. Die Großmannssucht hat ihn ergriffen, ihn in Taumel versetzt und ihn veranlaßt, Andere in den Taumel zu verstricken." Abgesehen davon, daß nach der letzteren Stelle ein großer — und augenscheinlich auch nach der Auffassung der Strafkammer nicht unwesentlicher Theil der Angaben des Angeklagten objektiv nicht unrichtig und gehaltlos gewesen ist, so bleibt unklar, wie der Angeklagte, der bei seinen Vorträgen und Auskunftsertheilungen von den glänzenden Aussichten des Landes in der bezeichneten Weise erfüllt war und darob im Taumel sich befand, sich gleichwohl der Unrichtigkeit seiner Darstellungen und der Hervorrufung einer Täuschung mittels derselben bewußt gewesen sein soll. Dieses Bewußtsein mußte zur Zeit der That — der geschäftsmäßigen Verleitungsthätigkeit — vorhanden sein; der hiergegen durch die mitgetheilte Stelle des Urtheils hervorgerufene Zweifel kann nicht dadurch für behoben erachtet werden, daß der Angeklagte zur Zeit der Landung in Honduras, also zu einem viel späteren Zeitpunkte die im Urtheil wiedergegebenen Aeußerungen über die Schwierigkeit der dortigen Verhältnisse gemacht hat. Urth. des III. Sen. vom 13. März 1899. 70. 99.

6. §§ 166. 360 Nr. 11.

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte im M.'schen Gasthause zu S. gegen Frau M. geäußert, Luther, der Stifter (oder Reformator) der evangelischen Religion, sei nicht eines natürlichen Todes gestorben, er habe sich selbst erhängt, auch drei Meineide geleistet. Letztere Aeußerung (vom Selbstmord und Meineide) hat er auch nach dem Hinzukommen des Klempnermeisters P. und des Ehemannes der M. wiederholt. Das Landgericht nimmt an, daß diese Aeußerungen sich zunächst als Beleidigungen der Person Luthers darstellen, daß aber eine Untersuchung darüber, ob sie nach dem Willen des Angeklagten die evangelische Kirche treffen sollten, sich deshalb erübrige, weil eine „Beschimpfung" nicht vorliege, und deshalb § 166 Str. G. B. nicht anwendbar sei. Das Thatbestandsmerkmal der Beschimpfung erheische „eine Roheit der äußeren Form", welche eine grobe Bekundung von Verachtung erkennen lasse. Daran fehle es hier, die Aeußerungen enthielten nur „eine straflose anmaßliche Kritik". Dagegen hält die Vorinstanz den Thatbestand des § 360 Nr. 11 Str. G. B. für gegeben. Es wird festgestellt, daß die M.'schen Eheleute und P., welche sich durch die Aeußerungen des Angeklagten in ihren religiösen Empfindungen verletzt fühlten, die Reden anderen Bewohnern S.'s, vornehmlich ihren evangelischen Glaubensgenossen, mitgetheilt haben, und daß sich dadurch der Bevölkerung des Städtchens eine große Beunruhigung bemächtigt habe. Dieser Folgen seiner Aeußerungen sei sich Angeklagter, als er die Reden führte, bewußt gewesen, er habe die eingetretene Friedensstörung sogar beabsichtigt. Er habe demnach durch jene Reden groben Unfug verübt. Mit Grund rügt zunächst die Revision des Angeklagten Verletzung des § 360 Nr. 11 Str. G. B. Wenn die Hervorrufung einer psychischen Beunruhigung und Belästigung des Publikums durch grob ungebührliche Handlungen unter Umständen unter den Begriff der Verübung groben Unfugs gebracht werden kann, so trifft dies doch überall nur da zu, wo jene Beunruhigung u. s. w. die unmittelbare Wirkung der Handlung selbst bildet, wo also, sofern die Handlung — hier die Aeußerung — zunächst gegen eine Einzelperson gerichtet ist, die Handlung selbst gleichzeitig und ebenfalls unmittelbar das Publikum in der gekennzeichneten Weise belästigt. Wie die Feststellungen hier lauten, erscheint es ausgeschlossen, daß die Aeußerungen des Angeklagten im Gasthause eine derartige Wirkung hervorgebracht hätten. Die Beunruhigung des Publikums wird hier daraus hergeleitet, daß durch die Mittheilung jener drei Personen an Andere den Reden des Angeklagten eine weite Verbreitung gegeben worden sei, und erst durch diese Verbreitung das Publikum, die Bevölkerung des Städtchens, in Mitleidenschaft gezogen worden sei. Danach sind die Reden des Angeklagten, als sie fielen, „dem beunruhigten Publikum" garnicht wahrnehmbar gewesen, die Verbreiter der Aeußerungen aber kommen keineswegs als die Werkzeuge oder Gehilfen des Angeklagten in Betracht, so daß der durch ihre Mitwirkung vermittelte Erfolg dem Angeklagten als Erfolg seiner That zugerechnet werden könnte, selbst wenn er ihn vorausgesehen und gebilligt hat. § 360 Nr. 11 Str. G. B. enthält überhaupt keine subsidiäre Strafbestimmung des Inhalts, daß unter den Begriff der Verübung groben Unfugs jede Art von „Ungebühr" fiele, die unter ein anderes Strafgesetz nicht unterzubringen wäre. In seinen beiden Thatbestandsformen: ungebührliche Erregung ruhestörenden Lärms und Verübung groben Unfugs, stellt er vielmehr zwei Handlungen unter Strafe, durch welche gleichartig unmittelbar das Publikum belästigt wird, und überdies dergestalt, daß in der Belästigung zugleich eine Verletzung oder Gefährdung des äußern Bestandes der öffentlichen Ordnung zur Erscheinung kommt. Wie an der unmittelbaren Belästigung fehlt es aber hier auch an dem letzteren Merkmale; für eine durch die Aeußerungen des Angeklagten eingetretene Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung liefern die Urtheilsfeststellungen nicht den geringsten Anhalt. Wegen der näheren Ausführung über die Bedeutung der verkannten Begriffsmerkmale des Gesetzes kann auf die Urtheile des Reichsgerichts — Rechtsprechung Bd. 10 S. 304, Entscheidungen Bd. 19 S. 294, Bd. 31 S. 185 — verwiesen werden. Wie hiernach die Revision des Angeklagten, erscheint jedoch auch die Revision der Staatsanwaltschaft begründet. Die Anwendbarkeit des § 166 Str. G. B. wird von der Strafkammer allein um deswillen verneint, weil die für den Begriff der Beschimpfung erforderliche „Roheit der äußeren Ausdrucksform" nicht vorliege; in eine Prüfung des Sachverhältnisses nach Vorhandensein der übrigen Thatbestandsmerkmale des § 166 ist die Strafkammer nicht eingetreten. Daß eines derselben nicht vorhanden wäre, ergiebt auch der festgestellte Sachverhalt nicht mit Klarheit. Die Ausführungen über die Begriffserfordernisse der Beschimpfung aber geben dem Verdachte Raum, daß nicht alle für die Beurtheilung des Falles maßgebenden Umstände erschöpfend und richtig gewürdigt sind. Wie in dem Urtheile des Reichsgerichts — Entscheidungen Bd. 30 S. 194 — auseinandergesetzt ist, darf die Roheit des Ausdrucks nicht ausschließlich in eigentlichen Schimpfreden gesucht werden; sie liegt

Digitized by Google

schon da vor, wo die Roheit der Gesinnung, das Bestreben, das Hochzuachtende und zu Verehrende als dieser Hochachtung und Verehrung unwerth in den Staub zu ziehen, einen offenkundigen, verständlichen Ausdruck gefunden hat. Es kann daher grundsätzlich in diesem Sinne die Behauptung von Thatsachen, die an sich schimpflicher Art sind, genügen, um den Begriff der Beschimpfung herzustellen, auch ohne daß die Behauptung noch besonders in gemeine und rohe Ausdrücke eingekleidet ist. (Vergl. Entscheidungen Bd. 28 S. 403, Bd. 31 S. 305.) Von diesem Gesichtspunkte aus hat die Strafkammer den Fall offensichtlich nicht geprüft. Urth. des IV. Sen. vom 7. April 1899. 869. 99.

7. § 193.

Die Annahme der Vorinstanz, daß die in den inkriminirten Zeitungsartikeln enthaltenen Aeußerungen, welche an sich den Thatbestand des § 186 des Str. G. B. ergaben, zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht seien, ist dahin begründet: „Durch Art. 20 der Reichsverfassung ist die geheime Abstimmung bei der Wahl zum Reichstage gewährleistet. Wenn der Angeklagte eine Verletzung des Rechtes der geheimen Wahl verhindern wollte, so hat er objektiv berechtigte Interessen wahrnehmen wollen. Er war hierzu aber auch subjektiv befugt und berufen . . . . er war Vorsitzender des Provinzial-Wahlkomité's der sozialdemokratischen Partei und hat als solcher auch die Wahlflugblätter seiner Partei unterzeichnet. In dieser Eigenschaft war er berechtigt, die Interessen der Partei wahrzunehmen, insbesondere auch Verletzungen des Wahlgeheimnisses für die damals nahe bevorstehende Reichstagsstichwahl zu verhindern, da für seine Partei zu befürchten stand, daß ein großer Theil ihrer meist aus abhängigen Arbeitern bestehenden Wähler sich von der Wahl fernhalten oder im Sinne ihrer Arbeitgeber wählen würden, wenn sie Gefahr liefen, von dem Wahlvorstande als Sozialdemokraten erkannt zu werden. Der Angeklagte konnte daher mit Grund die in dem ersten Artikel enthaltene Rüge des . . . . nach seiner Meinung wahrheitsgemäß dargestellten, das Wahlgeheimniß gefährdenden Verhaltens des Wahlvorstehers K. und der dasselbe billigenden Aeußerung des Landraths C. für ein geeignetes Mittel zur Verhütung von Verletzungen des Wahlrechts bei der bevorstehenden Stichwahl halten und nahm daher durch Veröffentlichung des Artikels berechtigte Interessen wahr." Im Anschluß an das in Bezug genommene Urtheil des erkennenden Senats vom 29. Juni 1894 (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 26 S. 18 ff.) hat hierdurch ersichtlich zum Ausdruck gebracht werden sollen, daß das Interesse an der Verhinderung von Verletzungen des Wahlgeheimnisses für den Angeklagten wegen seiner Eigenschaft als Vorsitzenden einer gesetzlich zulässigen Wählerorganisation ein berechtigtes gewesen und daß die fragliche Aeußerung zum Zwecke der Wahrnehmung dieses Interesses gemacht worden sei, indem Angeklagter sie für ein geeignetes Mittel hielt, Verletzungen des Wahlrechts bei der bevorstehenden Stichwahl zu verhüten. Eine Verkennung des Begriffes der „berechtigten Interessen" ist hieraus nicht zu folgern. Vom Reichsgericht ist allerdings wiederholt ausgesprochen worden, daß es bei Wahrnehmung der Interessen dritter Personen einer konkreten näheren Beziehung des Aeußernden zu letzteren bedürfe, um die Interessen auch für den Aeußernden selbst als berechtigte erscheinen zu lassen; eine solche Beziehung ist jedoch nicht auf die von der Revision angeführten Beispiele beschränkt, sondern kann auch durch Funktionen begründet werden, welche dem Aeußernden in seiner Eigenschaft als Vertreter eines gesetzlich zulässigen Verbandes zukommen. Es genügt in dieser Beziehung, auf das angeführte Urtheil des erkennenden Senats zu verweisen, dessen thatsächliche Grundlagen in dem fraglichen Punkte von denjenigen des gegenwärtigen Falles nicht abweichen, während letzterer von den Ausführungen des Reichsgerichts in den von der Revision in Bezug genommenen anderweiten Urtheilen nicht getroffen wird. Urth. des II. Sen. vom 28. März 1899. 604. 99.

8. § 230.

Das Anfahren des Lastwagens gegen den Kinderwagen hat, wie die Vorinstanz für erwiesen erachtet, den Zeuginnen Z. und K. einen heftigen Schrecken verursacht. Im Anschluß daran wird gesagt: „Das körperliche Mißbehagen, welches als Folge jenes Schreckens zu betrachten ist, ist den Mädchen Z. und K. durch das Verhalten des Angeklagten bereitet worden." Hierauf beruht im Wesentlichen die Annahme, daß der Angeklagte eine Körperverletzung der genannten Mädchen verursacht habe. Dieselbe findet jedoch in den angeführten Sätzen eine rechtlich einwandfreie Stütze nicht. — Der Begriff der Körperverletzung ist in dem § 230 des Str. G. B. nicht weiter definirt; es unterliegt aber keinem Zweifel, daß der Ausdruck „Körperverletzung" hier die gleiche Bedeutung hat, wie in § 223 des Str. G. B. Es muß also auch für die Anwendung jener Vorschrift vorliegen, daß das, was der Thäter verursacht hat, objektiv entweder die körperliche Mißhandlung oder die Beschädigung der Gesundheit eines Anderen darstellt. Die letztere Alternative kommt vorliegend nicht in Betracht, da aus dem Urtheil nicht ersichtlich wird, daß die Zeuginnen in Folge des Schreckens irgend welche Beschädigung an ihrer Gesundheit erlitten hätten. Es kann sich daher nur fragen, ob das, worauf sich die vorstehenden Ausführungen beschränken, genügt, um das Merkmal der körperlichen Mißhandlung für gegeben zu erachten. Dies ist zu verneinen. Der Ausdruck „körperliche Mißhandlung" weist schon nach seinem Wortsinn darauf hin, daß darunter eine üble Behandlung des Körpers eines Anderen zu verstehen ist. Der Begriff setzt also eine rechtswidrige Einwirkung auf den Körper eines Anderen voraus. Den Gegensatz dazu bildet die blos psychische Einwirkung auf einen Anderen, durch welche dessen seelisches Wohlbefinden affizirt wird. Einwirkungen der letzteren Art sind zur Erfüllung des Thatbestandsmerkmals der körperlichen Mißhandlung nicht geeignet, und sie vermögen die rechtliche Natur einer solchen Mißhandlung auch nicht dadurch zu gewinnen, daß als Folgenerscheinung der psychischen Beeinflussung bei dem Betroffenen ein körperliches Mißbehagen eintritt, welches — unabhängig von einer Affektion der die sinnlichen Eindrücke vermittelnden Nerven — in rein geistigen, durch jene Beeinflussung hervorgerufenen Vorstellungen und Gedankenverbindungen seinen Grund hat. (cfr. Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. X S. 407.) Hiervon ausgegangen, ergiebt sich ein durchgreifendes Bedenken gegen die Annahmen des ersten Richters zunächst insofern, als aus den hervorgehobenen Sätzen garnicht erkennbar wird, in welchem Sinne er den Ausdruck „Verursachung einen heftigen Schreckens" gebraucht hat. Es erhellt nicht, ob er dabei an eine Einwirkung

Digitized by Google

auf den Körper der Mädchen durch plötzliche und heftige Reizung der Empfindungsnerven gedacht hat, oder ob er nur eine davon unabhängige Erschütterung des seelischen Zustandes vor Augen gehabt hat, wie sie bei den Mädchen nachträglich durch die geistige Vorstellung der mit dem Anfahren des Lastwagens an den Kinderwagen verbunden gewesenen Gefahren möglicher Weise eingetreten sein kann. Bei der Dürftigkeit der Urtheilsbegründung ist der Vermuthung Raum zu geben, daß der Vorderrichter sich des Unterschiedes, welcher dem Vorstehenden nach bei der Beurtheilung des gegebenen Falles zu berücksichtigen gewesen wäre, überhaupt nicht bewußt geworden ist. Wenn das Urtheil ferner von dem körperlichen Mißbehagen spricht, welches „als Folge jenes Schreckens zu betrachten" sei, so leidet auch diese Wendung an Unklarheit. Eine Feststellung dahin, daß die beiden Mädchen thatsächlich körperliches Mißbehagen in Folge des Schreckens empfunden haben, kommt darin nicht zu bestimmtem und unzweideutigem Ausdruck. Abgesehen hiervon läßt der bezeichnete Satz aber auch die Möglichkeit offen, daß das den Mädchen zugeschriebene körperliche Mißbehagen nur die Folgeerscheinung einer lediglich psychischen Einwirkung gebildet hat und der Begriff der körperlichen Mißhandlung deshalb aus dem vorstehend erörterten Gesichtspunkte auszuschließen ist. — Diese Bedenken müssen zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen. — Zur Berücksichtigung bei der anderweiten Verhandlung und Entscheidung mag noch bemerkt werden, daß es unrichtig sein würde, die Erregung eines körperlichen Mißbehagens irgend welcher Art unterschiedslos als eine Störung des körperlichen Wohlbefindens anzusehen, wie sie bei dem Begriffe der körperlichen Mißhandlung regelmäßig vorausgesetzt wird. Als eine solche Störung kann nach der voraussetzlichen Intention des Gesetzes nur eine Beeinträchtigung nicht ganz unerheblicher Art in Betracht kommen. Urth. des IV. Sen. vom 11. April 1899. 1005. 99.

9. § 242, 2. 303. Str. P. O. § 376. G. B. 137.

I. Nach der thatsächlichen Feststellung des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte P., der bei der Anlegung des städtischen Elektrizitätswerks zu W. als Monteur thätig gewesen war, nach Herstellung der Anlage in dem von ihm miethweise bei dem Mitangeklagten C. bewohnten Zimmer das Fensterholz durchbohrt, durch das Loch Drähte in den Straßenleitungsdraht geschoben und das auf diesem Wege hergestellte elektrische Licht zur Beleuchtung des Zimmers benützt; und hat sich späterhin der Mitangeklagte C., der dieses Zimmer als Schlafzimmer in Benützung nahm, des von P. hergestellten Lichts noch einige Zeit für sich bedient. Die Strafkammer hat die beiden Angeklagten für schuldig erklärt, aus dem städtischen Elektrizitätswerk elektrischen Strom, eine fremde bewegliche Sache, der Eigenthümerin in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen zu haben, und hat dieselben demgemäß wegen Diebstahls verurtheilt. Das Instanzgericht ist hierbei davon ausgegangen, der Begriff der „Sache" im Sinne des § 242 des Str. G. B. erfordere eine Körperlichkeit. Es bestehe aber Streit darüber, ob auch der elektrische Strom unter den Begriff der „Sache" falle; die verneinende Ansicht des Reichsgerichts habe die meisten Anhänger gefunden, es fehle aber auch nicht an Vertretern einer entgegengesetzten Anschauung in Theorie und Praxis. Das Gericht trete der letzteren Anschauung bei. Es folge zunächst dem Gutachten des gehörten Sachverständigen (— eines Betriebsleiters, Ingenieurs bei der elektrischen Straßenbahn —), welcher den elektrischen Strom als „etwas Flüssiges" bezeichne, die Bezeichnung als Zustand aber schon um deswillen ablehne, weil Zustand ein Begriff der Ruhe sei, während Elektrizität Bewegung bedeute. Gehe man hiervon aus, daß der elektrische Strom etwas Stoffliches sei, dessen Stärke meßbar und dessen Ableitung zulässig, und bedenke man ferner, daß die Elektrizität ein Gut, eine Waare sei, so seien die Voraussetzungen einer „Sache" gegeben. Auch der vom Reichsgericht abgelehnte Vergleich mit dem Gase passe: Gas wie elektrisches Licht seien sinnlich wahrnehmbare Stoffe und es mache keinen Unterschied, ob Gas nach dem Ort, wo es zum Brennen gebracht werden soll, in Röhren geleitet, oder ob der elektrische Strom dem Punkte, an welchem die elektrische Beleuchtung stattfinden soll, zugeführt werde. II. Hätte man diese Erwägungen des Erstrichters über die Natur des elektrischen Stromes lediglich als thatsächliche Feststellungen zu betrachten, so wären dieselben nach § 376 der Str. P. O. einer Nachprüfung des Revisionsgerichts allerdings entzogen. Allein dieser Standpunkt erschiene hier nicht als der richtige. Es handelt sich bei der Entscheidung der Frage, ob der elektrische Strom ein möglicher Gegenstand des Diebstahls sei, nicht um eine reine Thatsachenfeststellung, nicht um eine naturwissenschaftliche Spezialfrage, welche für den Einzelfall auf Grund besonderer Sachkenntniß zu beantworten ist, sondern um eine prinzipielle Frage, welche zwar eines Theils im Gebiet der Naturwissenschaft liegt, zugleich aber — wie noch näher zu zeigen sein wird — tief in das Rechtsgebiet einschneidet. Angenommen, es stünde als unbestrittene wissenschaftliche Wahrheit fest, daß der elektrische Strom eine körperliche Sache sei — oder gegentheilig, daß er eine solche Sache nicht sei, so würde eine derart feststehende, zu einem Gemeingut aller gebildeten Menschen gewordene Wahrheit immerhin als „Thatsache" bezeichnet werden können, aber es wäre das alsdann eine offenkundige, sogenannte notorische Thatsache. Die Entscheidung des Instanzgerichts über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Notorietät, — deren Begriff ein Rechtsbegriff ist —, unterliegt der Revisionsprüfung jedenfalls dann, wenn die richtige Anwendung dieses Begriffes selbst in Frage steht. (Vergl. z. B. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen, XVI, S. 327 ff., Entsch. in Civilsachen, Bd. XVII S. 269 fg.) Im vorliegenden Falle freilich enthält die erstrichterliche Entscheidung nicht den Ausspruch, die von dem Urtheil zu Grunde gelegte Anschauung über das Wesen der Elektrizität sei die notorisch feststehende, vielmehr hat sich der Richter über die von ihm als bestritten angesehene naturwissenschaftliche Frage für eine der verschiedenen Ansichten entschieden. An sich läßt sich dem Strafrichter die Zuständigkeit und Befugniß, zu einer für die Entscheidung erheblichen Streitfrage irgend eines natur- oder fachwissenschaftlichen Gebietes Stellung zu nehmen, nicht absprechen; er wird hierzu in gewissem Sinne sogar genöthigt sein können. Allerdings aber ist der Richter nicht dazu berufen, Probleme der Naturwissenschaft zu entscheiden, und wenn er sich einem solchen ungelösten Problem gegenüber befindet, so hat er eben die bestehende Ungewißheit als Faktor seiner Prozeßentscheidung nach Maßgabe der strafrechtlichen und strafprozeßrechtlichen Grundsätze wirken zu lassen.

Digitized by Google

Andererseits kann es auch nicht in die Hand des Instanzrichters gelegt sein, eine für die Anwendung oder Nichtanwendung des Strafgesetzes maßgebende naturwissenschaftliche Frage unter dem Gesichtspunkt einer thatsächlichen Feststellung zu entscheiden, so daß etwa, je nachdem ein Untergericht den elektrischen Strom für eine körperliche Sache oder für keine solche erklären würde, an den verschiedenen Orten im Deutschen Reich dort eine Verurtheilung, hier eine Freisprechung bezüglich der „Entwendung" von Elektrizität unanfechtbar erfolgen würde. Die Frage, welche Merkmale etwas haben müsse, um dem Begriff der Sache im Sinne von § 242 (oder § 246 des Str. G. B.) zu entsprechen, ist Rechtsfrage, und in ihren Bereich fällt auch die Anwendung allgemein gültiger Naturgesetze und Grundbegriffe, sofern diese mit der Auslegung des Gesetzes zusammenhängt. Thatfrage ist nur, ob jene Merkmale im gegebenen Fall vorhanden sind, und hiernach der konkrete Thatbestand unter das Gesetz zu subsumiren ist. III. Die Strafkammer ist zunächst mit Recht davon ausgegangen, daß der Begriff der „Sache" nach § 242 des Str. G. B. im Sinne einer körperlichen Sache zu verstehen sei. Es ist dies in der Wissenschaft und in der Rechtsprechung allgemein anerkannt und auch vom Reichsgericht wiederholt ausgesprochen worden. Das Erforderniß einer Körperlichkeit der Sache in dem bezeichneten natürlichen Sinne ergiebt sich für den strafrechtlichen Begriff des Diebstahls aus dessen gesetzlichen Merkmalen, wonach eine bewegliche Sache einem Anderen weggenommen worden sein muß. Vorausgesetzt wird demnach eine so geeigenschaftete Sache, daß sie einem Anderen, nämlich aus dessen Gewahrsam weggenommen werden kann. (Vergl. auch Goltdammer, Materialien z. Preuß. Str. G. B., II, S. 458 ff.) In dieser Begrenzung steht der deutschrechtliche Sachbegriff für den Diebstahl, sowohl nach der rechtshistorischen Entwickelung, als in der ständigen Gesetzesauslegung seitens der Judikatur — man darf wohl sagen, gewohnheitsrechtlich — fest. Die wirthschaftliche Bedeutung einer Sache im weitesten Sinne als eines „Gutes" oder „Verkehrsgutes" konnte für die Gestaltung des strafrechtlichen Begriffes nicht maßgebend sein. Solche Güter sind auch Rechte (z. B. Patente), Forderungen, Arbeitsleistungen. Das Strafgesetz schützt die wirthschaftlichen Güter nicht im Allgemeinen, sondern nur im Rahmen einzelner positiver Normen. Der Richter aber hat, wenn das Leben etwas als Rechtsgut anerkennt, dieses zu schützen — jedoch nur, soweit ihm das Gesetz hierzu die Mittel an die Hand giebt. IV. Wenn die Elektrizität — der elektrische Strom — eine körperliche Sache in dem vorerwähnten Sinne wäre, dann und unter der Voraussetzung der Möglichkeit eines Wegnehmens derselben aus dem Gewahrsam eines anderen ist die in der Absicht rechtswidriger Zueignung erfolgte Wegnahme gewiß Diebstahl. Es ist jedoch keine Rede davon, daß die stoffliche Eigenschaft der Elektrizität sicher gestellt oder auch nur zur Wahrscheinlichkeit erhoben wäre. Weit eher ließe sich sagen, daß das Gegentheil nach dem heutigen Stand der Naturwissenschaft als erwiesen angenommen werde. Die Vertreter dieser Wissenschaft sprechen überwiegend der Elektrizität die Eigenschaft eines Stoffes ab und zählen dieselbe zu den sogenannten Energien der Natur (zu denen außerdem Schall, Wärme, Licht, chemische Verwandlung, Elaftizität, mechanische Energie gerechnet werden), sie bekennen aber meist, daß man über das Wesen der Elektrizität zur Zeit noch völlig im Unklaren sei, oder doch, daß wir davon, was eigentlich Elektrizität ist, noch keine begründete Vorstellung und stichhaltige Erklärung haben. Solange die Naturwissenschaft mit dem Zugeständniß sich bescheidet, daß man über das eigentliche Wesen der Elektrizität noch im Unklaren sei, darf der Strafrichter sich nicht für befugt erachten, an die Stelle der Hypothese den Satz als ausgemachte Wahrheit zu setzen, daß die Elektrizität ein Stoff, der elektrische Strom eine körperliche Sache in jenem natürlichen Sinne sei. V. Es kann sich mithin nur fragen, ob es für die Rechtsprechung zulässig ist, dem Begriff der Sache in § 242 des Str. G. B. über den bisher unterstellten Wortsinn und also über den Kreis der körperlichen Sache im strengen, natürlichen Sinn hinaus eine Bedeutung beizulegen, welche auch andere Dinge der Außenwelt, insbesondere Kräfte, Energieen von der Art, wie es vermuthlich der elektrische Strom ist, mitumfaßt. Aber dieser Weg, auf welchen von Vertretern der Rechtswissenschaft hingewiesen wird, um die Elektrizität des Strafschutzes des § 242 des Str. G. B. theilhaftig zu machen, erweist sich für den Strafrichter nicht als gangbar. Wenn auch im Strafrecht eine erweiternde Auslegung und selbst eine analoge Anwendung gesetzlicher Bestimmungen nicht absolut ausgeschlossen ist, so ist doch nach dem Grundsatz unseres Strafgesetzes und der positiven Vorschrift in § 2 Abs. 1 des R. Str. G. B. die Analogie auf diesem Gebiet insofern unstatthaft, als dieselbe nie dazu führen kann, eine bestehende Lücke des Gesetzes auszufüllen, um eine Handlung unter Strafe zu stellen, für welche im Gesetz diese Strafe nicht bestimmt ist. Für das Civilrecht mag es zulässig erscheinen, den elektrischen Strom als ein Erzeugniß menschlicher Arbeitsthätigkeit und Gegenstand des Rechtsverkehrs, indem man ihn sich als selbständige körperliche Sache vorstellt, — im Rechtssinne wie eine körperliche Sache zu behandeln; in dieser Richtung hat der IV. Civilsenat in dem Urtheil vom 10. März 1887 (Entsch. Bd. XVII S. 269), übrigens zunächst nur mit Beziehung auf das damals zur Anwendung kommende preußische Recht, die Frage bejahend entschieden, ob der elektrische Strom Gegenstand eines Lieferungsvertrages sein könne, dabei aber ausdrücklich anerkannt, daß derselbe in Wirklichkeit eine körperliche Sache nicht sei. Der Verwendung des gleichen Gesichtspunktes für den strafrechtlichen Diebstahlsbegriff aber stehen die erheblichsten Bedenken entgegen. Für die Anwendung des Deutschen Str. G. B. ist an dem strengen Begriff der körperlichen Sache festzuhalten, wie er von dem Gesetzgeber in der bis dahin gültig gewesenen Rechtsanschauung vorgefunden und ohne Zweifel ebenso in das Str. G. B. aufgenommen wurde, und man hat also hierunter nur die im Raum befindlichen, stofflichen Gegenstände — diese allerdings gleichviel, ob in festem, tropfbar flüssigem oder gasförmigem Zustand — zu rechnen, nicht aber auch die Bewegungen der Materie. Insolange nicht die Gesetzgebung ergänzend eingreift, hat der Strafrichter jene Grenze einzuhalten und ist derselbe nicht in der Lage, auf die Entziehung von Elektrizität den § 242 des Str. G. B. anzuwenden. VI. Wenn die vorstehenden Erwägungen, soweit es den Diebstahlsbegriff und das Verhältniß der Elektrizität zu demselben betrifft, durchaus im Einklang stehen mit der in dem Urtheil des IV. Strafsenats vom 20. Ok-

Digitized by Google

tober 1896 (Entsch. Bd. XXIX S. 111) vertretenen Auffassung, so ergiebt sich allerdings nach dem oben Ziffer II Ausgeführten eine Abweichung von der zu jenem Urtheil gegebenen Begründung, darin, daß in der letzteren die Frage, ob der elektrische Strom eine körperliche Sache sei, als eine solche von thatsächlicher Natur aufgefaßt ist, während vom diesseits eingenommenen Standpunkt die Frage als eine in das Rechtsgebiet übergreifende betrachtet wird. Indeß mußte diese Divergenz nicht zu einem Verfahren nach § 137 des Gerichtsverfassungsgesetzes führen. Im früheren Falle lag ein Urtheil der Instanz vor, welches die erwähnte Frage verneint und den Angeklagten freigesprochen hatte; das Reichsgericht erwog, daß in der Ansicht des Unterrichters über das Wesen der Elektrizität keinenfalls ein Rechtsirrthum zu finden sei; doch wird in dem Urtheil, was einer reinen Thatsachenfeststellung gegenüber nicht erforderlich gewesen wäre, die Frage, ob die Elektrizität Gegenstand eines Diebstahls sein könne, bezüglich des Momentes der Körperlichkeit sachlich erörtert. Daß überall und auch für den umgekehrten Fall, wenn das Instanzgericht den elektrischen Strom für eine stehlbare körperliche Sache erklärt hat, die Entscheidung als eine thatsächliche der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogen sei, ist hiermit grundsätzlich nicht ausgesprochen. Der jetzt erkennende Senat befindet sich in Uebereinstimmung mit dem in jenem Urtheil näher dargelegten Rechtsstandpunkt, die Entscheidung darüber, welches das eigentliche Wesen der Elektrizität sei, könne (physikalisch) nicht auf Grund von Rechtsnormen, sondern nur auf Grund naturwissenschaftlicher Forschungen getroffen werden und es könne hierüber nach § 376 der Str. P. O. das Reichsgericht eine autoritative Entscheidung nicht treffen; das gegenwärtige Urtheil zieht aber hieraus die weitergehende Konsequenz, daß eben darum, weil das Problem von der Naturwissenschaft noch nicht gelöst ist, weil keinenfalls positiv die Körperlichkeit des elektrischen Stromes zur Zeit festgestellt werden kann, sofern ihm diese Eigenschaft nach dem heutigen Stande der wissenschaftlichen Erkenntniß nicht nachweisbar zukommt, der Strafrichter, wenn er gleichwohl diese Feststellung trifft und darauf hin wegen Diebstahls verurtheilt, die ihm gezogene Grenze überschreite und den strafrechtlichen Grundsatz nulla poena sine lege verletze. Im vorliegenden Falle kommt hinzu, daß das Instanzgericht für die Bejahung der körperlichen Eigenschaft Momente wie die Bedeutung der Elektrizität als „Gut" als „Waare" herbeigezogen hat, deren Würdigung auf eine rechtlich nicht zutreffende Ansicht über den Begriff der Sache nach § 242 des Str. G. B. hinzuweisen scheint. VII. Es ist mehrfach in der Litteratur die Ansicht vertreten worden, die rechtswidrige Entziehung von Elektrizität sei als eine nach § 303 des Str. G. B. strafbare Sachbeschädigung zu behandeln, aus dem Gesichtspunkte, weil dem mit Elektrizität gesättigten Draht ein Theil dieses Nutzwerths entzogen oder die zur Ansammlung dienende Anlage, der Akkumulator, dadurch in einen weniger günstigen Zustand versetzt und seinen gegenwärtigen Werth verringert, also beschädigt werde. Aber der hier vorgeschlagenen Gesetzesanwendung stehen gleichfalls rechtliche Bedenken im Wege. Objekt der Sachbeschädigung im Sinne von §§ 303 ff. des Str. G. B. ist nur eine körperliche Sache (cfr. Entsch. des Reichsgerichts XIII. 27). Eine solche Sache wäre allerdings die Anlage, der Draht. Allein unter „Beschädigung" einer Sache ist nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch, wie er dem Wortlaut des Gesetzes entspricht, begriffsmäßig nur eine solche Einwirkung auf die Sache zu verstehen, durch welche die Substanz der Sache betroffen, die Unversehrtheit der Sache aufgehoben wird. (Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. XIII. cit.) Wenn nun — wie anerkannt ist — der Aggregatzustand des mit Elektrizität geladenen oder sie leitenden Körpers, des Drahts, durch die Entziehung von Elektrizität an sich nicht verändert wird, wenn es selbst ungewiß ist, ob die elektrischen Erscheinungen — Schwingungen oder molekularische Verschiebungen — überhaupt die Substanz des Leitkörpers in Mitleidenschaft ziehen, so läßt sich nicht behaupten, daß durch die in Rede stehende Einwirkung die Anlage, der Draht selbst beschädigt werden — wofern nicht eine anderweite wirkliche Beschädigung dieser Sachen nebenher geht. Urth. des I. Sen. vom 1. Mai 1899. 739. 99. (Stark gekürzt.)

10. § 257.

Das angefochtene Urtheil stellt fest, daß die Angeklagten H. und V., gegen die wegen vorsätzlicher Sachbeschädigung ein Strafverfahren angängig war, dem damals als Zeugen vorgeladenen Angeklagten B. zugeredet haben, über den Vorgang eine unrichtige Zeugenaussage zu ihren Gunsten zu machen. Er hat dem Zureden auch soweit nachgegeben, daß er bei seiner unter Aussetzung der Beeidigung erfolgten Vernehmung vor dem Schöffengericht zunächst die Unwahrheit gesagt hat, indem er die Sache so darstellte, als beruhe die Sachbeschädigung nur auf Unvorsichtigkeit. Auf wiederholten Vorhalt hat er dann aber diese Aussage zurückgenommen und die Wahrheit gesagt, die er auch beeidigt hat. Die Revision der Staatsanwaltschaft bekämpft die Annahme der Strafkammer, daß die festgestellten Thatsachen nicht den Thatbestand einer nach § 257 des Str. G. B. strafbaren Begünstigung ergeben, dieser daher freizusprechen sei. Die Beschwerde ist begründet. Die Urtheilsgründe führen aus: Die Zeugenaussage B.'s sei als eine einheitliche aufzufassen und habe erst mit der Angabe der Wahrheit ihren Abschluß gefunden. Das anfängliche Vorbringen der Unwahrheit sei daher nur ein Versuch der Begünstigung und als solcher straflos. Aber der Satz, von dem die Strafkammer ausgeht, ist in dieser Allgemeinheit unrichtig und er wird hier auf einen Thatbestand angewendet, für den er nicht paßt. Wie das Reichsgericht schon früher in dem Urtheil vom 15. März 1886 — Entsch. Bd. 14 S. 19 (21) —, dem vielleicht die Ausführung der Strafkammer entnommen ist, anerkannt hat, rechtfertigt es sich für die Frage, ob der Zeuge sich des Meineids schuldig gemacht hat, dessen Aussage im Ganzen in's Auge zu fassen. Ebenso können, wenn in Frage steht, ob ein Widerruf auf der Stelle erklärt ist, die zusammenhängenden Aeußerungen nicht auseinandergezogen werden. Aber für die Frage, ob der Thatbestand des § 257 des Str. G. B. erfüllt ist, kommt es lediglich darauf an, ob durch die anfängliche unwahre Aussage der damalige Zeuge den damaligen Angeklagten Beistand geleistet hat, um sie der Bestrafung wegen der vorsätzlichen Sachbeschädigung zu entziehen. Das Gesetz fordert nicht, daß das Beistandleisten Erfolg hat, vielmehr genügt es, wenn die Handlung des Begünstigers dem Angeklagten, dem er helfen wollte, objektiv nützlich gewesen ist. Die Strafkammer durfte daher im vorliegenden Falle nicht blos das Endergebniß, zu dem B. bei seiner Aussage gelangte, ins

Digitized by Google

Auge fassen, sondern hatte auch zu prüfen, ob seine voraufgehenden, entgegengesetzten Angaben eine Beistandsleistung ausmachten, indem sie darauf abzielten, den Angeklagten einen Entlastungsbeweis zu liefern, vergl. Entsch. Bd. 20 S. 233. Urth. des Feriensenats vom 24. Juli 1899. 2758. 99.

11. § 263.

Es ist bezüglich des Angeklagten K. nur festgestellt, daß er auf die Frage des Mitangeklagten B., ob er ihm einen Wechsel girieren könne, sich dazu bereit erklärt, auf ein noch nicht ausgefülltes Wechselformular seinen Namen als Aussteller und Girant gesetzt, dafür 3 Mark erhalten und das unterschriebene Formular dem B. überlassen hat. Einer weiteren Thätigkeit K.'s thut das Urtheil nicht Erwähnung. Es wird nur noch ausgeführt, daß er zu Zahlung eines Wechsels in der Höhe, wie er nachher ausgefüllt worden, nicht im Stande gewesen, daß er gewußt habe, daß er nur Strohmann sei und daß von dem Wechsel Gebrauch gemacht werden sollte, endlich daß er die Absicht, den Wechsel zur Verfallzeit einzulösen nicht gehabt, trotzdem aber durch seine Unterschrift seine Zahlungsfähigkeit vorgespiegelt habe, obwohl er sich bewußt gewesen, daß er zahlungsunfähig sei. Daß er von demjenigen, was nach der von ihm bewirkten Zeichnung seines Namens auf dem Wechselformulare von den Mitangeklagten mit diesem und in Beziehung auf dasselbe vorgenommen worden ist oder vorgenommen werden sollte, irgendwelche Kenntniß gehabt, ist in keiner Weise dargelegt. Es fehlt ferner an der Feststellung, daß der Angeklagte K. irgend jemandem eine unwahre Thatsache vorgespiegelt und dadurch einen Irrthum erregt hat. Der Vorderrichter geht zu weit, wenn er ohne Weiteres in der bloßen Unterzeichnung eines Wechsels als Aussteller und Girant oder Acceptant die Vorspiegelung der Zahlungsfähigkeit oder der Zahlungsabsicht finden will. An sich ist Niemand bei Uebernahme einer Verbindlichkeit verpflichtet, ohne vorheriges Befragen über seine Vermögenslage und seine Zahlungsfähigkeit Auskunft zu geben und kann daher in der Eingehung eines Vertrags allein weder eine Vorspiegelung falscher, noch die Unterdrückung wahrer Thatsachen bezüglich der Solvenz und Zahlungsabsicht gefunden werden. Nicht festgestellt ist weiter, daß der Angeklagte K. in der Absicht, einem Andern einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen gehandelt, daß durch seine That das Vermögen eines Andern geschädigt worden und er des Eintritts einer solchen Vermögensschädigung als Folge seine Handelns sich bewußt gewesen ist. Der Ausspruch, daß er gewußt hat, daß der Wechsel gebraucht werden solle, genügt nicht, um darzulegen, daß er auch Kenntniß gehabt hat, daß durch den Wechsel ein Betrug im Sinne des § 263 Str. G. B. verübt werden solle. Nach dem Inhalt des Urtheils war ihm völlig unbekannt, wozu der Wechsel weiter verwendet werden, wie er ausgefüllt werden sollte, wer ihn acceptiren werde und ob diese Person zahlungsfähig sei oder nicht. Es ist insbesondere auch nicht dargethan, daß er gewußt oder gewollt habe, daß unter seiner Mitwirkung etwa nur ein Wechsel hergestellt werden sollte, dem zur Erlangung von Kredit der täuschende Schein eines Kunden- oder Waarenwechsels und damit eines höheren Werthes gegeben werden sollte, um unter Verschweigung der wahren Entstehung desselben und der Vermögenslosigkeit der auf demselben bezeichneten Personen durch Hingabe desselben Irrthum zu erregen. Auch objektiv ist das Vorliegen solcher Umstände nicht festgestellt, unter denen durch zum Diskont erfolgende Hingabe von Wechseln, Betrug verübt werden kann, in dem diesen nur der täuschende Schein von Waaren- oder Kundenwechseln, denen ein aus einem reellen Geschäft entstandenes Schuldverhältniß zu Grunde liegt, gegeben ist. (Entsch. Bd. 12 S. 395, Bd. 27 S. 75, Bd. 29 S. 349.) Nicht zu verkennen ist allerdings, daß das Verhalten des Angeklagten den dringenden Verdacht nahe legt, daß es ihm völlig gleichgültig war, was mit dem Formulare, auf dem er seinen Namen an die Stelle, an der der Aussteller zeichnet, geschrieben hatte, geschah und es ihm nur auf die Erlangung der 3 Mark als Belohnung für seine Unterschrift ankam, aber dieses Verhalten an und für sich genügt bei dem hervorgehobenen Mangel weiterer Feststellungen nicht, um ihn für einen nachträglich mit Hilfe des später ausgefüllten Wechsels begangenen Betrug als Thäter oder Theilnehmer verantwortlich zu machen. Urth. des IV. Sen. vom 28. April 1899. 1565. 98.

12. § 267.

Von der Strafkammer ist folgender Thatbestand festgestellt: Der Angeklagte hatte sofort nach Empfang eines Vorschusses von seinem Arbeitgeber seine Arbeitsstelle verlassen, worauf der Arbeitgeber, Fabrikant W., bei dem Vorsteher der Heimathgemeinde des Angeklagten brieflich anfragte, wo dieser sich aufhalte. Darauf erhielt W. eine an ihn adressirte Postkarte folgenden Inhalts: „Nach Bekundung Ihres eingegangenen Schreiben bei dem Fabrikarbeiter W. S. v. hier ist er nicht verpflichtet, Ihnen zur weiteren Kündigung Erklärung zu geben. Ersuch Sie daher, Selbigem die Quittungskarte zu schicken, Andernfalls wir polizeilich einschreiten. R. den 1. 2. 99 die Polizeiverwaltung." Diese Karte hatte der Angeklagte geschrieben und abgeschickt, ohne dazu berechtigt zu sein. Der Urkundenfälschung angeklagt, wurde er freigesprochen, weil die Postkarte zwar eine Urkunde sei, aber keine öffentliche, sondern eine Privaturkunde, und als solche der Beweiserheblichkeit für Rechte oder Rechtsverhältnisse ermangle. Hiegegen hat der Staatsanwalt Revision eingelegt, der stattzugeben war. Daß die fragliche Postkarte nicht als öffentliche Urkunde betrachtet wurde, greift die Revision nicht an, und ist ohne Rechtsirrthum damit begründet, daß ihr Inhalt nicht innerhalb der amtlichen Zuständigkeit der Polizeiverwaltung lag, während sie gerade das, was diese innerhalb ihrer Zuständigkeit hätte antworten können, nicht enthält. Namentlich kann auch die Drohung mit polizeilicher Einschreitung nicht als Ausfluß der Polizeigewalt gelten, wenn es an der Zuständigkeit zu diesem Einschreiten fehlt; sie ist dann Drohung mit Amtsmißbrauch. Und hierin liegt der Grund, warum die Postkarte, als Privaturkunde betrachtet, rechts- und beweiserheblich ist. Sie kann zum Beweise dienen, daß der örtliche Vertreter der Polizeigewalt nicht nur sich eine ihm nicht zukommende Entscheidung über die Ansprüche des Arbeitgebers gegen den Angeklagten angemaßt, sondern auch den erwähnten Amtsmißbrauch begangen hat, der ihn, sei es strafrechtlicher (§ 339 Abs. 2 Str. G. B.), sei es disziplinärer Verfolgung aussetzen kann. Da es keinen Unterschied macht, ob das zu beweisende Rechtsverhältniß ein civil- oder ein öffentlich-rechtliches ist, so fällt die Begründung des öffentlichen Straf- oder Disziplinirungsrechtes unter die Rechtsverhältnisse,

Digitized by Google

die § 267 Str. G. B. im Auge hat. Die Freisprechung beruht auf Verkennung dieser Ausdehnung des Begriffes. Das Urtheil war daher aufzuheben. Urth. des I. Sen. vom 19. Juni 1899. 2082. 99.

13. § 267.

Der in Frage stehende Schuldschein über ein von dem Angeklagten G. den Gebrüdern C. gegebenes Darlehen war am 17. Juli 1898 von dem Sohne des genannten Angeklagten entworfen und mit dem Datum „13. Juli 1898" — dem Tag der erfolgten Darlehnshingabe — versehen worden; derselbe wurde aber erst am 24. Juli 1898 von den Schuldnern unterschriftlich vollzogen, wobei das Datum 13. Juli 1898 beibehalten wurde. Der Angeklagte G. hat am 30. Juli 1898, weil seit dem in dem Schuldschein angegebenen Tag schon vierzehn Tage verstrichen waren — mit Rücksicht auf die Beibringung des Stempels — auf der Urkunde die Zahl „13" in dem Datum in „18" umgeändert. In dieser Gestalt ist sodann der Schuldschein durch den Angeklagten R., der im Auftrage des G. handelte, der Steuerbehörde behufs Verstempelung am 3. August 1898 übergeben worden. Die Begründung, unter welcher die Angeklagten auf diesen Sachverhalt hin wegen Urkundenfälschung aus § 267 und beziehungsweise 270 des Str. G. B. verurtheilt worden sind, giebt zu Bedenken Anlaß. Nicht jede Veränderung des Inhaltes einer abgeschlossenen, echten Privaturkunde, durch welche der Sinn ihrer ursprünglichen Fassung beeinträchtigt wurde, ist eine Verfälschung derselben, sondern es muß diese Veränderung auch eine unbefugte sein (vergl. Entsch. Bd. III S. 324, Bd. V S. 260, 431). Eine solche würde im Fragefall zwar dann vorliegen, wenn die Abänderung des Datum durch Angeklagten G. nicht im Einverständnisse mit den Darlehnsschuldnern erfolgt wäre. Eine dahin gehende Feststellung enthält jedoch das Urtheil nicht; es entbehrt vielmehr jeder Erörterung dieser unentbehrlichen Voraussetzung für die Strafbarkeit des Eingangs bezeichneten Vorganges. Ist der erste Richter, wie es den Anschein hat, mangels eines entgegenstehenden Interesses der Schuldner davon ausgegangen, daß Angeklagter mit Recht deren Zustimmung bei Abänderung des Datum unterstellt habe, so lag eine Disposition eines Berechtigten über die Urkunde vor, welche als eine Verfälschung nicht betrachtet werden kann. Zwar würde die Abänderung des Datum gleichwohl eine solche bilden, wenn sie einen Eingriff in die Rechtsphäre eines Dritten enthalten, insbesondere also fiskalische Rechte verletzt hätte. Daß letzteres der Fall gewesen, kann jedoch nicht anerkannt werden. Nach § 16 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 muß bei den auf Stempelpapier niedergeschriebenen Verhandlungen der Privatpersonen in den vorliegend in Betracht kommenden Fällen Absatz 1 litt. g., die Versteuerung vom Aussteller binnen zwei Wochen nach dem Tage der Ausstellung bewirkt sein. Für die Berechnung der vierzehntägigen Frist zur Verstempelung und für die Verwirkung der Stempelstrafen nach § 17 und 18 des Gesetzes ist demnach der Zeitpunkt maßgebend, an welchem die Urkunde thatsächlich ausgestellt, d. h. durch Namensunterschrift vollzogen worden ist, nicht schlechthin das Datum der Urkunde, welches möglicherweise jenem Zeitpunkt nicht entspricht und das für die Stempelpflicht überhaupt nicht wesentlich nothwendig ist. Das Datum der Urkunde kann dann nicht entscheiden, falls der Nachweis geführt wird, daß die Urkunde an einem anderen Tage vollzogen wurde. Da regelmäßig der Tag der Vollendung einer Urkunde durch das Datum angezeigt wird (vergl. Entsch. Bd. 21 S. 274), so liegt es in der Natur der Sache und des Geschäftsganges, daß Seitens der Stempelsteuerbehörden bei Verwaltung und Controle gemäß §§ 30, 31 des Gesetzes vom 31. Juli 1895 der Berechnung des Fristenlaufs zunächst das Datum der Urkunde zu Grund gelegt wird. Die Bedeutung einer, wenn auch durch Gegenbeweis entkräftbaren, Rechtsvermuthung kommt dem Datum einer Urkunde der bezeichneten Art für die Fälligkeit des Stempels nach dem Gesetze jedoch nicht zu. Entsprach aber im vorliegenden Fall das Datum des 13. Juli dem Tag der Ausstellung der Urkunde (24. Juli) nicht, und war zur Zeit deren Vorlage bei dem Untersteueramte zur Verstempelung (3. August) die Frist des § 16 des Gesetzes noch nicht abgelaufen, so war der Stempelanspruch des Staates noch nicht fällig und bestand demgemäß ein Strafanspruch gegen die Verpflichteten nicht. Hiernach kann auch davon nicht die Rede sein, daß durch das Verfahren des Angeklagten G. fiskalische Rechte verletzt worden seien. Ein Recht auf Erhaltung des dem wahren Sachverhalte widersprechenden Inhaltes der Schuldurkunde steht dem Fiskus nicht zu, konnte mithin von dem Angeklagten durch diejenige Veränderung, welche er vorgenommen, nicht beeinträchtigt werden. Ist sonach eine Verfälschung der fraglichen Schuldurkunde im Sinne deren unbefugten Veränderung nicht festgestellt, so konnte die Verurtheilung weder des Angeklagten G. aus § 267, noch diejenige des Angeklagten R. aus § 270 des Str. G. B. aufrecht erhalten werden. Urth. des I. Sen. vom 3. Juli 1899. 2148. 99.

14. § 267.

Der erste Richter hat angenommen, es könne darin, daß der Angeklagte die ausgestellten Quittungen nicht mit seinem wahren bürgerlichen Namen, sondern mit dem Namen K. unterzeichnet habe, der Thatbestand der Urkundenfälschung nicht gefunden werden, und zwar aus dem Grunde nicht, weil der Angeklagte, der unter seinem bürgerlichen Namen steckbrieflich verfolgt wurde, unter dem Namen K. bei dem Kaufmann L. eingeführt, diesen Namen in der Folgezeit beibehalten habe, unter ihm gereist und Allen als Träger dieses Namens bekannt gewesen, so daß er auch als K. ohne Weiteres auffindbar gewesen sei, und weil unter diesen Umständen ganz ausgeschlossen erscheine, daß der Angeklagte durch Quittirung mit diesem Namen der Urkunde habe den Schein verleihen wollen, als sei sie von einer anderen Person ausgestellt, als von der sie thatsächlich ausgestellt worden sei. Diese Ausführungen sind nicht frei von rechtlichen Bedenken. Die im Rechtsverkehr erfolgende Unterzeichnung einer rechts- und beweiserheblichen Urkunde mit dem Namen ihres Ausstellers soll beglaubigen, daß die Urkunde in Wahrheit von dem ausgestellt worden ist, der diesen Namen führt, und zwar, da nur rechtlich anerkannte Verhältnisse im Rechtsleben Berücksichtigung und Schutz verdienen, der diesen Namen mit Recht, in Uebereinstimmung mit den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, führt, und der als Träger dieses Namens im Verkehr in zweifelloser Weise und unterscheidbar von Anderen gekennzeichnet wird. Ebendeshalb enthält die

Digitized by Google

widerrechtliche Unterzeichnung einer solchen Urkunde mit einem dem Aussteller rechtlich nicht zukommenden Namen an sich eine Fälschung, da durch den Gebrauch dieses falschen Namens nothwendig der Schein hervorgerufen wird, die Urkunde sei von dem ausgestellt, dem jener Name zukomme, und nicht von dem, der sie in Wahrheit unterzeichnet hat und dem jener Name rechtlich nicht gebührt. Die so gezeichnete Urkunde charakterisirt sich bei dieser Sachlage als eine falsche Beglaubigungsform. Rechtlich gleichgültig ist hierbei, ob der gebrauchte falsche Name der wahre Name eines bestimmten Dritten oder ein erdichteter ist. An der Eigenschaft der Unterzeichnung der Urkunde mit einem dem Unterzeichner rechtlich nicht zukommenden Namen als einer Fälschung der Urkunde kann aber im Allgemeinen nicht schon dadurch etwas geändert werden, daß der Unterzeichner bereits zuvor den falschen Namen sich rechtswidrig angemaßt, sich unter ihm bei dritten Personen und im rechtlichen Verkehr in Täuschungsabsicht eingeführt und diese dritten Personen wirklich in Betreff des ihm zukommenden Namens getäuscht hat. Die Rechtswidrigkeit dieses Verhaltens kann unmöglich den fortgesetzten Gebrauch jenes Namens, insbesondere zur Unterzeichnung von Urkunden, zu einem rechtmäßigen machen, und kann der Umstand, daß die Dritten durch den früheren Gebrauch des falschen Namens getäuscht worden waren, ihn für den wahren gehalten haben, das Moment der objektiven Rechtswidrigkeit nicht beseitigen. Der Satz der Urtheilsgründe, der Angeklagte sei als K. ohne Weiteres auffindbar gewesen, und da er unter diesem Namen Allen bekannt gewesen sei, so sei es ausgeschlossen, daß er durch Quittirung mit diesem Namen der Urkunde den Schein habe verleihen können, als sei sie von einer anderen Person ausgestellt, als von der sie ausgestellt war, verkennt, daß es bei der rechtlichen Würdigung der vorliegenden That nicht darauf ankommt, ob die betheiligten Dritten wußten, von welcher physischen Person die Unterschrift bewirkt worden war, sondern ausschließlich darauf, daß durch die Namensunterzeichnung unter dem Schriftstück urkundlich beglaubigt werden soll, daß diese Namenszeichnung die des berechtigten Trägers dieses Namens darstelle, dessen rechtliche Erklärung zur Erscheinung bringe. Vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 13 S. 245, Bd. 30 S. 43; Rechtsprechung des Reichsgerichts Bd. 3 S. 577, Bd. 4 S. 74. Auf die Frage, ob eine abweichende Auffassung möglich erscheine, wenn einer vielfach geübten und allgemein geduldeten und anerkannten Sitte gewisser Lebenskreise entsprechend ein einzelnes Glied aus einem solchen Kreise willkürlich einen ihm an sich rechtlich nicht zukommenden Namen angenommen und diesen längere Zeit hindurch der Art regelmäßig geführt hat, daß er überhaupt nur unter diesem Namen bekannt geworden, sein wahrer bürgerlicher Name hingegen ganz verborgen geblieben oder in völlige Vergessenheit gerathen ist — derartige Erscheinungen kommen bekanntlich in künstlerischen, literarischen und ähnlichen Kreisen vor —, braucht hier nicht näher eingegangen zu werden, da im gegenwärtigen Falle die bezeichneten thatsächlichen Voraussetzungen keinesfalls zutreffen. Urth. des III. Sen. vom 25. September 1899. 3605. 99.

15. § 267.

Nach der Feststellung in den Gründen des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte ein mit einem fremden Namen unterzeichnetes Schreiben an den Landrath seines Kreises gerichtet, worin darüber Beschwerde geführt wird, daß ein größtentheils aus Holländern bestehender Gesangverein seine Uebungen in der Schule abhalte und für die Heizung des Raumes die von der Gemeinde bezahlten Kohlen verwende. In diesen Thatsachen hat die Strafkammer den Thatbestand des § 267 Str. G. B. nicht gefunden, aber aus Gründen, die von der Revision mit Recht als irrig beanstandet werden. Die Strafkammer verneint die Beweiserheblichkeit des Schriftstücks, weil es für den Landrath nichts beweise, namentlich dann nicht, wenn dieser den Einsender nicht kenne, was hier zutreffe. Darin tritt der Rechtsirrthum zu Tage. Der § 267 verlange, daß die Urkunde für den Beweis der ihren Inhalt ausmachenden rechtserheblichen Thatsachen dienlich sei. Das Reichsgericht hat aber schon wiederholt — vergl. Entsch. Bd. 19 S. 113 und die dortigen Nachw. — dargelegt, daß die dem angefochtenen Urtheil zu Grunde liegende Auffassung der Beweiserheblichkeit zu enge Grenzen zieht. Diese ist nicht auf das Rechtsverhältniß zu beschränken, mit dem der Inhalt der Urkunde sich befaßt, sondern es genügt, wenn die Urkunde für den Beweis irgend eines Rechtsverhältnisses erheblich ist, auch eines solchen, das der Anfertiger weder bei ihrer Herstellung noch beim Gebrauchmachen im Auge hatte. Darum hat die Strafkammer zu Unrecht unterlassen, zu prüfen, ob nicht die Eingabe des Angeklagten im Falle ihrer Aechtheit dafür beweisend war, daß ihr Einsender die Anzeige gemacht und in ihr Behauptungen aufgestellt hatte, die einen Andern einer disziplinär oder strafrechtlich verfolgbaren Handlung beschuldigten und die nach §§ 164, 186, 187 Str. G. B., § 501 Str. P. O. rechtliche Bedeutung haben konnten. Die Strafkammer folgert ferner daraus, daß der Angeklagte durch seine Angabe nicht habe beweisen, sondern nur Ermittelungen habe veranlassen wollen, daß er nicht in rechtswidriger Absicht gehandelt habe. Auch das ist unrichtig. Rechtswidrig war schon die Absicht, den Landrath über den wirklichen Urheber der Anzeige zu täuschen und bei ihm den Glauben zu erwecken, sie rühre von einem den Namen K. führenden Einwohner von S. her. Daraus folgt dann zugleich, daß der Grund nicht zutrifft, aus dem die Strafkammer angenommen hat, der Angeklagte habe von der Urkunde nicht zum Zweck der Täuschung Gebrauch gemacht. Denn auch, wenn er meinte, die in der Eingabe behaupteten Thatsachen seien wahr, hat er doch den Zweck verfolgt, durch die falsche Namensunterschrift den Landrath über den Urheber der Anzeige zu täuschen. Urth. des I. Sen. vom 28. September 1899. 2434. 99.

B. Zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 51, 244.

Von den erhobenen Rügen mußte die der Verletzung des § 51 Nr. 3 der Str. P. O. durchgreifen. Die beiden in der Hauptverhandlung erschienenen Anklagezeugen Gebrüder Th. Sch. und H. Sch. erklärten, daß ihre Mutter eine Schwester des Angeklagten sei. Sie wurden über ihr Recht, das Zeugniß zu verweigern, belehrt und, nachdem sie weiter erklärt, daß sie von diesem Rechte Gebrauch machten, nicht vernommen. Die Revision stützt ihre Rüge darauf, daß die Mutter der beiden Zeugen eine Schwester der Ehefrau des Angeklagten sei, die

Digitized by Google

Zeugen daher mit dem Angeklagten nur im dritten Grade verschwägert, zur Zeugnißverweigerung nach § 51 Nr. 3 der Str. P. O. daher nicht berechtigt gewesen seien, vielmehr hätten vernommen werden müssen. Die Revision bezieht sich zum Nachweise jener Thatsache auf die nach ergangenem Urtheile von den beiden Zeugen vor Gericht abgegebenen Erklärungen, die die Angabe der Revision bestätigen und ihre früheren abweichenden Angaben als auf einem Irrthume beruhend bezeichnen. Auch die Revisionsgegenerklärung des Angeklagten hat die Wahrheit der jetzigen Angaben der Zeugen nicht in Zweifel gezogen. Da es sich bei der Verwendung des § 51 Nr. 3 der Str. P. O. lediglich um einen prozessualen Vorgang handelt, so hat einerseits die Revision das Recht, die für die Verletzung jener Rechtsnorm wichtigen Thatsachen, auch wenn solche erst nach der Verkündung des Urtheils dem Revidenten zur Kenntniß kommen, noch in der Revisionsinstanz geltend zu machen, anderseits der Revisionsrichter die Pflicht, über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein dieser Thatsachen selbständig Entscheidung zu treffen. In letzterer Richtung muß von der Wahrheit der jetzigen Angabe der beiden genannten Zeugen ausgegangen worden. Dann aber läßt sich nicht verkennen, daß eine Verletzung des § 51 Nr. 3 der Str. P. O. vorliegt. Derselbe macht das Recht der Zeugnißverweigerung lediglich von dem Bestehen eines der dort erwähnten Verhältnisse abhängig. Wird das Nichtbestehen nachgewiesen, so ist damit die Zeugnißverweigerung eine im Gesetze nicht begründete geworden. Daß das Strafverfahren ein dem Gesetze gemäßes sein muß, beherrscht die Strafrechtspflege so allgemein, daß weder Verzichte hierauf zulässig sind, noch auch Unkenntniß von den thatsächlichen Voraussetzungen für die Rechtsbeständigkeit des Verfahrens die Gesetzesverletzung beseitigen kann. Es kann daher nicht von Einfluß sein, daß vorliegend weder die Staatsanwaltschaft — der überdies ersichtlich das Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältniß der beiden Zeugen zum Angeklagten nicht bekannt war, — noch der Angeklagte den unrichtigen Angaben der beiden Zeugen in der Hauptverhandlung Widerspruch entgegengesetzt haben und ebensowenig ist es entscheidend, daß nachweislich dem Gerichte weder aus den Akten noch sonst aus der Verhandlung das Nichtbestehen des von den Zeugen behaupteten Verwandtschaftsverhältnisses zur Kenntniß gekommen war. Die ohne Vernehmung zur Sache entlassenen Zeugen waren dem Gesetze zuwider nicht vernommen worden und damit ist neben dem § 51 Nr. 3 auch § 244 der Str. P. O. verletzt. Denn auf die Vernehmung der Zeugen hatten die Prozeßbetheiligten gemäß § 244 Absatz 1 der Str. P. O. ein unbedingtes Recht, das ihnen nicht durch eine irrige Unterstellung von Seiten des Richters entzogen werden darf. Der auf Ermittelung der Wahrheit gerichtete vornehmlichste Zweck des gesammten Strafprozesses würde nicht erreicht werden, wenn unter Umständen die wichtigsten Beweismittel verloren gehen sollten blos deshalb, weil der Richter absichtlich oder unabsichtlich über die persönlichen Eigenschaften der Zeugen in einen Irrthum versetzt wurde. So gewiß die irrig unterlassene Beeidigung einer für eidesunmündig gehaltenen, aber eidesfähigen Person oder die unbeeidigte Vernehmung eines irrig für eidesunfähig gehaltenen Zeugen die Aufhebung des darauf beruhenden Urtheils herbeiführen muß, ebenso gewiß muß diese Folge eintreten, weil ein vernehmungspflichtiger Zeuge deshalb verloren ging, weil ihn der Richter irriger Weise für entschlagungsberechtigt hielt. Allerdings hat das Urtheil des III. Senats des Reichsgerichts vom 2. Juli 1880, Rechtsprechung Bd. 2 S. 156 in einem dem vorliegenden gleichartigen Falle angenommen, daß, wenn für den Vorsitzenden keine Veranlassung vorliegt, an der Wahrheit des von dem Zeugen (über sein Schwägerschaftsverhältniß) Behaupteten zu zweifeln und der Angeklagte (der seinerseits dort den Zeugen benannt hatte) keinen Anlaß genommen hat, den Ungrund des behaupteten Ablehnungsrechts zur Kenntniß des Gerichts zu bringen, das nach Lage der Sache gerechtfertigte Verfahren zum Gegenstande der Revision nicht gemacht werden kann. Jener Senat ist indeß von dieser Auffassung in seinem späteren Urtheile vom 14. Februar 1887, Rechtsprechung Bd. 9 S. 130 bereits abgegangen und hat ausgesprochen, daß, wenn es sich um eine Verletzung einer Norm des Prozeßrechts handelt, die darauf gestützte Revision nicht schon deshalb zurückgewiesen werden kann, wenn die Verletzung seitens des Instanzrichters unbewußt und in Unkenntniß der dabei in Betracht kommenden thatsächlichen Verhältnisse geschah. Und wenn ferner der jetzt erkennende Senat in seinem Urtheile vom 3. Oktober 1887, Entscheidungen Bd. 16 S. 214 bei Gelegenheit der Verneinung der Frage, ob die Pflicht des Richters zur Belehrung eines Zeugen über seine Befugniß zur Verweigerung seines Zeugnisses eine unbedingte sei, ausgesprochen hat, daß das Gesetz nicht verletzt worden, wenn die Belehrung unterblieben ist, weil eine besondere Veranlassung für dieselbe für den Richter nicht vorlag, so stehen dieser Entscheidung ebenso, wie die weiteren der Urtheile des II. Senats vom 2. Juni 1885 Rechtsprechung Bd. 7 S. 346 und vom 19. Januar 1897, Entscheidungen Bd. 29 S. 351 der für den vorliegenden Fall getroffenen nicht entgegen. Denn abgesehen von anderen Gründen unterscheiden sich jene Fälle von dem vorliegenden wesentlich dadurch, daß gegenwärtig eine zu Unrecht ertheilte Belehrung über das Zeugnißverweigerungsrecht vorliegt, während die allegirten Urtheile eine irrig unterbliebene Belehrung zur Voraussetzung haben. Ob im letzteren Falle auch dann, wenn die Unterlassung der Belehrung ohne jede Schuld des Richters erfolgt ist, ebenfalls die Aufhebung eines darauf beruhenden Urtheils eintreten muß, kann vorliegend dahingestellt bleiben. Für die Auffassung, daß dies nicht zutrifft, ließe sich anführen, daß durch die richterlicherseits unverschuldet unterbliebene Belehrung im Gegensatze zu der in Folge irrthümlich erfolgten Belehrung unterbliebenen Vernehmung des Zeugen kein ihnen aus § 244 der Str. P. O. zustehendes Recht der Prozeßbetheiligten, sondern zunächst nur ein Recht des Zeugen, das Zeugniß zu verweigern, verletzt wird, daß die Prozeßlage, wenn der Zeuge bei unterbliebener Belehrung vernommen wird, für den Angeklagten und für die Staatsanwaltschaft keine andere wird, als wenn der Zeuge sich freiwillig hätte vernehmen lassen, und daß die Ermittelung der Wahrheit, da die Benutzung eines an sich zulässigen Beweismittels dem Zwecke des Strafprozesses nur förderlich, nie hinderlich sein kann, nicht gehindert wird. Auch darauf kann hingewiesen werden, daß, wenn die ohne Verschulden des Richters unterlassene Belehrung ebenfalls grundsätzlich eine Gesetzesverletzung darstellen müßte, der Angeklagte leicht durch geeignete Veranstaltungen und Einwirkungen die Verschweigung

Digitized by Google

eines das Zeugenverweigerungsrecht begründenden verwandtschaftlichen Verhältnisses und damit die Aufhebung des Urtheils herbeiführen könnte. Indeß, wie oben bereits hervorgehoben, erscheint es vorliegend, wo es sich um eine irrthümlich erfolgte Belehrung nicht entschlagungsberechtigter Zeugen handelt, die in Folge dessen und ungeachtet sie zu den in § 244 der Str. P. O. genannten Zeugen gehörten, nicht vernommen sind, nicht nothwendig, auch die weitere Frage, welche Folgen sich an eine irrthümlich unterbliebene Belehrung knüpfen, zu entscheiden. Endlich kann auch die Erheblichkeit der von der Anklage den beiden Zeugen unterbreiteten Wissenschaft nicht bezweifelt werden und es ist daher nicht ausgeschlossen, daß das Urtheil auf der Verletzung der gedachten Vorschriften der Str. P. O. beruht. Dasselbe mußte somit aufgehoben werden, ohne daß es einer Erörterung der von der Revision noch ferner vorgebrachten materiellrechtlichen Rügen bedurfte. Urth. des I. Sen. vom 15. Mai 1899. 1479. 99.

2. § 260.

Bei der Hauptverhandlung vom 13. Februar 1899 hat sich die Beweisaufnahme beschränkt auf die Verlesung der Aussagen der kommissarisch vernommenen Zeugen K. und B. Nach Inhalt der betreffenden, bei den Akten befindlichen Vernehmungsprotokolle haben sich diese Zeugen nur darüber ausgelassen, ob und inwieweit die vom Angeklagten über die ihm angeblich gegen die Firma Br. & Co. erwachsenen Gegenforderungen aufgestellte Berechnung nach den Büchern und der Korrespondenz der gedachten Firma richtig sei oder nicht. Soweit die Feststellungen des angefochtenen Urtheils andere Thatsachen als das Bestehen und den Umfang jener Gegenforderungen zum Gegenstande haben, kann als durch die Verhandlung gegebene Unterlage daher nur dasjenige in Betracht kommen, was der Angeklagte selbst bei seiner Vernehmung zur Sache angegeben hat. Was darüber im Sitzungsprotokolle niedergeschrieben ist, erscheint allerdings für den Inhalt und den Umfang dieser Angaben nicht maßgebend, da bei den Verhandlungen vor der Strafkammer das Protokoll nach § 273 Abs. 2 der Str. P. O. zur Konstatirung der wesentlichen Ergebnisse der Vermehrungen nicht bestimmt ist. Die Urtheilsfeststellungen sind jedoch zum Theil von solcher Art, daß die Unterstellung, der Vorderrichter habe auch in dieser Beziehung seine Ueberzeugung allein aus den Ergebnissen der Vernehmung des Angeklagten entnommen, erheblichen Bedenken begegnet, und der Verdacht nicht abzuweisen ist, daß die Strafkammer dabei unzulässiger Weise die Ergebnisse der ersten Hauptverhandlung vom 9. November 1898, namentlich das bei dieser Gelegenheit von dem Kaufmann Br. als Zeuge Bekundete, oder sonstiges, außerhalb der Ergebnisse der letzten Hauptverhandlung liegendes Beweismaterial mit verwerthet hat. Bezüglich dessen, was im Urtheil über die Stellung des Angeklagten zu der Firma Br. & Co. im Allgemeinen, sowie über die Aufforderungen und Anweisungen gesagt ist, welche dem Angeklagten Seitens der genannten Firma in Betreff der Einsendung der von Kunden der Firma eingezogenen Schuldbeträge und der Unterlassung solcher eigenen Einkassirungen zugegangen sind, mag füglich angenommen werden, daß die Auslassungen des Angeklagten hierfür eine ausreichende Grundlage geboten haben. Dasselbe mag gelten in Ansehung der Feststellungen, welche sich auf die vom Angeklagten vorgenommenen Einkassirungen, die darüber am 28. November 1897 gemachte Anzeige, die am 21. November 1897 erfolgte Einzahlung von 800 Mark an die Firma, sowie die Erbittung und den Empfang von Vorschüssen zu Anfang und zu Ende Oktober 1897 Seitens des Angeklagten beziehen. Zweifelhafter muß es dagegen schon erscheinen, ob die Anführungen, wonach die Kunden der Firma sich über Anmahnungen zur Berichtigung von bereits bezahlten Posten beschwert, oder sich solchen Mahnungen der Firma gegenüber auf ihre bereits an dem Angeklagten geleisteten Zahlungen berufen haben, lediglich auf die Angaben des letzteren gestützt werden konnten. Abgesehen von diesen Anführungen, welche für den festgestellten Unterschlagungsthatbestand an sich ohne besondere Bedeutung erscheinen, geben aber zu ganz wesentlichen Bedenken die Stellen des Urtheils Anlaß, wo gesagt ist, das Bewußtsein des Angeklagten von der Rechtswidrigkeit seines Handelns gehe schon aus dem Umstande hervor, daß er den Eingang der Zahlungen verheimlicht habe, — und ferner, — Angeklagter sei mit seiner angeblichen Gegenforderung „erst nach erfolgter Entdeckung" vorgetreten, und „der Mangel einer gehörigen rechtzeitigen Anzeige im regelmäßigen Geschäftsverkehr" ergebe eben, daß er selbst nicht an ein solches Recht geglaubt habe. Nach Lage der Sache läßt sich in der That nicht wohl voraussetzen, daß der Beweis für die diesen Schlüssen zu Grunde liegenden Thatsachen lediglich in den Aussagen des Angeklagten gefunden werden konnte und gefunden ist. Erscheint sonach indizirt, daß der erste Richter seine thatsächliche Ueberzeugung nicht ausschließlich aus dem Inbegriffe der vor ihm stattgefundenen Verhandlung geschöpft hat, so wird dieser Verstoß auch nicht dadurch geheilt, daß die Prozeßbetheiligten nach Inhalt des Sitzungsprotokolls sich mit der Abstandnahme von weiterer Beweisaufnahme einverstanden erklärt haben. Denn auf die Befolgung des in § 260 der Str. P. O. ausgedrückten Grundsatzes kann wirksam nicht verzichtet werden. Urth. des IV. Sen. vom 21. April 1899. 1075. 99.

3. § 264.

In dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens war dem Angeklagten zur Last gelegt, am 16. November 1898 durch zwei selbständige Handlungen a) den Arbeiter S. vorsätzlich getödtet und die Tödtung mit Ueberlegung ausgeführt, b) fremde bewegliche dem S. gehörige Sachen diesem in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen zu haben, und zwar 1. mit Gewalt gegen die Person des S., 2. mit der Folge, daß durch die verübte Gewalt der Tod des S. verursacht worden ist. In der im Uebrigen gleichlautenden Formel der Anklageschrift waren die Worte „durch zwei selbständige Handlungen" nicht enthalten und im Eröffnungsbeschluß ist ebenso wie in der Anklageschrift neben §§ 211, 249, 251, § 73 — und nicht § 74 — des Str. G. B. als anzuwendendes Strafgesetz bezeichnet. In der Hauptverhandlung sind den Geschworenen zwei Hauptfragen gestellt worden, von denen die erste (unter Nr. 1) auf Mord (§ 211) und die zweite (unter Nr. 4) auf qualifizirten Raub (§§ 249, 251) als „fernere selbständige Handlung" lautete, während die erste der Hülfsfragen (unter Nr. 2) dem Wortlaut des § 214 des Str. G. B. in der ersteren Alternative entsprach. Seitens der Geschworenen wurden die erste Hauptfrage verneint, die Hülfsfrage unter 2) dagegen sowie die zweite Hauptfrage

Digitized by Google

unter 4) bejaht, letztere jedoch mit der Maßgabe, daß keine selbständige Handlung vorliege. Unter Anwendung der §§ 214, 251, 73 des Str. G. B. ist darauf der Angeklagte „wegen Verbrechens wider das Leben und zugleich Raub" verurtheilt worden. Dem gegenüber rügt die Revision Verletzung des § 264 der Str. P. O., weil der Angeklagte auf die Veränderungen des rechtlichen Gesichtspunktes durch Anwendung der §§ 73 und 214 des Str. G. B. nicht besonders hingewiesen worden sei. In ersterer Beziehung muß außer Betracht bleiben, daß bereits in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht § 74 sondern § 73 des Str. G. B. angeführt war, da der Eröffnungsbeschluß ausdrücklich „zwei selbständige Handlungen" als vorliegend annimmt. Gleichwohl kann im gegenwärtigen Falle eine Verletzung des § 264 der Str. P. O. durch Unterlassen des Hinweises auf die Möglichkeit der Annahme einer einheitlichen strafbaren Handlung dem Gericht nicht zum Vorwurf gemacht werden. Bei den Verhandlungen vor den Strafkammern ist das Gericht, auch wenn sich die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts erst bei der Berathung des Urtheils herausstellt, stets in der Lage, unter Wiedereröffnung der Verhandlung der Vorschrift des § 264 Abs. 1 der Str. P. O. nachzukommen; bei den Verhandlungen vor den Schwurgerichten dagegen findet die Möglichkeit des Hinweises ihre zeitliche Grenze in der Möglichkeit der Stellung einer Hülfsfrage gemäß § 294 Abs. 1 der Str. P. O., und diese Möglichkeit endigt mit dem Beginne der Kundgebung eines von formellen und materiellen Mängeln freien Spruches der Geschworenen (vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 7 S. 346, Bd. 11 S. 169, Bd. 16 S. 127—128). Ob vor diesem Zeitpunkt das Ergebniß der Verhandlung Anlaß bietet, die Möglichkeit einer von dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens abweichenden Beurtheilung in Betracht zu ziehen und demzufolge von Amtswegen eine entsprechende Hülfsfrage zu stellen, hat das Gericht nach freiem Ermessen zu beurtheilen; die Geschworenen aber waren nach § 305 Abs. 2 der Str. P. O. *berechtigt*, die gestellten Fragen theilweise zu bejahen und theilweise zu verneinen, auch wenn diese theilweise Bejahung oder Verneinung eine Aenderung des rechtlichen Gesichtspunktes im Sinne des § 264 Abs. 1 der Str. P. O. mit sich brachte. Mit Rücksicht hierauf ist in den Urtheilen des Reichsgerichts vom 13. September 1883 (Rechtsprechung, Bd. 5 S. 531 ff.) und vom 16. Mai 1889 (Entsch. Bd. 19 S. 224 ff.) angenommen, daß schon die Fragstellung an sich den erforderlichen Hinweis enthalte, wenn der Inhalt der Frage eine theilweise Bejahung oder Verneinung gestatte. Nach begonnener Verkündung des Spruches der Geschworenen, welcher bereits einen Bestandtheil des Urtheils bildet, ist das Gericht auch thatsächlich gar nicht mehr in der Lage, gegenüber der durch die theilweise Bejahung oder Verneinung einer Frage bereits eingetretenen Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes dem Angeklagten noch Gelegenheit zur Vertheidigung nach der fraglichen Richtung hin zu geben. Diese Möglichkeit war auch im vorliegenden Falle ausgeschlossen, da die Bejahung der neben der ersten Hauptfrage und den hierzu gehörigen Hülfsfragen gestellten zweiten Hauptfrage unter dem Zusatze „aber es liegt keine selbständige Handlung vor" eine theilweise Verneinung dieser Frage in Ansehung der in dieselbe ausdrücklich aufgenommenen Eigenschaft der That als „einer ferneren selbständigen Handlung" enthielt (vergl. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 14 S. 78 oben). Für die Fälle der vorliegenden Art ergiebt sich sonach allerdings, daß erst durch den Wahrspruch der Geschworenen ein rechtlicher Gesichtspunkt zum Ausdruck kommen kann, auf welchen der Angeklagte vorher nicht „besonders" hingewiesen war; allein die hierin liegende Modifikation des § 264 Abs. 1 der Str. P. O. erweist sich als nothwendige Folge der vom Gesetzgeber in dem Institut der Schwurgerichte vollzogenen Theilung der richterlichen Funktionen zwischen den richterlichen Mitgliedern und den Geschworenen und des den letzteren in § 305 Abs. 2 der Str. P. O. ohne Einschränkung gewährten Rechts, eine gestellte Frage theilweise zu bejahen und theilweise zu verneinen. Urth. des II. Sen. vom 14. April 1899. 1334. 99.

4. § 274.

Im Sitzungsprotokoll steht lediglich: „Der Vertheidiger beantragte eventuell Vernehmung des Arztes des Angeklagten Dr. P." In den Gründen des angefochtenen Urtheils heißt es dann: „Die beantragte Vernehmung des Arztes Dr. P. darüber, daß der Angeklagte, wenn er trinkt, die Neigung habe, zu quasseln und zu renommiren, ist nach dieser Feststellung unerheblich, die behauptete Thatsache wird als möglich unterstellt, schließt aber die Zurechnungsfähigkeit nicht aus." Dagegen wendet sich die Revisionsbegründung mit der Behauptung: es sei von der Vertheidigung beantragt worden, den Dr. P. darüber zu vernehmen: „daß er seit 15 Jahren der Arzt des Angeklagten sei und dessen Natur ganz genau kenne, daß der Angeklagte ein überaus nervöser Mensch sei, welcher schon durch mäßigen Genuß alkoholistischer Getränke, zumal, da er gewöhnlich äußerst enthaltsam lebt, in einen Zustand der Unzurechnungsfähigkeit versetzt wird." Die in den Urtheilsgründen enthaltene Motivirung des ablehnenden Beschlusses würde darnach nur einen Theil der Thatsachen treffen, die der Vertheidiger nach der Behauptung der Revision als Gegenstand der beantragten Beweisaufnahme bezeichnet hat und verletzt unzulässigerweise den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Verhandlung über die Beweiskraft der Aussage des vorgeschlagenen Sachverständigen, indem an deren Stelle die Möglichkeit eines Theiles der behaupteten Thatsachen unterstellt und als die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließend erkärt wird. In den Urtheilsgründen ist nun nicht gesagt, daß die Vertheidigung beantragt habe, den Sachverständigen *nur* über die angegebene Neigung des Angeklagten zu vernehmen und die, wie sich schon aus den Urtheilsgründen ergiebt, unvollständige Protokollirung des Antrages darf nicht zur Folge haben, daß zu Ungunsten des Angeklagten angenommen wird, es sei nur das beantragt, was in den Urtheilsgründen Erwähnung gefunden hat. Vielmehr erscheint es geboten, den Antrag als in dem dem Angeklagten günstigsten Sinne gestellt anzusehen und die Angabe der Revision als nicht widerlegt zu erachten, daß beantragt ist, den Sachverständigen auch über die weiteren oben angegebenen Punkte zu vernehmen. Vergleiche Urtheil des Reichsgerichts vom 20. April 1886, Rechtsprechung Bd. 8 S. 306. Urth. des II. Sen. vom 6. Oktober 1899. 2944. 99.

5. § 377, 1. Gerichtsverfassungsgesetz § 69.

An der Hauptverhandlung und Urtheilsfällung hat der Oldenburgische Auditor W. als Richter theilgenommen, der nach der amtlichen Erklärung des Landgerichtspräsidenten bereits im

Digitized by Google

Jahre 1898 den Richtereid geleistet hat, am 24. November 1898 zum Amtsanwalt für den Bezirk des Oldenburgischen Fürstenthums Lübeck ernannt und im Januar 1899 auf Anordnung des Großherzoglich Oldenburgischen Staatsministeriums mit der Vertretung eines beurlaubten Amtsrichters zu Eutin in den Civilsachen, Grundbuchsachen und Vormundschaftssachen beauftragt worden ist. Dieser Auftrag dauerte am 13. Mai 1899 noch fort. Zum Hülfsrichter beim Landgericht Lübeck ist Auditor W. nicht bestellt; seine Berufung zur Mitwirkung an der Sitzung der Strafkammer vom 13. Mai 1899 geschah durch den Landgerichtspräsidenten wegen Verhinderung mehrerer ständiger Mitglieder des Landgerichts. Aus den Akten ergiebt sich, daß Auditor W., keinesfalls ein ständig angestellter Richter (§§ 6, 7 des Gerichtsverfassungsgesetzes) ist; ob er die Fähigkeit zum Richteramte gemäß § 2 Gerichtsverfassungsgesetzes besitzt, ist nicht ermittelt, ist aber für die hier zu entscheidende Frage gleichgültig, da seine Mitwirkung an der Fällung des angefochtenen Urtheils auch in dem Falle unzulässig war, daß er die Fähigkeit zum Richteramt bereits erlangt hatte. Der Landgerichtspräsident beruft sich zur Rechtfertigung der getroffenen Maßregel auf den Art. 30 des Lübeck-Oldenburgischen Staatsvertrages über die Errichtung eines gemeinschaftlichen Landgerichts für die freie und Hansastadt Lübeck und das Großherzoglich Oldenburgische Fürstenthum Lübeck vom 29./30. September 1898, dessen Abs. 1 vollständig lautet: „Die Vertretung eines richterlichen Mitgliedes des Landgerichts, soweit sie nicht durch ein anderes richterliches Mitglied desselben möglich ist, sowie die Beiordnung eines nicht ständigen Richters erfolgt auf den Antrag des Präsidiums durch gemeinschaftliche Anordnung der beiden obersten Dienstbehörden. Für einzelne Sitzungen und Geschäfte können die Amtsrichter des Landgerichtsbezirks mit der Vertretung eines richterlichen Mitgliedes des Landgerichts vom Präsidenten beauftragt werden." Der Landgerichtspräsident hat erklärt, seit 1879 seien die bei den Amtsgerichten des Landgerichtsbezirks beschäftigten Hülfsrichter stets als Amtsrichter im Sinne des Art. 30 angesehen und daher oft mit der Vertretung verhinderter Landrichter beauftragt worden. In der Gegenerklärung des ersten Staatsanwalts wird die Richtigkeit dieser Auffassung näher zu begründen versucht. Die Gesetzwidrigkeit dieses Verfahrens ergiebt sich jedoch aus Folgendem: Eine dem angeführten Art. 30 entsprechende Bestimmung enthalten die Ausführungsgesetze zum Gerichtsverfassungsgesetze in allen Bundesstaaten, die überhaupt ein eigenes Landgericht besitzen. In allen diesen Gesetzen ist die Befugniß des Landgerichtspräsidenten (oder -Präsidiums) zur Beiziehung von Ergänzungsrichtern zu einzelnen Sitzungen oder Geschäften des Landgerichts auf die Amtsrichter beschränkt. Bei den Amtsgerichten aufgestellte Hülfsrichter sind nirgends genannt, auch nicht in den Gesetzen jener Staaten, in denen die Vertretung eines Amtsrichters oder Landrichters durch nicht ständige Hülfsrichter (Gerichtsassessoren) an sich zulässig ist. Vergl. z. B. Ausführungsgesetz für Preußen §§ 4, 5, 38; für Sachsen §§ 20, 21, 22; für Württemberg Art. 10, 18; für Baden §§ 11, 12 Abs. 2 u. s. w. Nun kann allerdings auf diese Wortfassung allein entscheidendes Gewicht nicht gelegt werden. Denn wenn beispielsweise im Tit. 4 des Gerichtsverfassungsgesetzes die Stellung und Thätigkeit des Amtsrichters beim Schöffengerichte behandelt wird, oder wenn nach § 160 der Str. P. O. der Staatsanwalt seine Anträge an den Amtsrichter zu richten hat, so ist hierunter zweifellos auch der nicht ständige Stellvertreter des Amtsrichters inbegriffen. Die Unzulässigkeit der gleichen Auslegung für den hier in Frage stehenden Fall ergiebt sich aber mit voller Sicherheit aus den Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Stellvertretung der Mitglieder der Landgerichte, insbesondere aus § 69, worin die Vertretung für den Fall geregelt ist, daß sie nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist. Hierbei ist unterschieden zwischen ständigen und nichtständigen Richtern. Nach § 69 Abs. 3 bleiben unberührt diejenigen landesgesetzlichen Bestimmungen, welche die Vertretung durch ständig angestellte Richter regeln. Insoweit hat die Landesgesetzgebung freie Hand, sowohl in der Bezeichnung der Kategorien von ständigen Richtern, die zur Vertretung herangezogen werden können, wie in der Bezeichnung der zur Anordnung der Vertretung zuständigen Stellen. Es kann also insbesondere dem Landgerichtspräsidenten die Berufung von Amtsrichtern zur Vertretung von Mitgliedern des Landgerichts übertragen werden. Ein nicht ständiger Richter dagegen kann zu solcher Vertretung niemals durch den Landgerichtspräsidenten, sondern nur — auf den Antrag des Präsidiums — durch die Landesjustizverwaltung berufen werden. Das ist in Abs. 1 und 2 des § 69 Gerichtsverfassungsgesetzes klar und unzweideutig ausgesprochen. Vergl. auch Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 3 S. 236. Daraus folgt, daß überall da, wo in Landesgesetzen dem Landesgerichtspräsidenten die Ermächtigung ertheilt ist, Amtsrichter zu vorübergehender Dienstleistung beim Landgerichte beizuziehen, nur Amtsrichter im engeren Sinne, ständige, auf Lebenszeit mit festem Gehalte angestellte Richter gemeint sind und gemeint sein können, weil die Ausdehnung auf unständige Hülfsrichter, als dem Reichsgerichtsverfassungsgesetze widersprechend unwirksam wäre, und es trifft dies insbesondere auch auf den Art. 30 des obenerwähnten Staatsvertrages zu, der sich im ersten Satze an den § 69 Abs. 1, im zweiten Satze an § 69 Abs. 3 Gerichtsverfassungsgesetzes anschließt. Urth. des III. Sen. vom 18. September 1899. 2631. 99.

6. § 377, 8.

Nach dem Sitzungsprotokolle hat das Gericht „im Spruche der Geschworenen bezüglich der Fragen 3a und 6b einen Widerspruch für vorliegend erachtet". Als „nach ertheilter Belehrung" der Vorsitzende „die Geschworenen aufgefordert hatte, sich in das Berathungszimmer zurückzubegeben, um dem gerügten Mangel abzuhelfen", haben die Vertheidiger beantragt, „ihnen zu weiteren Ausführungen das Wort zu ertheilen und unter Zuziehung der Angeklagten in die Verhandlung wieder einzutreten". Das Gericht hat, „den Antrag, die Verhandlung der Sache wieder aufzunehmen", als „gesetzlich unbegründet" abgelehnt. Mit Grund beschweren sich die Angeklagten über die in dieser Ablehnung liegende unzulässige Vertheidigungsbeschränkung. Der gestellte Antrag ging in erster Linie dahin, den Vertheidigern zu weiteren Ausführungen das Wort zu ertheilen; es wurde angekündigt, daß die Ausführungen zu dem Zwecke gemacht werden sollten, den Wiedereintritt in die Verhandlung unter Zuziehung der Angeklagten zu erreichen. Wenn das Gericht, ehe es sich herbeiließ zu hören, was denn die Vertheidiger auszuführen hatten

Digitized by Google

den Antrag „auf Wiederaufnahme der Verhandlung" als „gesetzlich unbegründet" ablehnte, so läßt diese Entscheidung nur die Auslegung zu, daß nach Meinung des Gerichts in dem vorliegenden Stadium des Verfahrens jeder Wiedereintritt in die Verhandlung gesetzlich unzulässig und um deswillen jede dies Ziel verfolgende Ausführung der Betheiligten nicht zu hören sei. Dieses Verfahren bedeutet eine von völliger Verkennung des Gesetzes beeinflußte Verweigerung des rechtlichen Gehörs. In § 311 Abs. 2 der Str. P. O. weist das Gesetz ausdrücklich auf einen Fall hin, wo innerhalb des Berichtigungsverfahrens unter Zuziehung des Angeklagten in die Verhandlung wieder einzutreten ist. Wie im Verfahren vor der Strafkammer neue Vorbringen der Parteien, und damit ein Wiedereintritt in die Verhandlung der Sache, ja sogar in die Beweisaufnahme, zulässig sind, so lange nicht das vom erkennenden Gericht beschlossene Urtheil durch den Beginn der Verkündung in die Außenwelt getreten ist, so ist gleichermaßen im schwurgerichtlichen Verfahren, in welchem die richterliche Thätigkeit zwischen Geschworenen und richterlichen Mitgliedern getheilt ist, dieselbe rechtliche Möglichkeit bis zu dem Zeitpunkte gegeben, in welchem der erste Theil der richterlichen Entscheidung zu gleicher rechtlicher Existenz gelangt ist, nämlich ein nicht mehr dem Berichtigungsverfahren unterliegender, nach Form wie Inhalt fehlerfreier Spruch der Geschworenen kundgegeben worden ist. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 2 S. 92, Bd. 7 S. 345 Bd. 11 S. 168, Bd. 16 S. 126, Bd. 28 S. 340. Nun ist zwar hier nicht erkennbar, ob die Vertheidiger Anträge nur in Bezug auf das eingeleitete Berichtigungsverfahren zu stellen beabsichtigten, oder auch eine anderweite Beweisaufnahme herbeizuführen bezweckten. Indessen sie waren mit Beidem zu hören. Denn wenn insbesondere auch die Einleitung oder der Fortgang des Berichtigungsverfahrens von einem Parteiantrage nicht abhing, so war es doch ebensowenig den Betheiligten verwehrt, ihre formellen wie materiellen Rechtszuständigkeiten betreffs Einleitung oder Wirkung des Berichtigungsverfahrens zu wahren, und in dieser Richtung Ausführungen zu machen oder Anträge zu stellen, beispielsweise über die nicht überall zweifelsfreien Fragen, ob überhaupt ein Mangel des Spruchs vorliege, ob derselbe sich als formeller oder sachlicher darstelle, ob Anlaß zur Aenderung oder Ergänzung der Fragen und demgemäß zur Zuziehung der Angeklagten zur Verhandlung gegeben sei u. s. w. Um deswillen hätte folglich selbst dann, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für Einleitung eines Berichtigungsverfahrens objektiv oder nach Meinung des Gerichts nicht vorgelegen hätten, den Angeklagten und ihren Vertheidigern das verlangte Gehör für gegentheilige Ausführungen nicht abgeschnitten werden dürfen. Urth. des Ferien-Sen. vom 29. August 1899. 3160. 99.

7. Gerichtsverfassungsgesetz § 81.

Nachdem der Angeklagte durch Urtheil des Schwurgerichts zu W. vom 29. Juni 1898 auf Grund der Feststellung, daß er zu H. im Jahre 1898 inländisches Papiergeld nachgemacht habe, um es als echtes Geld zu gebrauchen, rechtskräftig zu Strafe verurtheilt war, ist gegen ihn das jetzige Verfahren eingeleitet, in dem er durch den Eröffnungsbeschluß beschuldigt ist, zu H. im Jahre 1895 inländisches Papiergeld nachgemacht zu haben, um es als echtes Geld zu gebrauchen. In der Hauptverhandlung hat der Vertheidiger die Stellung einer Hülfs- oder Nebenfrage des Inhalts beantragt, ob die jetzt dem Angeklagen zur Last gelegte That eine und dieselbe sei, wie die, derentwegen das Urtheil vom 29. Juni 1898 gegen ihn ergangen sei. Der Antrag ist vom Gericht durch Beschluß mit der Begründung abgelehnt worden, daß die Entscheidung darüber, ob die Strafklage verbraucht sei, nicht den Geschworenen, sondern dem Gericht zustehen. In dem angefochtenen Urtheil ist dann näher dargelegt, weshalb nicht angenommen sei, daß die jetzige und die frühere abgeurtheilte That nur unselbständige Ausführungshandlungen einer einheitlichen, fortgesetzten That seien. Die Revision sieht in der Ablehnung der beantragten Frage eine Verletzung der Grundsätze über das Verfahren. Darin muß ihr auch beigetreten werden. In dem Verfahren vor den Schwurgerichten sind nach § 81 des Gerichtsverfassungsgesetzes die Geschworenen zur Entscheidung der Schuldfrage berufen. Was dazu gehört, ist in der Strafprozeßordnung nicht ausdrücklich ausgesprochen. Aus den verschiedenen Vorschriften über die Erledigung der Schuldfrage (vergl. z. B. § 198 des Gerichtsverfassungsgesetzes, § 262 der St. P. O.) geht aber klar hervor, daß (abgesehen von ausdrücklich angeordneten Ausnahmen, § 262 Abs. 3) darunter die Frage nach den, für die Anwendung des materiellen Strafrechts erheblichen thatsächlichen Merkmalen der Handlung des Angeklagten zu verstehen ist. Die Geschworenen haben also auch darüber zu entscheiden, ob mehrere selbständige Handlungen vorliegen, die in Realkonkurrenz zu einander stehen und zur Anwendung des § 74 des Str. G. B. führen, oder nur eine Handlung, sei es, daß diese nur einmal ein Strafgesetz verletzt, oder zugleich mehrere Strafgesetze, § 73 des Str. G. B., sei es, daß eine in mehrere Ausführungshandlungen zerfallende fortgesetzte Handlung vorliegt. In allen Fällen haben die Geschworenen innerhalb der durch § 263 der Str. P. O. gezogenen Grenze dem Gericht die thatsächliche Unterlage für die Anwendung des Gesetzes zu geben. Die Nothwendigkeit, die Entscheidung der Geschworenen über die Thatbestandsmerkmale einzuholen, wird nicht, wie das Gericht angenommen hat, dadurch beseitigt, daß wegen der besonderen Lage des Falles die thatsächliche Feststellung die Unterlage für einen prozessualen Einwand gegen das Verfahren geben soll. Denn auch in diesem Falle ist es die materiellrechtliche Beschaffenheit der That des Angeklagten, worüber eine Entscheidung zu treffen ist, und diese ist den Geschworenen zugewiesen. Der Rechtsirrthum, auf dem hiernach der von der Revision angegriffene Gerichtsbeschluß beruht, hat jedoch nicht die Aufhebung des angefochtenen Urtheils zur Folge haben müssen, weil der Beschluß aus einem anderen Grunde gerechtfertigt ist und darum die Ablehnung der vom Vertheidiger beantragten Frage die Rechte des Angeklagten nicht verletzt hat. Das Urtheil vom 29. Juni 1898 hat über die damals erfolgte Handlung des Angeklagten als über eine in sich abgeschlossene That abgeurtheilt, nicht über eine fortgesetzte, eine Mehrheit von Ausführungshandlungen umfassende fortgesetzte That. Die Rechtskraft der damit abgegebenen Entscheidung schließt es aus, daß in einem späteren Verfahren die Frage aufgeworfen und zur Entscheidung gebracht ist, ob das frühere Urtheil auf einer unrichtigen thatsächlichen Grundlage beruht, und der früher abgeurtheilten That die damals angenommene Selbständigkeit mangelt, sie vielmehr nur eine unselbständige Ausführungshand-

Digitized by Google

lung einer fortgesetzten Strafthat gewesen ist, vergl. Entsch. Bd. 26 S. 162. An den damals ausgesprochenen Grundsätzen hat der erkennende Senat noch neuerdings in einem Urtheile vom 8. Dezember 1898 gegen H., Rep. 3732/98, Vergl. Jur. Wochenschrift, festgehalten. Urth. des I. Sen. vom 8. Mai 1899 1473. 99.

C. Zu anderen Reichsgesetzen.

1. Konkursordnung § 210.

Der Angeklagte hat zu seiner Vertheidigung behauptet und unter Beweis gestellt, daß im Januar 1896 ein Inventar und eine Bilanz angefertigt seien, beide Schriftstücke habe aber sein Vater, damaliger Mitinhaber des Geschäfts, in krankhafter, nervöser Erregung zerrissen, und der Buchhalter B., den der Angeklagte mit der Neuanfertigung beauftragt habe, sei durch Erkrankung behindert gewesen, diese Arbeit vor der Konkurseröffnung zu beenden. Die Strafkammer hat dieses Vorbringen für rechtlich unerheblich angesehen und darum die vom Angeklagten beantragte Beweiserhebung abgelehnt. Sie geht dabei von der Rechtsauffassung aus, daß nach der Vernichtung des Inventars und der Bilanz der Angeklagte verpflichtet gewesen sei, sie wiederherzustellen, und sie stellt fest, daß er zu dieser, mit Hülfe der Bücher nicht schwierigen Arbeit ausreichende Zeit gehabt habe. Die Revision macht dawider mit Recht geltend, daß eine so allgemeine Pflicht zur Wiederherstellung der Bilanz nicht rechtlich begründet sei. Der Angeklagte hat mit der Anfertigung von Inventar und Bilanz im Januar 1896 die gesetzlich ihm obliegende Verpflichtung zunächst erfüllt. Die Vernichtung der Urkunden durch seinen Vater war für ihn ein Zufall, für den er nicht aufzukommen hatte, und das Handelsgesetzbuch enthält nicht die Vorschrift, daß durch Zufall vernichtete Handelsbücher oder Bilanzen soweit thunlich wiederherzustellen sind. Auch der Art. 33 des Handelsgesetzbuchs macht dem Kaufmann nur zur Pflicht, die Handelsbücher, zu denen im weiteren Sinne auch Inventar und Bilanz gehören (vergl. Art. 30 des Handelsgesetzbuchs), während zehn Jahren aufzubewahren und die Pflicht zur Aufbewahrung schließt die Pflicht zur Erneuerung untergegangener Bücher nicht von selbst in sich. Dagegen bleibt auch bei zufälliger Vernichtung von Handelsbüchern für den Inhaber des Geschäfts die aus Art. 28 des Handelsgesetzbuchs folgende allgemeine Verpflichtung bestehen, seine Buchführung so einzurichten, daß daraus seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögensstandes vollständig zu ersehen sind. Insoweit dieser Zweck es fordert, muß darum ein Kaufmann untergegangene Handelsbücher, soweit thunlich, wiederherstellen. Dem Angeklagten kann daher die Thatsache, daß das Inventar und die Bilanz vom Januar 1896 nicht nachträglich auf Grund der Bücher neu angefertigt worden sind, nur dann zum Vorwurf gereichen, wenn in Folge dieser Unterlassnng die Buchführung des Angeklagten ungeeignet gewesen ist, eine Uebersicht des Vermögensstandes zu gewähren und darum die Buchführung als eine unordentliche anzusehen ist (vergl. Rechtsprechung Bd. 5 S. 226). Daß dies im vorliegenden Falle zutrifft, hat die Strafkammer nicht festgestellt, das Gegentheil erscheint sogar wahrscheinlich, da die Wiederherstellung der Bilanz als eine mit Hülfe der Bücher leicht ausführbare Arbeit bezeichnet wird. Urth. des I. Senats vom 6. Juli 1899. 2222. 99.

2. Gesetz betr. Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876. § 14.

Die Strafkammer gelangt zur Freisprechung des Angeklagten auf Grund des § 14 des Gesetzes vom 9. Januar 1876, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, in der Erwägung, daß der Maler A. in B. sein — von der Strafkammer als Werk der bildenden Künste anerkanntes — Bild eines rauchenden Försters auf Bestellung der Nebenklägerin als Muster zu einer Etikette gefertigt, und in diesem Sinne, zur Verwendung des Bildes als Etikette, das Urheberrecht auf die Nebenklägerin übertragen habe. Dem Umstande, daß zur Zeit, als der Angeklagte seinerseits ohne Genehmigung des Urhebers oder seiner Rechtsnachfolgerin das Bild an einem Werke der Industrie — einer Etikette für Tabakfabrikate — zum Zwecke der Verbreitung nachgebildet hat, eine Nachbildung des Kunstwerkes im Bereiche der Industrie noch von keiner Seite, auch nicht von Seite der Nebenklägerin erfolgt war, hat die Strafkammer keine rechtliche Bedeutung beigemessen. Das angefochtene Urtheil beruht demnach ersichtlich auf der Rechtsansicht, der Urheber eines an sich unter das Gesetz vom 9. Januar 1876 fallenden Kunstwerkes müsse sich auf dem Gebiete der Industrie ꝛc. die Behandlung des Werkes als Muster oder Modell und demgemäß den beschränkteren Schutz nach Maßgabe des Gesetzes vom 11. Januar 1876 schon von dem Augenblicke an gefallen lassen, in welchem er die Verwendung seines Werkes an Industrieerzeugnissen gestattet, ohne Rücksicht darauf, ob solche Verwendung auch wirklich zur Ausführung gelangt ist. Diese Ansicht ist rechtsirrig. Sie ist in erster Linie schon unvereinbar mit dem Wortlaute des § 14 des Gesetzes vom 9. Januar 1876. Die Fassung: „so genießt er den Schutz gegen weitere Nachbildungen an Werken der Industrie ꝛc. . . . nur nach Maßgabe des Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen", zwingt zu der Auslegung, daß der beschränktere Schutz des § 14 nur eintritt, wenn eine Nachbildung an einem Werke der Industrie mit Zustimmung des Urhebers wirklich erfolgt ist, nicht schon dann, wenn der Urheber seine Zustimmung zu einer künftigen Nachbildung gegeben hat, denn nur im ersteren Falle kann von einer weiteren Nachbildung gesprochen werden. Der § 14 cit. setzt also voraus, daß das Kunstwerk wirklich als Muster oder Modell verwendet worden ist; solange dies nicht geschehen, ist und bleibt es nur Kunstwerk, und genießt als solches den Schutz nach Maßgabe des Gesetzes vom 9. Januar 1876. Mit dieser Auffassung stimmt auch die Begründung des Gesetzentwurfs zu § 14 überein, die in den Verhandlungen der Gesetzgebungsfaktoren nirgends Beanstandung gefunden hat. Es heißt dort: „Wenn der Künstler gestattet, daß sein Werk an einem Industrieerzeugnisse nachgebildet wird, so tritt diese Nachbildung in die Klasse der gewerblichen Erzeugnisse, und der Künstler kann gegen weitere Nachbildung im Bereiche der Industrie nur den Schutz in Anspruch nehmen, welcher den gewerblichen Mustern und Modellen eingeräumt ist." Die Motive stellen hier also als Sinn des Gesetzes fest, daß erst durch die Anbringung auf einem Industrieerzeugnisse das Kunstwerk aus dem Gebiete der hohen Kunst in die Klasse der Industrieerzeugnisse übertrete. Diese Wirkung kann dagegen nicht schon mit der bloßen Erlaubniß zu künftiger gewerblicher oder industrieller Verwendung des Kunstwerkes verknüpft sein.

Digitized by Google

Eine derartige künftige Bestimmung ist ohne Einfluß auf die Eigenschaft des Kunstwerkes als solchen. Die gegentheilige Meinung müßte auch zu bedenklichen Konsequenzen führen. Nach dieser Ansicht könnte Jedermann, der von der ertheilten Licenz irgendwie Kenntniß erlangt, dem Erwerber der Licenz zuvorkommen und das Kunstwerk auf dem Gebiete der Industrie ganz allgemein und uneingeschränkt nachbilden, ohne strafrechtlich oder civilrechtlich zur Verantwortung gezogen werden zu können. Daß dies nicht der Sinn des Gesetzes sein kann, ist unzweifelhaft. Die That des Angeklagten erscheint sonach als eine nach § 5 Nr. 3 des Kunstwerkschutzgesetzes verbotene, und nach § 16 daselbst in Verbindung mit § 18 ff. des Gesetzes vom 11. Juni 1870 — falls die übrigen Voraussetzungen dieser Bestimmungen vorliegen — strafbare Nachbildung. Urth. des III. Sen. vom 27. April 1899. 908. 99.

3. Sprengstoffgesetz vom 9. Juni 1884 § 9 Abs. 2.

Der Mitangeklagte O. hat in seinem Geschäft als Brunnenmacher Dynamit verwendet und dafür den erforderlichen polizeilichen Erlaubnißschein gelöst. Nach der Feststellung der Strafkammer haben, wenn O. verhindert war, das von ihm für seinen Betrieb gebrauchte Dynamit selbst zu holen, H. oder die Ehefrau G. es für ihn vom Verkäufer geholt. Ebenso ist den von O. beschäftigten Arbeitern das zum Brunnenmachen zu verwendende Dynamit zuweilen statt von ihm, von H. oder der Ehefrau G. ausgeliefert, das sie aus einer im Garten befindlichen Grube nahmen und den Leuten zu dem Butterbrod legten. Die Gründe, aus denen die Strafkammer in diesen Thatsachen nicht Vergehen im Sinne des Eröffnungsbeschlusses findet, beschränken sich auf den Hinweis, daß die Angeklagten nur zu Geschäftszwecken des O. gehandelt hätten, und auf die Bemerkung, daß die Thatsache, daß dieser das Dynamit in dem gemeinschaftlichen Garten aufbewahrt habe, einen Mitbesitz der übrigen Angeklagten nicht begründet habe. Letzteres ist richtig und wird auch von der Revision nicht beanstandet. Denn Besitz im Sinne des § 1 des Gesetzes ist das körperliche Innehaben des Sprengstoffes (vergl. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 12 S. 73 und 256 [259]) und dieses wird durch das bloße Wissen von dem Aufbewahrungsort auch dann nicht erlangt, wenn dieser dem Angeklagten aus eigenem Recht zugänglich war. Es muß vielmehr ein thatsächliches Ansichnehmen hinzukommen. Aber die drei freigesprochenen Angeklagten haben diesen thatsächlichen Besitz des Dynamits auch gehabt, da sie es vom Verkäufer abholten und den Arbeitern aushändigten. Der Grund, aus dem die Strafkammer auch diese Thatsache für rechtlich nicht erheblich ansieht, ist unrichtig. Das Urtheil geht offensichtlich von der Annahme aus, daß die Ertheilung der von O. erwirkten polizeilichen Erlaubniß diesen berechtigt habe, sich bei der Verfügung über das Dynamit durch H. und G. vertreten zu lassen, daß diese deswegen das Dynamit ohne besondere, ihnen persönlich ertheilte Erlaubniß für jenen besitzen durften, sofern sie dabei innerhalb des Geschäftskreises thätig waren, für dessen Zwecke O. sich die polizeiliche Erlaubniß verschafft hatte. Aber für solche Auslegung giebt weder das Gesetz noch die Ausführungsverordnung vom 19. Oktober 1893 irgend welchen Anhalt. Sie ist auch unvereinbar mit dem bereits angeführten Rechtsgrundsatz, daß unter Besitz im Sinne des § 1 nicht der juristische Besitz, sondern das thatsächliche Innehaben zu verstehen ist. Allerdings kann, wie das Reichsgericht bereits anerkannt hat (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 13 S. 90), dem Geschäftsinhaber die polizeiliche Erlaubniß in dem Umfange ertheilt werden, daß er den Gewahrsam an dem Sprengstoff an andere, für seinen Betrieb thätige Personen übertragen darf. Allein im gegebenen Falle ist nicht festgestellt, daß die dem O. ertheilte polizeiliche Erlaubniß diesen, nicht selbstverständlichen Inhalt hat. Beim Mangel einer solchen Feststellung folgt darum aus den von der Strafkammer für erwiesen angenommenen Thatsachen, daß die Angeklagten nicht die polizeiliche Befugniß gehabt haben, das Dynamit vom Verkäufer abzuholen, also in Besitz zu nehmen, und an die Arbeiter des O. zu geben, also den von ihnen durch Herausnehmen aus dem Aufbewahrungsort erworbenen Gewahrsam des Dynamits den Arbeitern zu überlassen und daß auch O. nicht berechtigt war, das Dynamit den übrigen, im Eröffnungsbeschluß genannten Personen, sofern sie nicht seine gewerblichen Arbeiter waren, zu übergeben. Urth. des I. Sen. vom 26. Juni 1899. 1891. 99.

4. Gesetz über Invaliditäts- und Altersversicherung vom 22. Juni 1889, §§ 108, 151.

1. Eine Eintragung in die Quittungskarte, die Seitens der zuständigen Behörde zu bewirken ist, ist für eine „unzulässige" im Sinne der §§ 108 und 151 des Gesetzes, betreffend die Invaliditäts- und Altersversicherung vom 22. Juni 1889 nicht schon dann zu erachten, wenn sie zwar ihrem Inhalte nach durch das Gesetz vorgesehen ist, aber von einem zur Eintragung nicht Befugten vorgenommen wird. 2. Im Sinne der Strafvorschrift des § 151 des bezeichneten Gesetzes ist hinsichtlich der Person des Thäters ein Unterschied zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht zu machen. Gründe: Ein Maurergeselle hatte in seiner mit der Nummer 1 versehenen Quittungskarte die Zahl 1 in die Zahl 2 verändert und wurde freigesprochen, weil die Nummerirung der Karte zu den im Gesetze vorgesehenen Eintragungen gehöre. Die hiergegen eingelegte Revision gab im Hinblicke auf das Urtheil des I. Strafsenats vom 24. Juni 1897 (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 30 S. 201 ff.) Anlaß, gemäß § 137 des Gerichtsverfassungsgesetzes eine Entscheidung der Vereinigten Strafsenate über obige Sätze herbeizuführen. 1. Es stand zunächst in Frage, ob jede Eintragung, die nicht von der zuständigen Behörde vorgenommen wird, eine im Sinne der §§ 108 und 151 „unzulässige" sei. Dies wurde verneint auf Grund des Wortlautes des Gesetzes, des Zusammenhanges seiner Vorschriften, seines in den Motiven und in den Reichstagsverhandlungen zum Ausdrucke gekommenen Zweckes und des sich hieraus ergebenden Verhältnisses der Strafbestimmung des § 151 daselbst zu den allgemeinen Strafgesetzen. Das Wort „Eintragung" bedeutet hier zweifellos nicht die Thätigkeit des Eintragens, sondern deren Erzeugniß, das, was eingetragen ist oder wird. Denn ihr sind gleichgestellt gewisse „Vermerke" unter denen gleichfalls nur sinnlich Wahrnehmbares, nicht ein Thun verstanden werden kann. Hiermit übereinstimmend ist im Satze 2 des § 108 den unzulässigen Eintragungen, von denen im Abs. 1 die Rede ist, der zulässige Inhalt gegenübergestellt. Nicht minder weist der Ausdruck „Quittungskarten, in welchen derartige Eintragungen oder Vermerke sich vorfinden, auf die objektive Bedeutung des Wortes Eintragung hin, sowie der Schlußsatz des § 125 und der Gebrauch des Wortes „macht" in § 151. Daraus folgt, daß für die

Digitized by Google

Auslegung des Begriffes „unzulässige Eintragung" nur das, was ihren Gegenstand, ihren Inhalt bildet, in Betracht kommen kann, während von der Zuständigkeit, die Eintragungen zu machen, in anderem Zusammenhange, an anderer Stelle, gesprochen, und diese Thätigkeit dort nicht Eintragung, sondern Ausstellung (der Karte) genannt wird. In der Gesetzessprache sowohl als im gemeinen Sprachgebrauche bezeichnet ferner das Wort „unzulässig" das, was unter allen Umständen nicht zugelassen ist, im Gegensatze zu „unbefugt", was sich auf den Mangel der persönlichen Berechtigung bezieht. Diejenigen Eintragungen also, die das Gesetz selbst vorschreibt, sind nicht unzulässig im Sinne der §§ 108 und 151. Sie sind es namentlich nicht nach Zweck und Absicht dieser Bestimmungen des Gesetzes. Letztere sollen, wie von den Vertretern des Bundesrathes und in den Reichstagsverhandlungen mit unbedingter Einstimmigkeit erklärt wurde, dazu dienen, Alles fernezuhalten, was der Quittungskarte die Eigenschaft eines Arbeitsbuches geben oder sie zum Träger einer Kennzeichnung des Karteninhabers machen könnte. Mag die Vorsicht gegen solchen Mißbrauch noch so weit gegangen sein, — auf Eintragungen, die die Karte nach Vorschrift des Gesetzes enthalten soll und muß, kann sie sich nicht beziehen. Diese Eintragungen sind „im Gesetze vorgesehen". Nicht vorgesehen ist allerdings, daß sie von anderer Seite als von der zuständigen Behörde gemacht werden — abgesehen von der hier nicht fraglichen Entwerthung der Quittungsmarken. Allein, nachdem bereits dargethan ist, daß sich die Worte des § 108 „nicht vorgesehene Eintragungen" auf den objektiven Inhalt und nur auf ihn beziehen, so fällt Alles, was sonst im Gesetze nicht vorgesehen ist, insbesondere jede unbefugte Thätigkeit, wie die unbefugte Ausfüllung des Vordrucks, die unbefugte Berichtigung oder Aenderung der vorgeschriebenen Eintragungen, nicht unter §§ 108 und 151, sondern je nach Umständen unter andere Strafbestimmungen, z. B. unter § 267 des Str. G. B. Dieses Verhältniß des § 151 zu den allgemeinen Strafgesetzen ergiebt sich aus der Natur des Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetzes als eines Spezialgesetzes, aus seiner oben erwähnten auf den Schutz gegen Mißbrauch der Karte zu gewissen geheimen oder offenen Kennzeichnungen beschränkten Absicht, die nicht bestimmter und entschiedener kundgegeben werden konnte und im Gesetze erkennbaren Ausdruck gefunden hat. Während § 151 die Gefährdung jenes Zweckes mit Strafe bedroht, überläßt dieses Gesetz die Ahndung jeder sonstigen Rechtswidrigkeit den sonstigen Strafgesetzen, und die Vorschriften der Str. P. O. §§ 260—264 sorgen dafür, daß auch die auf § 151 beschränkte Anklage nach allen anderen Richtungen hin geprüft werde. Findet sich überhaupt kein strafrechtlicher Thatbestand vor, so ist die Freisprechung gerechtfertigt, denn bloße Ordnungsstrafen kennt das zur Zeit noch bestehende Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetz nicht. 2. Darüber, daß Eintragungen und Vermerke, die zu dem vorgesehenen Inhalte der Quittungskarte vorsätzlich etwas dem Gesetze Fremdes hinzufügen, unzulässig und darum nach § 151 strafbar sind, und daß dann kein Unterschied zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu machen sei, war die Rechtsprechung des Reichsgerichts stets einig. Die Verneinung der zweiten Frage war nach der zur ersten getroffenen Entscheidung selbstverständlich. Entsch. der Vereinigten Strafsenate vom 8. Juli 1899. 5138. 98.

5. Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 § 15.

Zur Erfüllung des hier in Frage stehenden Thatbestandserfordernisses ist es nicht nothwendig, daß innerhalb betheiligter Verkehrskreise, sei es bei dem kaufenden Publikum oder in den betreffenden Handelskreisen Kenntniß darüber obwaltet, ob der betreffende Fabrikant (oder sonstige Geschäftsmann) die Ausstattung, in welcher die von ihm in Verkehr gebrachte Waare erscheint, eigens zum Kennzeichen dieser Waare bestimmt hat; es genügt vielmehr, wenn hiervon abgesehen von dem kaufenden Publikum im Allgemeinen oder von den am Umsatze betheiligten Handelsleuten in dieser Ausstattung ein Kennzeichen betreffs der Herkunft der Waare erblickt wird. Weiterhin ist es auch, wie seitens der Revision mit Recht geltend gemacht ist, nicht von ausschlaggebender Bedeutung, ob und inwieweit man im Allgemeinen in jenen betheiligten Verkehrskreisen über die Ursprungsstelle, insbesondere über Namen (Firma) und Ort derselben, unterrichtet ist; es genügt, wenn vom kaufenden Publikum oder in betheiligten Handelskreisen in der besonderen Art der Ausstattung nur überhaupt ein Hinweis auf eine gewisse, wenn auch nicht genauer bekannte, Waarenquelle — sei es auch etwa nur auf die gleiche Ursprungsstelle, welcher früher schon bezogene Waaren entstammten — erblickt wird. Demgemäß war im gegebenen Falle kein entscheidendes Gewicht darauf zu legen, ob den „weiteren Zwischenhändlern" oder den „Konsumenten" gerade die Dresdener „Deutsche Glühstoffgesellschaft m. b. H." als Fabrikantin der in der fraglichen Form hergestellten und mit der fraglichen Verpackung versehenen Glühkörper bekannt war. Urth. des II. Sen. vom 5. Mai 1899. 851. 99.

6. Gesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 27. Mai 1896 § 7.

Das Landgericht hat den Angeklagten aus § 7 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs vom 27. Mai 1896 zu Strafe verurtheilt, obwohl es, wie die Urtheilsgründe ergeben, die Erklärung des Angeklagten, er habe von der von ihm behaupteten Thatsache überhaupt nichts gewußt, habe sie also behauptet, ohne ihre Wahrheit oder Unwahrheit zu kennen, für nicht widerlegt erachtet. Der Vorderrichter gelangt zu der Verurtheilung, indem er einen dolus eventualis bezüglich der Unwahrheit der in § 7 cit. unter Strafe gestellten Behauptungen zur Erfüllung des Thatbestandes für ausreichend erachtet, obwohl er sich nicht verhehlt, daß in den analogen Fällen der §§ 164 und 187 des Str. G. B. ein Eventualdolus nicht ausreichen würde, vielmehr die Worte „wider besseres Wissen" die Auslegung zu fordern scheinen, daß nur das bestimmte Bewußtsein des Thäters von der Unwahrheit der betreffenden Thatsache eine Verurtheilung aus den erwähnten Strafgesetzen rechtfertigen kann. Diese Auffassung erscheint aber rechtsirrthümlich, denn die Worte „wider besseres Wissen" können in dem § 7 cit. keine andere Deutung erfahren, wie in § 187 des Str. G. B., da erstere Bestimmung, wie die dem Gesetzentwurfe beigegebene Begründung erkennen läßt und bereits in Entsch. Bd. 31 S. 63 ausgeführt ist, als eine Erweiterung des in § 187 des Str. G. B. vorgesehenen Thatbestands gedacht ist. In der Begründung wird denn auch ausdrücklich bemerkt: „In der strafrechtlichen Verfolgung unwahrer, den Absatz eines Gewerbetreibenden gefährdenden Ausstreuungen über die Fälle der bewußten Unwahrheit

Digitized by Google

hinauszugreifen, ist schon deswillen nicht thunlich, weil auch wegen Kreditgefährdung nach § 187 des Str. G. B. eine Strafe nur denjenigen trifft, welcher der Unwahrheit seiner Behauptungen sich bewußt gewesen ist," und dieser Auffassung ist bei der weiteren Berathung der unverändert zum Gesetze erhobenen Bestimmung von keiner Seite widersprochen worden. Wie daher die Worte „wider besseres Wissen" in den §§ 164, 187 des Str. G. B. die Bestrafung ausschließen, wenn der Thäter sich lediglich der Möglichkeit der Unwahrheit der behaupteten Thatsache bewußt ist (vergl. Entsch. Bd. 18 S. 88), so genügt auch im Fall des § 7 cit. dieses Bewußtsein nicht zur Verurtheilung. Urth. des IV. Sen. vom 10. Oktober 1899. 3082. 99.

Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs.

Von Rechtsanwalt Kaufmann (Magdeburg).

Die nachfolgende Darstellung soll dem Praktiker die Möglichkeit geben, in kurzer Zeit sich ein Bild von den wichtigsten Aenderungen des bisherigen Rechtszustandes durch das neue Handelsgesetzbuch zu machen. Zur Erreichung dieses Zwecks ist eine möglichst aphoristische Form gewählt. Die Behandlung einzelner Fragen wird selbstverständlich ein eingehendes Studium stets unentbehrlich machen.

I. Allgemeines.

1. Das alte H. G. B. erkannte das Gewohnheitsrecht ausdrücklich als Rechtsquelle an, nach dem H. G. B., aber vor dem bürgerlichen Recht, Art. 1.

Das neue H. G. B. überläßt die Entscheidung der Wissenschaft.

Vergl. hierüber Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 6. Auflage (in der Folge nur citirt: Staub), Allgemeine Einleitung Anm. 17 ff.

2. Art. 6 des alten H. G. B.'s läßt Frauen ausdrücklich als Handelsfrauen zu; im neuen H. G. B. fehlt eine solche Bestimmung, weil schon das B. G. B. mit Bezug auf die Geschäftsfähigkeit keinen Unterschied zwischen Mann und Weib kennt; das B. G. B. findet aber Anwendung, wo im H. G. B. Bestimmungen fehlen (Art. 2 Einf. Ges. z. H. G. B.); eine Aenderung ist also nicht eingetreten.

Vergl. Staub, Allgem. Einleitung Anm. 64.

3. Nach Art. 7 des alten H. G. B.'s bedürfen Ehefrauen der Einwilligung ihres Mannes, um Handelsfrauen zu sein; nach dem neuen H. G. B. bedürfen sie derselben nicht.

Aber: Fehlt die Einwilligung, so haftet für die Geschäftsschulden nur das vorbehaltene Gut; ihre Verfügungen wirken nur mit Bezug auf dieses.

Vergl. Staub a. a. O. Anm. 65 bis 82.

II. Kaufleute.

1. Kaufmann ist nach dem alten H. G. B., wer gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreibt, Art. 4; nach dem neuen H. G. B. § 1, wer ein Handelsgewerbe betreibt.

Unterschied:

a) Objektive oder absolute Handelsgeschäfte kennt das neue H. G. B. nicht mehr; § 343.

b) Handelsgewerbe ist

α. der Betrieb bestimmter in § 1 aufgezählter Geschäfte (der früheren absoluten und relativen Handelsgeschäfte bis auf das „Darlehn gegen Verbodmung"); neu: auch des Geschäfts der Handlungs-Agenten, der „Schleppschifffahrtsunternehmer" und der „Lagerhalter".

β. der Betrieb gewerblicher nach Art und Umfang kaufmännisch einzurichtender Unternehmungen, sofern die Firma im Handelsregister eingetragen (§§ 1, 2).

c) Da diese letzten Unternehmungen nach dem alten H. G. B. kaufmännische Betriebe nicht waren, auch Handlungs-Agenten, Schleppschifffahrtsunternehmer und Lagerhalter hinzugekommen sind, ist der Begriff des Kaufmanns wesentlich erweitert.

Kaufleute sind also jetzt auch z. B. — wenn eingetragen — Steinbruchsunternehmer, Ziegeleibesitzer, Inhaber großer Auskunftsbüreaus, Molkereibesitzer, Bauunternehmer.

2. a) Diese Kaufleute „kraft Eintragung" sind verpflichtet, sich eintragen zu lassen.

b) Dagegen sind kaufmännisch eingerichtete Nebenbetriebe der Land- und Forstwirthschaft zur Eintragung berechtigt, aber nicht verpflichtet; sind sie nicht eingetragen, macht auch der Betrieb der unter 1 b. bezeichneten Geschäfte und Gewerbe sie nicht zum Kaufmann; sind sie eingetragen, kann Löschung nur unter denselben Voraussetzungen wie bei jedem andern Kaufmann erfolgen.

c) Land- und forstwirthschaftliche Hauptbetriebe machen niemals zum Kaufmann.

(§ 3 des neuen H. G. B.)

3. a) Minderkaufleute waren bisher: Höker, Trödler, Hausirer und dergleichen Handelsleute von geringem Gewerbebetriebe, Wirthe, gewöhnliche Fuhrleute, gewöhnliche Schiffer und Personen, deren Gewerbe nicht über den Umfang des Handwerks hinausgeht, Art. 10; nach dem neuen H. G. B. dagegen: Handwerker und Kleingewerbetreibende; die Landesregierungen können die Grenze des Kleingewerbes feststellen, § 4.

Unter die „Kleingewerbetreibenden" und „Handwerker" fallen auch die Gruppen des früheren Art. 10.

b) Abweichungen vom alten Recht für Minderkaufleute:

α. Ermäßigungsrecht bei übermäßigen Conventionalstrafen, § 348.

β. Ihre Bürgschaft ist nicht mehr schlechthin selbstschuldnerisch, vielmehr nur, soweit sie es nach B. G. B. ist; § 349.

γ. Bürgschaft, abstrakte Schuldversprechen und abstrakte Schuldanerkenntnisse der Minderkaufleute müssen schriftlich sein, § 350.

c) Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften a. A., Genossenschaften und Gesellschaften m. b. H. sind stets Voll-Kaufleute, § 6 Abs. 2.

Digitized by Google

4. Gegenüber der Eintragung der Firma im Handelsregister ist Berufung darauf, daß kein Handelsgewerbe oder nur Gewerbe eines Minderkaufmanns vorliege, schlechthin unstatthaft; § 5, neue Vorschrift!

Berufung darauf, daß überhaupt kein Gewerbe vorliege, nur dem davon Kenntniß Besitzenden gegenüber zulässig. Vergl. Staub Exkurs zu § 5 Anm. 3.

III. Handelsregister.

1. Wer berechtigtes Interesse glaubhaft macht, kann jetzt auch von den zum Handelsregister eingereichten Schriftstücken Abschrift verlagen; § 9 Abs. 2, neue Vorschrift!

2. Die Vollmacht zu einer Anmeldung zum Handelsregister muß entweder persönlich bei Gericht ertheilt, oder in öffentlich beglaubigter Form eingereicht werden, § 12, bisher fehlte eine derartige Vorschrift.

3. Alle Anmeldungen, Zeichnungen und Eintragungen müssen auch bei dem Handelsregister der Zweigniederlassung bewirkt werden; und zwar erst nachdem sie beim Handelsregister der Hauptniederlassung bewirkt sind, § 13. Eine solche Bestimmung fehlte bisher, doch war sie im wesentlichen geltendes Recht.

4. Nach dem neuen H. G. B. können in Folge der allgemeinen Vorschrift des § 14 auch Kommanditisten durch Ordnungsstrafen zur Mitwirkung bei den erforderlichen Anmeldungen angehalten werden; nach dem alten H. G. B. war dies nicht möglich, Art. 154, obwohl in Art. 151 ihnen die Verpflichtung zur Mitwirkung auferlegt war.

5. Das neue H. G. B. stellt ein allgemeines Prinzip dahin auf:

> Sind Thatsachen, welche ins Handelsregister einzutragen sind, nicht eingetragen und bekannt gemacht, oder sind sie nicht ohnehin dem Dritten bekannt, so können sie dem Dritten nicht entgegengesetzt werden; § 15 Abs. 1.
>
> Sind solche Thatsachen dagegen eingetragen und bekannt gemacht, so muß der Dritte beweisen, daß er sie nicht gekannt hat, daß diese Unkenntniß auch nicht auf Fahrlässigkeit beruht; § 15 Abs. 2.

Das alte H. G. B. hatte ein derartig allgemeines Prinzip nicht, vielmehr nur eine Anzahl von Einzelvorschriften, welche auf diesem Prinzip beruhten, so hinsichtlich der Firmen (Art. 25, 87, 155), der Prokura (Art. 46) u. s. w.; vergl. Art. 115, 129, 135, 171, 200, 233, 244a.

Neu ist die Bestimmung in § 15 Abs. 3 H. G. B., daß für den Geschäftsverkehr mit der eingetragenen Zweigniederlassung die Eintragung und Bekanntmachung durch das Gericht der letzteren maßgebend ist.

6. Verurtheilung zur Mitwirkung bei einer Anmeldung ersetzt die Anmeldung des Verurtheilten. Erwirkt Jemand Urtheil auf Unzulässigkeit einer Eintragung, so darf diese nicht gegen seinen Widerspruch erfolgen, § 16, eine Vorschrift, welche im alten H. G. B. fehlte.

IV. Firma.

1. Auch Einzelkaufleute können unter ihrer Firma klagen und verklagt werden, § 17; die Judikatur nahm dies auch für das alte Recht an; doch fehlte eine dahingehende Vorschrift und die Frage war streitig; vergl. Staub zu § 17 Anm. 7.

2. Auch nach dem neuen H. G. B. gilt für neubegründete Firmen der Grundsatz der Firmenwahrheit; im Uebrigen enthält es folgende Abweichungen:

a) Der Einzelkaufmann muß neben dem Familiennamen mindestens einen ausgeschriebenen Vornamen führen; irreführende Zusätze sind verboten; § 18; letzteres galt schon in der bisherigen Judikatur; vergl. R. G. Bd. 3 S. 166, Johow, Bd. 10 S. 14, Bd. 12 S. 14.

b) Auch die Kommanditgesellschaft auf Aktien muß eine Sachfirma haben — bisher nur die Aktiengesellschaft.

c) Aktiengesellschaft und Kommanditgesellschaft auf Aktien müssen sich in jedem Fall als solche bezeichnen; nach dem alten H. G. B. war dies beim Erwerb eines bestehenden Geschäfts mit bisheriger Firma nicht nothwendig, § 22 Abs. 1 Satz 2 — Art. 22.

d) Namensänderung nöthigt nicht zur Firmenänderung, § 21 — neue Vorschrift.

e) Beim Erwerb eines bestehenden Geschäfts mit Firma kann nach dem neuen H. G. B. auch der Name eines Kommanditisten oder stillen Gesellschafters, der vorher offener Gesellschafter war, in der Firma bleiben, ohne daß dieser persönlich den Gläubigern haftet, weil die entsprechenden Bestimmungen des Art. 168 und 257 des alten H. G. B.'s im neuen fehlen.

f) Mit dem Geschäft kann die Firma auch derjenige erwerben, der es als Nießbraucher, Pächter oder dergl. übernimmt, § 22 Abs. 2 — neue Vorschrift.

Vergl. hierzu den durch E. G. z. H. G. B. Art. 9 eingeführten § 15a Gewerbe-Ordnung.

3. Völlig neue Vorschriften enthält das neue H. G. B. in folgenden:

a) Erwerb und Fortführung eines Handelsgeschäfts unter bisheriger Firma begründet Uebergang der Aktiva und Passiva — der Aktiva nur bei Einwilligung des bisherigen Inhabers oder seiner Erben in Fortführung der Firma —, sofern nicht das Gegentheil vereinbart, eingetragen und bekannt gemacht oder vom Erwerber oder Veräußer besonders mitgetheilt ist, § 25 Abs. 1 und 2.

b) Erwerb ohne Fortführung der Firma begründet Haftung für Passiva nur bei besonderem Verpflichtungsgrund, namentlich bei handelsüblicher Bekanntmachung durch den Erwerber, § 25 Abs. 3; letzteres galt schon bisher in der Rechtsprechung.

c) bei Haftung des neuen Erwerbers für Passiva verjähren die Ansprüche des Gläubigers gegen den früheren Inhaber nach Ablauf von 5 Jahren seit Eintragung des neuen Inhabers im Falle zu a, seit der Kundmachung im Falle zu b, bei späterer Fälligkeit in beiden Fällen von dieser ab — falls nicht aus anderem Grunde die Verjährung schon früher eintritt, § 26.

Digitized by Google

4. a) Die zu 3 dargelegte Haftung für Passiva gilt auch bei Fortführung eines ererbten Geschäfts durch den Erben, sofern nicht die Fortführung binnen drei Monaten nach Kenntniß vom Erbanfall oder bis zum Ablauf der etwa längeren Ausschlagungsfrist (§ 1944 B. G. B.) eingestellt wird, § 27.

b) Uebergang der Aktiva und Passiva auf die **Gesellschaft,** wie zu 3a dargelegt, auch bei Eintritt eines persönlich haftenden Gesellschafters oder Kommanditisten in das Geschäft eines Einzelkaufmanns — auch bei Nichtfortführung der Firma. Abweichende Vereinbarung ist zulässig, aber nur wirksam, wenn sie eingetragen und bekannt gemacht oder besonders mitgetheilt ist, § 28.

Die Vorschriften zu a und b fehlten im alten H. G. B.; in Folge dessen haftete einerseits der Erbe des Geschäfts nur wie jeder andere Erbe, also gegebenenfalls beschränkt; andererseits ließ das bisherige Recht nur denjenigen, der in eine Gesellschaft eintrat, für deren bisherige Schulden haften, den in das Geschäft eines Einzelkaufmanns eintretenden Gesellschafter nur bei besonderem Verpflichtungsgrund, insbesondere bei Anzeige der Uebernahme aller Passiva an die Gläubiger, — vergl. hierzu Staub, 5. Aufl. § 6 zu Art. 113.

5. Das neue H. G. B. bestimmt ausdrücklich — was im alten fehlte — daß die Firma-Anmeldung den Ort der Handelsniederlassung enthalten, daß auch die Verlegung der Handelsniederlassung an einen anderen Ort angemeldet und die Eröffnung und Beendigung des Konkurses von Amtswegen eingetragen werden muß; §§ 29, 31, 32. Die sonst an die Eintragung bezw. Nichteintragung geknüpften Folgen — vergl. oben III, 5 — treten bezüglich der letztgedachten von Amtswegen zu bewirkenden Eintragung nicht ein, § 32 Satz 4; vergl. Staub Anm. 2 zu § 34.

6. a) Das neue H. G. B. giebt — bisher fehlende — Vorschriften über die Pflicht zur Anmeldung und Eintragung juristischer Personen; §§ 33—35.

b) Reichs-, Staats- und Kommunal-Unternehmen sind zur Anmeldung berechtigt, aber nicht verpflichtet; so z. B. Eisenbahnverwaltungen, Preußische Seehandlung, städtische Lagerhäuser, städtische Gas- und Wasserwerke; eine ebenfalls neue Vorschrift.

c) Der Postfiskus ist im positiven Gegensatz zum bisherigen Recht (vergl. R. O. H. G. Bd. 3 S. 405, Bd. 17 S. 127, Bd. 23 S. 9) nicht mehr Kaufmann, kann sich daher nicht eintragen lassen; § 452.

V. Handelsbücher.

1. a) Das alte H. G. B. verlangt nur Buchführung im Allgemeinen, das neue Führung von Büchern nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung d. h. nach den Gepflogenheiten sorgfältiger Kaufleute.

b) Führung eines Kopirbuchs nicht mehr nöthig. § 38 — Art. 28.

2. Inventur und Bilanz sind nicht wie im alten H. G. B. am Schlusse, sondern für den Schluß eines jeden Jahres aufzustellen; das neue H. G. B. läßt dafür ausdrücklich die „einem ordnungsmäßigen Geschäftsgang entsprechende" Zeit; diese Vorschrift fehlte im alten H. G. B. § 39 Abs. 2 — Art. 29.

3. Reichs-, Staats-, Kommunalunternehmen können Rechnungsabschlüsse in selbstgewählter Zeit und Form vornehmen, — § 42 — neue Vorschrift!

4. Im Prozeß kann nach dem neuen H. G. B. Vorlegung der Handelsbücher auch von Amtswegen angeordnet werden, bisher nur auf Parteiantrag § 45 — Art. 37.

VI. Prokura und Handlungsvollmacht.

1. Beschränkung der Prokura auf eine von mehreren Niederlassuugen desselben Inhabers ist nur bei verschiedener Firmirung der Niederlassungen zulässig, § 50 Abs. 3; bisher war dies streitig, da eine Vorschrift fehlte.

2. Prokura und Handlungsvollmacht waren bisher mit Einwilligung des Prinzipals übertragbar; nach dem neuen H. G. B. ist die Prokura schlechthin unübertragbar; Art. 53 — § 52 Abs. 2.

3. a) Auch zur Veräußerung und Belastung von Grundstücken bedarf der Handlungsbevollmächtigte nach dem neuen H. G. B. einer besonderen Ermächtigung; die Frage war bisher streitig, weil Art. 47 Abs. 2 nur zum Eingehen von Wechselverbindlichkeiten, Darlehnsaufnahme und Prozeßführung besondere Ermächtigung verlangte, (vergl. Art. 42 Abs. 2) § 54 Abs. 2.

b) Andere als diese 4 zu a bezeichneten Einschränkungen braucht ein Dritter nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er sie gekannt oder aus Fahrlässigkeit nicht gekannt hat, § 54 Abs. 3 — neue Vorschrift! aber der bisherigen Rechtsübung entsprechend. Vergl. Staub Anm. 22 zu § 54.

4. Mängelrügen, Zurverfügungsstellungen und dergl. Erklärungen ist der Reisende befugt entgegenzunehmen — nicht verpflichtet! § 55 Abs. 3 — neue Vorschrift!

5. Prokura und Handlungsvollmacht waren bisher unbeschränkt widerruflich und der Widerruf nicht ausschließbar; dies ist insoweit geändert, als der Widerruf der Handlungsvollmacht nunmehr ausschließbar ist; Art. 54 — § 52 H. G. B.; § 168 Satz 2 B. G. B.

6. Art. 56 untersagt allen Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten, die für einen ganzen Betrieb bestellt sind, selbständiges Handelsgewerbe für eigene oder fremde Rechnung; das neue H. G. B. nur solchen, die zugleich Handlungsgehülfen sind; § 60.

7. a) Der in Art. 52 verordnete Grundsatz der direkten Stellvertretung ist nicht ins neue H. G. B. aufgenommen, weil er schon im B. G. B. §§ 164—166 anerkannt ist; vgl. Staub Exkurs zu § 58 Anm. 1—9.

b) Ebenso ist die Vorschrift des Art. 55 über den falschen Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten durch die im Wesentlichen gleiche Bestimmung des § 179 B. G. B. entbehrlich geworden; vergl. Staub Exkurs zu § 58 Anm. 39—64.

Digitized by Google

VII. Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge.

A. Handlungsgehülfen.

1. Handlungsgehülfe ist, wer in einem Handelsgewerbe zu kaufmännischen Diensten gegen Entgelt angestellt ist, § 59 — diese Begriffsbestimmung fehlte bisher, entspricht aber bis auf das Erforderniß der Entgeltlichkeit der bisherigen Rechtsübung.

2. a) Bei vertragswidrigem Betrieb eigenen oder fremden Handelsgewerbes (s. oben V. Nr. 6) konnte der Prinzipal bisher Schadensersatz fordern und die geschlossenen Geschäfte selbst übernehmen; nach dem neuen H. G. B. hat er nur alternativen Anspruch auf Schadensersatz oder auf Selbsteintritt in die Geschäfte und etwa verdiente Provisionen; Art. 56, 59 — §§ 60, 61.

b) Verjährung dieser Ansprüche in drei Monaten seit Kenntniß, in fünf Jahren ohne Rücksicht auf Kenntniß seit Geschäftsabschluß, § 61, Abs. 2 — neue Vorschrift!

3. Das neue H. G. B. verordnet eine Reihe sozialer Pflichten des Prinzipals, die dem alten H. G. B. fremd waren, § 62.

a) Geschäftsräume, Art der Vorrichtungen und Geräthschaften, Geschäftsbetrieb, Regelung der Arbeitszeit dürfen nicht gute Sitten und Anstand und, soweit mit der Natur des Betriebs vereinbar, nicht die Gesundheit des Handlungsgehülfen gefährden.

b) Bei Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft müssen Wohn- und Schlafraum, Verpflegung, Arbeits- und Erholungszeit der Rücksicht auf Gesundheit, Sittlichkeit und Religion des Handlungsgehülfen entsprechen.

c) Die Weigerung, irgend eine dieser Verpflichtungen zu erfüllen, berechtigt den Handlungsgehülfen zur sofortigen Aufhebung des Dienstverhältnisses, § 71 Nr. 3.

d) Nichterfüllung dieser Verpflichtungen, soweit sie Leben und Gesundheit betreffen, verpflichtet zum Schadensersatz gemäß §§ 842–846 B. G. B.

e) Keine dieser Verpflichtungen kann im Voraus durch Vertrag aufgehoben oder beschränkt werden, m. a. W. nur die gesetzlichen Folgen von bereits erfolgten Zuwiderhandlungen können durch Vereinbarung beseitigt oder beschränkt werden.

4. a) Nach Art. 60 H. G. B. hatte der Handlungsgehülfe nur bei zeitweiser Verhinderung durch unverschuldetes Unglück auf Gehalt und Unterhalt für höchstens sechs Wochen Anspruch, während dies bei dauernder, von vornherein als solcher erkennbarer Verhinderung zweifelhaft blieb; das neue H. G. B. giebt den Anspruch für beide Fälle, § 63 Abs. 1.

Zum Unterhalt gehört bei Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft auch Verpflegung und ärztliche Behandlung, § 617 B. G. B.

b) Kranken- und Unfall-Unterstützung kann selbst mit Einwilligung des Handlungsgehülfen nicht auf den zu a) erwähnten Anspruch angerechnet werden, § 63 Abs. 2 (Vgl. dagegen §§ 612 ff. B. G. B.).

c) Kündigung Seitens des Prinzipals wegen der zeitweisen Verhinderung in Folge unverschuldeten Unglücks beseitigt den Anspruch zu a) nicht.

5. Zahlung des Gehalts darf nicht später als am Schlusse eines jeden (Arbeits-) Monats erfolgen, — widrigenfalls nach § 71 Nr. 2 Aufhebungsgrund vorliegt; abweichende Vereinbarung ist nichtig; § 64.

6. Für den Handlungsgehülfen, der für von ihm geschlossene oder vermittelte Geschäfte Provision erhält, hat das neue H. G. B. eine bisher fehlende Vorschrift im § 65; im Wesentlichen gilt daffelbe wie bei Handlungsagenten (§§ 88, 91 Satz 1):

a) Anspruch auf Provision für jedes ausgeführte Geschäft.

b) Bei Verkäufen entsteht der Anspruch im Zweifel erst nach Eingang der Zahlung und nur nach Verhältniß des eingegangenen Betrages.

c) Die Nichtausführung Seitens des Prinzipals beseitigt den Anspruch nur beim Vorliegen wichtiger Gründe in der Person des anderen Vertragschließenden.

d) Ist über die Höhe nichts vereinbart, ist die übliche Provision zu zahlen.

e) Abrechnung erfolgt am Schlusse jeden Kalenderhalbjahres.

f) Bei der Abrechnung kann der Handlungsgehülfe Mittheilung eines Buchauszuges über die durch seine Thätigkeit zu Stande gekommenen Geschäfte fordern.

Bisher hielt man, obwohl das alte H. G. B. es nicht aussprach, auch das Verlangen auf Vorlegung der Bücher für zulässig; vgl. Staub 5. Aufl. § 9 zu Art. 57 und 6. Aufl. Anm. 3 zu § 65, Anm. 3 zu § 91. Sollten hier nicht §§ 157, 242 B. G. B. helfen können?

7. a) Anstellung auf bestimmte Zeit oder Lebenszeit ist nach Art. 61 Abs. 1 Satz des alten H. G. B. schlechthin verbindlich; diese Bestimmung ist im neuen H. G. B. gestrichen (vgl. § 66) und deshalb gemäß § 624 B. G. B. bei Anstellung auf Lebenszeit oder auf länger als 5 Jahre nach Ablauf von 5 Jahren Kündigung mit sechsmonatlicher Frist seitens des Handlungsgehülfen zulässig.

b) α. Jede andere Kündigungsfrist als die gesetzliche (6 Wochen vor Schluß des Kalendervierteljahrs) muß für beide Theile gleich sein, darf nicht unter einem Monat betragen und die Kündigung darf nur zum Schluß eines Kalendermonat erfolgen.

β. Die ersten beiden Beschränkungen gelten auch bei der Vereinbarung, daß mangels Kündigung ein auf bestimmte Zeit eingegangenes Dienstverhältniß verlängert sein soll.

γ. Abweichende Vereinbarungen sind nichtig.

Neue Vorschrift! — § 67.

Digitized by Google

c) Die zu b angeführten Vorschriften gelten nicht:
   α. bei einem Jahresgehalt von mindestens 5000 Mark § 68 Abs. 1.
   β. bei Annahme für außereuropäische Niederlassung und vertragsmäßiger Verbindlichkeit des Prinzipals, im Fall einer Kündigung durch ihn die Kosten der Rückreise zu tragen; § 68 Abs. 2.
   γ. bei Annahme zur vorübergehenden Aushülfe (nicht: zur Probe!) wenn das Dienstverhältniß nicht länger als drei Monate dauert; hier muß aber jedenfalls die Kündigungsfrist für beide Theile gleich sein; § 69.

8. Bei Kündigung in Folge vertragswidrigen Verhaltens des anderen Theiles giebt das neue H. G. B. ausdrücklich Anspruch auf Schadenersatz § 70 Abs. 2 — entsprechend der bisherigen Rechtsübung (Entsch. d. R. O. H. G. Bd. 14 S. 21); vgl. hierzu jedoch § 615 Satz 2 B. G. B.

9. Als wichtige Gründe zur Aufhebung des Dienstverhältnisses führt das neue H. G. B. in den §§ 71, 72 folgende besonders an, die zum Theil wenigstens auch schon der Generalklausel des Art. 62 des alten H. G. B. unterfallen würden:
   a) für den Handlungsgehülfen:
      α. Unfähigkeit des Handlungsgehülfen zu weiterer Dienstleistung.
      β. Weigerung des Prinzipals, die Verbindlichkeiten aus § 62 zu erfüllen (s. oben VII, 3c).
      γ. Unsittliche Zumuthungen oder Duldung solcher durch andere Angestellte oder Familienangehörige des Prinzipals.
   b) für den Prinzipal:
      α. Militärische Uebung von mehr als 8 Wochen, wenn sie die Dienstleistung hindert.
      β. Thätlichkeiten oder erhebliche Ehrverletzungen gegen den Vertreter des Prinzipals.

10. Das Recht auf ein Zeugniß ist ausdrücklich anerkannt, § 73 — neue Vorschrift! Bisher war die Frage streitig.

11. Konkurrenzverbot: Das neue H. G. B. enthält hierüber Vorschriften, welche bisher fehlten, die aber im Wesentlichen der bisherigen Rechtsübung entsprechen, §§ 74, 75 (vgl. Litthauer H. G. B. Anm. zu § 74):
   a) Die Beschränkung darf nach Zeit, Ort und Gegenstand keine unbillige Erschwerung des Fortkommens für den Handlungsgehülfen mit sich bringen, keinesfalls sich auf mehr als 3 Jahre erstrecken (bei Zuwiderhandlung gilt das zulässige Maß!) und ist schlechthin ungültig bei Minderjährigkeit des Handlungsgehülfen z. Z. des Abschlusses.
   b) Der Prinzipal hat keine Ansprüche aus dem Verbot, wenn er:
      α. dem Handlungsgehülfen durch vertragswidriges Verhalten Grund zur sofortigen Vertragsauflösung giebt, §§ 70, 71;
      β. ohne erheblichen Anlaß kündigt;
      γ. zwar mit erheblichem, aber selbstverschuldetem Anlaß kündigt,
      in den Fällen zu β und γ, sofern er nicht das zuletzt bezogene Gehalt für die Dauer der Beschränkung fortzahlt.
   c) Eine verabredete Strafe erschöpft alle Ansprüche des Prinzipals; eine unverhältnißmäßig hohe kann herabgesetzt werden; § 75 Abs. 2; § 343 B. G. B.
   d) Vereinbarungen, die den Bestimmungen zu b und c widerstreiten, sind nichtig; § 75 Abs. 3.

B. Handlungslehrlinge.

Das neue H. G. B. hat im Gegensatz zum alten (Art. 61 Abs. 2) eingehende Vorschriften über Handlungslehrlinge, die zum großen Theil denjenigen der Gewerbeordnung über gewerbliche Lehrlinge nachgebildet sind, zum Theil den Bestimmungen für Handlungsgehülfen entsprechen; §§ 76—82.

1. Der Handlungslehrling darf im gleichen Umfange wie der Handlungsgehülfe keine Eigengeschäfte betreiben, § 60; vergl. hierzu ob. VII, 2.

2. Die Bestimmungen ob. zu VII, 3 und 4, betreffend die socialen Pflichten des Prinzipals, finden Anwendung, desgleichen diejenigen über das Konkurrenzverbot, s. ob. VII, 11.

3. Der Lehrherr ist verpflichtet:
   a) die ordnungsmäßige Ausbildung des Lehrlings persönlich oder durch geeigneten ausdrücklich dazu bestimmten Vertreter zu bewirken;
   b) die Zeit für Gottesdienst an Sonn- und Festtagen zu gewähren;
   c) den Lehrling zu Arbeitsamkeit und guten Sitten anzuhalten;
   d) Zeit zum Besuch einer staatlich oder kommunal anerkannten Fortbildungsschule gemäß § 120 Gewerbeord. zu gewähren.

Gefährdet der Lehrherr durch Zuwiderhandlung gegen die Bestimmungen a—c oder diejenigen unter VII, 3a und b die Gesundheit, Sittlichkeit oder Ausbildung, so verfällt er in Strafe bis zu 150 Mark; § 82.

4. Sofortige Auflösung des Lehrverhältnisses ist zulässig:
   a) während der vereinbarten Probezeit, die nicht über drei Monate dauern darf, § 77 Abs. 2;
   b) während des ersten Lehrmonats, § 77 Abs. 2;
   c) während der ganzen Lehrzeit aus denselben Gründen wie beim Handlungsgehülfen, § 77 Abs. 3 Satz 1;
   d) beim Tode des Lehrherrn innerhalb eines Monats, § 77 Abs. 4;
   e) durch den Lehrling insbesondere, wenn der Lehrherr durch Vernachlässigung seiner Pflichten Gesundheit, Sittlichkeit oder Ausbildung des Lehrlings gefährdet, § 77 Abs. 3.

5. Auflösung nach Ablauf eines Monats oder etwaiger früherer Entlassung erfolgt, wenn der gesetzliche Vertreter des Lehrlings oder der volljährige Lehrling schriftlich erklärt, daß der Lehrling zu einem anderen Gewerbe oder Beruf übergehen werde, § 78 Abs. 1. Bei Zuwiderhandlung des Lehrlings gegen diese Erklärung innerhalb 9 Monaten nach Beendigung des Lehrverhältnisses durch Eintritt des Lehrlings in ein anderes Geschäft als Handlungslehrling oder Handlungsgehülfe ist Letzterer dem Prinzipal zum Schadensersatz verpflichtet, mit ihm solidarisch der neue Lehrherr oder Prinzipal, der den Sachverhalt kannte, § 78 Abs. 2.

Digitized by Google

6. Ansprüche wegen unbefugten Austritts hat der Lehrherr nur, wenn der Lehrvertrag schriftlich geschlossen ist, § 79.

7. Der Lehrling hat Anspruch auf ein Zeugniß über Lehrdauer, Kenntnisse, Fähigkeiten und Betragen, § 80.

8. Personen ohne bürgerliche Ehrenrechte dürfen Handlungslehrlinge nicht halten und nicht ausbilden, widrigenfalls die Entlassung des Lehrlings polizeilich erzwungen werden kann, § 81.

Wer dieser Bestimmung zuwider Handlungslehrlinge hält, ausbildet oder ausbilden läßt, verfällt in Strafe bis zu 150 Mark, § 82 Abs. 2.

VIII. Handlungsagenten.

Das alte H. G. B. hatte über Handlungsagenten keine besonderen Vorschriften; das neue regelt ihre Verhältnisse eingehend in den §§ 84—92 in einer Weise, die der bisherigen Rechtsübung im Wesentlichen entspricht; vgl. die Zusammenstellung bei Litthauer H. G. B. 9. Aufl. im Anhang.

Handlungsagenten sind Kaufleute; oben II, 1 a.

1. Handlungsagent ist, wer für fremdes Handelsgewerbe ständig Geschäfte vermitteln oder abschließen soll, § 84 Abs. 1.

   a) Unterschied vom Handelsmäkler liegt darin, daß der Handlungsagent in dauerndem Verhältniß zu einem oder mehreren Häusern steht, nur von ihnen Provision erhält; beim Makler Vermittelung von Fall zu Fall, Wahrnehmung des Interesses beider Theile, Provision in der Regel von beiden zur Hälfte.

   b) Unterschied vom Kommissionär: Der Handlungsagent schließt im fremden, der Kommissionär im eigenen Namen ab.

   c) Unterschied vom Handlungsgehülfen: Der Handlungsagent ist selbständiger Gewerbetreibender.

2. Der Handlungsagent ist verpflichtet:

   a) zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes,

   b) zu den erforderlichen Mittheilungen an sein Haus, insbesondere zur unverzüglichen Nachricht über jeden Geschäftsabschluß, § 84.

3. Ein von einem Vermittelungsagenten abgeschlossenes Geschäft muß der Geschäftsherr unverzüglich dem Dritten gegenüber ablehnen, widrigenfalls es als genehmigt gilt, § 85.

4. Der Handlungsagent ist befugt:

   a) Mängelrügen, Zurverfügungsstellungen und dergl. Erklärungen entgegenzunehmen — auch wenn er nicht persönlich anwesend ist; § 86 Abs. 2,

   b) mit besonderer Ermächtigung auch Zahlungen anzunehmen und nachträglich Zahlungsfristen zu bewilligen, § 86 Abs. 1.;

   c) wenn er als Reisender thätig ist, d. h. nicht blos von einer festen Niederlassung aus seine Geschäfte betreibt, auch ohne besondere Ermächtigung für die von ihm abgeschlossenen Verkäufe den Kaufpreis einzuziehen und — auch nachträglich — Zahlungsfristen zu bewilligen. §§ 87, 55 Abs. 2.

   Mängelrügen und dergl. können dem reisenden Agenten nur in seiner Anwesenheit erklärt werden; §§ 87, 55 Abs. 3.

5. a) Ueber Provision des Handlungsagenten im Allgemeinen s. oben VII, 6.

   b) Der für einen bestimmten Bezirk bestellte Handlungsagent erhält im Zweifel Provision auch für alle direkten Geschäfte des Bezirks. § 89.

   c) Bei der Abrechnung kann der Handlungsagent einen Buchauszug über alle provisionspflichtigen Geschäfte fordern, § 91; vgl. oben VII, 6 f.

6. a) Der Handlungsagent kann auf bestimmte oder unbestimmte Zeit angestellt werden, § 92.

   b) Bei Anstellung auf Lebenszeit oder länger als 5 Jahre kann der Agent nach 5 Jahren mit sechsmonatlicher Frist kündigen, § 624 B. G. B. Vgl. Lehmann-Ring Komment. z. H. G. B. § 92 Anm. Nr. 1 und oben VII, 7 a.

   c) Im Uebrigen können Kündigungsfristen nach Belieben — auch verschieden für beide Theile — vereinbart werden; ist nichts vereinbart, kann jeder Theil zum Schluß des Kalendervierteljahres mit sechswöchiger Krist kündigen, § 92.

   d) Aus „wichtigen" Gründen kann jederzeit sofortige Auflösung des Verhältnisses erfolgen, § 92 Abs. 2 H. G. B.

7. Ergänzend finden die Vorschriften des B. G. B. insbesondere der §§ 665—668 Anwendung.

IX. Handelsmäkler.

1. Das alte H. G. B. behandelte im Art. 66—84 nur die amtlich bestellten Mäkler; das neue H. G. B. kennt dagegen nur Privatmäkler; doch deckt sich die Begriffsbestimmung dieser im § 93 inhaltlich mit derjenigen des Art. 67 H. G. B. (abweichend, jedoch m. E. mit Rücksicht auf den Inhalt des Art. 67 mit Unrecht: Gareis in der Deutschen Juristenzeitung von 1897 S. 391); ebenso entsprechen die Verpflichtungen der Privatmäkler im Wesentlichen denjenigen der amtlichen.

Die wesentlichen Abweichungen in Folgendem:

2. Das neue H. G. B. entbindet die Mäkler des Kleinverkehrs von den die Schlußnoten und Tagebücher betreffenden Verpflichtungen, § 104.

3. Das alte H. G. B. überließ die Bestrafung der Handelsmäkler für Pflichtverletzungen den Landesgesetzen; das neue bedroht Zuwiderhandlungen hinsichtlich der Führung und Aufbewahrung des Tagebuches mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark; Art. 84 Abs. 1 — § 103.

4. Die Beschränkungen des Art. 69 (Verbot der Eigengeschäfte und der Uebernahme des Delcredere, der Stellung als Prokurist, Handlungsbevollmächtigter, Handlungsgehülfe, der Societät mit anderen Handelsmäklern, Gebot des persönlichen Betriebes, der Verschwiegenheit, der Entgegennahme von nur persönlichen und ausdrücklichen Erklärungen) sind nicht aufrecht erhalten; doch dürfte die Pflicht zur Verschwiegenheit im Allgemeinen nach wie vor begründet sein; vergl. Staub § 93 Anm. 7.

5. Die Bestimmung des Art. 82 über die Fälligkeit der Provision ist gestrichen, weil das B. G. B. in den §§ 652, 653 schon hierüber disponirt, und zwar wesentlich in gleicher Weise.

Digitized by Google

6. Neu ist die Vorschrift des § 95:
   a) Annahme einer Schlußnote ohne Bezeichnung der anderen Partei bindet, falls gegen die nachträglich bezeichnete Partei keine begründeten Einwendungen zu erheben sind.
   b) Die Frist für nachträgliche Bezeichnung ist die ortsübliche, eventl. die angemessene.
   c) Unterbleibt die Bezeichnung oder bestehen begründete Einwendungen, so haftet der Mäkler auf Erfüllung.
   d) Diese Haftung entfällt, wenn nach Aufforderung des Mäklers die Partei nicht unverzüglich auf Erfüllung besteht. (Fortsetzung folgt.)

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 18. bis 25. November 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 137.

Der VI. C. S. hat in den vom O. L. G. angezogenen beiden Urtheilen vom 22. Oktober 1896, Rep. 137/96 (Jur. Wochenschr. 1896 S. 670 Nr. 7) und vom 29. Oktober 1898, Rep. 208/98 (Jur. Wochenschr. 1898 S. 664 Nr. 24) auch angenommen, daß bei reinen Deckungsgeschäften, bei Bestellung von nicht versprochenen Hypotheken von Seiten des Schuldners, die Präsumtion des § 3 Nr. 2 des Anf. G. als beseitigt anzusehen sei. Allein auch diese Entscheidungen geben, wenn der erkennende Senat in dieser Sache von einer anderen rechtlichen Ansicht ausgehen will, keine Veranlassung, in Gemäßheit des § 137 G. V. G. die Entscheidung der vereinigten Civilsenate anzurufen, weil es sich hier nicht um die Anwendung des § 3 Nr. 2 des Anf. G., sondern des § 24 Nr. 2 R. K. O. handelt. Wenn auch der Wortlaut des entscheidenden Theiles der in Rede stehenden Bestimmung in beiden Gesetzen derselbe ist, so liegen doch zwei verschiedene Gesetze vor, deren Anwendung sich auch in verschiedener Weise gestalten kann. Es sei hierbei nur hingewiesen auf den § 23 R. K. O., dessen Inhalt bei der Beurtheilung einer angeblich fraudulösen Sicherstellung des Gemeinschuldners nicht unbeachtet bleiben kann, während eine ähnliche Bestimmung in dem das Rechtsverhältniß außerhalb des Konkureverfahrens regelnden Anf. G. nicht vorkommt und nicht vorkommen kann. II. C. S. i. S. Tantow Konkurs c. Nagel vom 7. November 1899, Nr. 214/99 II.

Zur Civilprozeßordnung.

2. §§ 39, 247.

Ob die Annahme des B. R. rechtlich haltbar ist, daß in dem von beiden Parteien am 6. Mai 1898 gestellten Antrage auf Verweisung der Widerklage zum besonderen Verfahren eine Unterwerfung des jetzigen Bekl. unter den Gerichtsstand des damaligen Klageanspruchs nicht zu erblicken sei, kann dahingestellt bleiben, denn der § 39 der C. P. O., nach welchem stillschweigende Vereinbarung anzunehmen ist, wenn der Bekl., ohne die Unzuständigkeit geltend zu machen, zur Hauptsache mündlich verhandelt hat, gilt auch für die Widerklage; unrichtig aber ist die Annahme des B. R., daß vor der Verweisung der Widerklage zum besonderen Verfahren materiell über sie nicht verhandelt sei. Nachdem die Widerklage im Termine vom 15. Oktober 1897 erhoben war, haben am 26. November 1897 nach Inhalt des Protokolles die Anwälte ihre Anträge der Klage und Widerklage aus den Schriftsätzen verlesen und sodann zur Sache verhandelt. Die Feststellung des Protokolles begreift auch den im vorbereitenden Schriftsatze vom 18. Oktober 1897 gestellten Antrag auf Abweisung der Widerklage in sich. Die Verhandlung zur Sache aber ist nach dem Zusammenhange des Protokolles im vollen Umfange der Anträge, mithin ebensowohl zur Widerklage wie zur Klage, erfolgt. Jeder Anhalt aber fehlt dafür, daß hinsichtlich der Widerklage nur über prozeßhindernde Einreden verhandelt wäre. Nach dem schon erwähnten vorbereitenden Schriftsatze beabsichtigte der Kl. (jetzt Bekl.), der Widerklage gegenüber einzuwenden, daß über sie zunächst das Börsenschiedsgericht in Duisburg zu entscheiden habe, dessen Entscheidung beide Parteien als Börsenbesucher für die in Rede stehenden an der Börse geschlossenen Geschäfte unterworfen seien. Wenn Kl. dies Vorbringen als Einwand der „Unzulässigkeit des Rechtsweges" bezeichnet hat, so stellt dies nur eine Charakterisirung des Vorbringens dar, welche für dessen wirkliche Bedeutung unerheblich ist. Die Einwendung eines Schiedsvertrages aber gehört in Wirklichkeit nicht zu den prozeßhindernden Einreden, denn mittelst ihrer bestreitet der Bekl. nicht die Eigenschaft des Rechtsstreits als kraft Gesetzes zur Entscheidung der Gerichte gehörig und behauptet nicht die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte, sondern macht eben nur eine Vereinbarung geltend, laut deren die Entscheidung durch Schiedsrichter erfolgen soll. (Entsch. des R. G. Bd. 8 S. 347, 397, Bd. 10 S. 367, Bd. 16 S. 370.) Wenn also das Verhandeln zur Widerklage sich auch nur auf das bezeichnete, schriftlich vorbereite Vorbringen beschränkt haben sollte, so würde es doch als ein Verhandeln zur Hauptsache aufgefaßt werden müssen. Nach § 39 der C. P. O. ist daher die Zuständigkeit des Landgerichts Duisburg begründet. VII. C. S. i. S. Thomas c. Liesen vom 7. November 1899, Nr. 157/99 VII.

3. § 77.

Soweit vom L. G. angenommen wurde, ein Verschulden des Kl., Widerbekl. im Sinne von Art. 1992 des c. c. sei darin zu finden, daß er nicht den Betrag von 1671 Mark 30 Pf., der nach Befriedigung des von ihm vertretenen Gläubigers G. aus Mitteln der Wittwe S. in seinen Händen gewesen sei, für den schon damals von ihm vertretenen Widerkl. mit Arrest belegt oder wenigstens dem Bekl. von dem Vorhandensein des Geldes Mittheilung gemacht, sondern das Geld ohne Weiteres Wittwe S. ausgehändigt habe, hat das O. L. G. im Wesentlichen die Ausführungen des L. G. gebilligt. Dazu konnte es ohne Rechtsirrthum gelangen. Der Prozeßbevollmächtigte ist nach den §§ 77 und 78 der C. P. O. zufolge der ihm ertheilten Prozeßvollmacht unzweifelhaft befugt, eine Arrestanlage für seine Partei zu erwirken. Auch hat er deren Interessen, soweit es sich um die Durchführung des Prozesses (einschließlich der Zwangsvollstreckung) handelt, in jeder Richtung zu wahren. Er kann sonach, wenn die thatsächlichen Verhältnisse eine Ausübung der erwähnten Befugnisse erfordern, sehr wohl hierzu

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

oder doch zu einer Benachrichtigung der Partei bezüglich der Nothwendigkeit einer Arrestanlage verpflichtet sein. Daß bei der gegebenen Sachlage die Arrestanlage oder mindestens die Benachrichtigung der Partei dringend geboten war, hat aber das O. L. G. ohne Rechtsirrthum festgestellt. Der Umstand, daß der Widerbekl. als Vertreter von G. bei der Abschließung eines Vergleiches mit der von ihrem Rechtsanwalt vertretenen Wittwe S. mitgewirkt hatte, verpflichtete ihn nicht, der letzteren dabei behülflich zu sein, daß sie das Geld dem Zugriffe seines anderen Vollmachtgebers entziehen könne. II. C. S. i. S. X. c. Weill vom 7. November 1899, Nr. 228/99 II.

4. § 87.

Der Rechtsanwalt N. hatte die für seine Handakten erforderlichen Auszüge aus den Regierungsakten in einer für Jeden lesbaren Form zu den Akten zu bringen, da der Auszug aus dem Inhalt der Regierungsakten nicht allein für ihn bestimmt war, sondern eventuell, falls die Sache in die II. J. gelangte, auch für den Anwalt II. J. nothwendig sein konnte. Kl. kann also, wie das Kammergericht zutreffend angenommen hat, für die Uebertragung seiner stenographischen Aufzeichnungen in die gewöhnliche Schriftform keine Vergütung von der Bekl. beanspruchen. Was aber im Uebrigen, abgesehen von dem Inhalt der Regierungsakten, die Information des Anwalts der Kl. in II. J. betrifft, so erscheint auch insoweit der Anspruch auf eine Korrespondenzgebühr nicht gerechtfertigt, da erstens nach der eigenen Angabe des Schreibens des Rechtsanwalts N. an den Rechtsanwalt X. vom 30. Dezember 1898 der beigefügte, zur Information des Letzteren bestimmte, von dem Ersteren angefertigte Schriftsatz „nichts Neues" enthielt, zweitens die Kl. nach ihrer Berufsstellung (Schulvorsteherin) für völlig befähigt erachtet werden muß, dem Anwalt II. J. die erforderliche Auskunft schriftlich zu ertheilen, was durch den Inhalt und Charakter ihrer in den Handakten der Rechtsanwälte N. und X. befindlichen Schreiben vollauf bestätigt wird, und drittens sie mit Aufwendung minimaler Reisekosten den Anwalt II. J. mündlich informiren konnte. Dabei mag bemerkt werden, daß es nach dem Inhalte der Handakten auch höchst wahrscheinlich ist, daß sie auch wirklich mündlich mit dem Rechtsanwalt X. konferirt hat. VII. C. S. i. S. Hagemann c. Kempe vom 14. November 1899, B Nr. 124/99 VII.

5. § 139.

Der Kl. hat am 17. September 1898 bei der Kasse des Hanseatischen O. L. G. Staatspapiere im Nominalwerthe von 27 000 Mark als Kaution hinterlegt, um einen persönlichen Sicherheits-Arrest wider den damals in Hamburg weilenden Bekl., gegen den er eine gefährdete Forderung von 40 000 Mark zu haben behauptete, zu erlangen. Der Arrest ist bewilligt, später aber wegen veränderter Umstände aufgehoben worden. Um die Kaution zurückzuerlangen, fordert der Kl. im Klagewege die Verurtheilung des Bekl. zur Erklärung seiner Einwilligung. Der Bekl. weigert diese Einwilligung und fordert widerklagend, daß die Kaution ihm selbst zugesprochen werde, als Deckung für einen erheblich höheren Schaden, den er in Folge des gegen ihn vollstreckten persönlichen Arrestes erlitten habe. Dieser Prozeß schwebt zur Zeit in der Berufungsinstanz. Das O. L. G. hat am 7. Oktober 1899 ein Theilurtheil verkündet, das die Schadensansprüche des Bekl. bis auf einen Betrag von 5 000 Mark abweist und dem Kl. demgemäß 22 000 Mark von der Kaution zuspricht. Wegen des im Streite verbliebenen Betrages von 5 000 Mark ist gleichzeitig nach C. P. O. § 139 beschlossen worden, die Verhandlung auszusetzen, bis der beim L. G. in Hamburg schwebende Hauptprozeß wegen der Forderung von 40 000 Mark rechtskräftig entschieden sein werde. Ueber diesen Beschluß beschwert sich der Kl. mit dem Antrage, unter Aufhebung des Beschlusses, das O. L. G. zur Fortsetzung der Verhandlung anzuweisen. Die Beschwerde ist nach C. P. O. § 229 zulässig, aber unbegründet. Ergiebt sich im Hauptprozesse, daß die Forderung, zu deren Sicherung der Arrest ausgebracht wurde, nicht besteht, so stellt sich der Arrest als ungerechtfertigt heraus, und dies hat nach Art. 17 des Hamburgischen Statuts I, 17 die Folge, daß der Kl. dem Bekl. für die nachtheiligen Folgen des Arrestes aufkommen muß. Die Voraussetzungen des § 139 C. P. O. liegen daher vor. Wenn die Beschwerde ausführt, daß die Schadensersatzpflicht nur davon abhänge, ob der Arrest nach den zur Zeit seiner Auswirkung vorliegenden Umständen subjektiv gerechtfertigt erschien oder nicht, so ist diese Ansicht zurückzuweisen. Sie widerspricht der Auslegung, die der angezogenen Stelle des Statuts in der hamburgischen Praxis stets beigelegt worden ist, und das R. G. hat um so weniger Veranlassung, dieser Auslegung entgegenzutreten, als das neue binnen Kurzem in Kraft tretende Reichsrecht auf demselben Standpunkte steht. C. P. O. von 1898 § 945. Auch der Umstand, daß die Aussetzung sich nur auf Einwendungen bezieht, die der Bekl. der an sich liquiden Klage entgegensetze, ist nicht geeignet, ein durchschlagendes Bedenken gegen den Beschluß hervorzurufen. Das Gesetz unterscheidet nicht, ob das Rechtsverhältniß, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung des Rechtsstreites abhängt, mit den Angriffsmitteln des Kl. oder ob es mit den Vertheidigungsmitteln des Bekl. in Zusammenhang steht. I. C. S. i. S. Peters c. Peters vom 4. November 1899, B Nr. 90/99 I.

6. § 350.

Die Revision macht geltend, daß Karl B. zu Unrecht sein Zeugniß verweigert habe und daß die entgegengesetzte Annahme des B. R. auf einer rechtsirrthümlichen Auffassung des § 350 Nr. 3 C. P. O. beruhe. Dieser Angriff ist als begründet anzuerkennen. Nach der genannten Vorschrift darf in den Fällen des § 348 Nr. 1—3 und des § 349 Nr. 1 C. P. O. der Zeuge das Zeugniß nicht verweigern über Thatsachen, welche die durch das Familienverhältniß bedingten Vermögensangelegenheiten betreffen. Für die Anwendbarkeit des § 350 ist, wie in dem Urtheile des VI. C. S. des R. G. vom 4. Oktober 1897 (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 40 S. 345) unter Bezugnahme auf die Materialien des Gesetzes und auf die Rechtsprechung und Litteratur des Näheren ausgeführt worden, lediglich der Umstand entscheidend, daß die konkrete Vermögensangelegenheit ihre Grundlage im Familienverbande hat. Und diese Voraussetzung ist im Streitfalle unbedenklich vorhanden. Denn wenn auch ein Dritter pro herede geriren kann, so beruhen doch die Verfügungen des Sohnes über den Nachlaß der Mutter auf dem Familienverbande und betreffen auch die Verhältnisse und Interessen seiner Geschwister und Miterben. Weiter ist der Revision darin beizutreten, daß die Ablehnung der Vernehmung der Martha B. aus unzureichenden Gründen

Digitized by Google

erfolgt ist, da es dem B. R., wenn er die unter jenes Zeugniß gestellten Behauptungen für zu allgemeine erachtete, unter Anwendung des § 130 C. P. O. obgelegen hätte, eine nähere Spezialisirung jener Behauptungen herbeizuführen. IV. C. S. i. S. Nielsen c. Reich vom 16. Oktober 1899, Nr. 177/99 IV.

7. § 487.

Der B. R. hat mit Recht angenommen, daß das Urtheil I. J. vom Kl. mit der Berufung nur insoweit angefochten werden sollte und angefochten worden ist, als auch der eventuelle Klageantrag von der Abweisung betroffen wurde. Es ergiebt sich dies daraus, daß die Berufungsschrift vom 1. März 1897 einen Sachantrag überhaupt nicht enthält, daß der dem Kl. zugeordnete Armenanwalt, von welchem dieser Schriftsatz herrührt, ausdrücklich „zur Geltendmachung der Eventualansprüche der Klage" bestellt war und daß demnächst die in der Berufungsschrift gestellten Sachanträge, durch welche nach § 487 der C. P. O. die Grenzen der Verhandlung vor dem B. G. bestimmt wurden, sich nur mit dem eventuellen Klageantrage befassen. Die Rüge der Revision, daß der B. R. die Berufung bezüglich des prinzipalen Klageantrages hätte zurückweisen müssen, ist hiernach gegenstandslos. V. C. S. i. S. Volkenhoff c. Hanke vom 8. November 1899, Nr. 209/99 V.

8. § 661.

Zwischen den Parteien war und ist lediglich die Frage streitig, ob bezüglich Italiens das für die Zulässigkeit des Erlasses des Vollstreckungsurtheils in § 661 Nr. 5 der C. P. O. vorgesehene Erforderniß, daß die Gegenseitigkeit verbürgt sein muß, gegeben ist, wie denn auch Seitens der Revision ein Angriff nur in dieser Richtung erhoben worden ist. Das O. L. G. hat nun diese Frage in Uebereinstimmung mit dem L. G., sowie mit der überwiegenden Mehrzahl der Kommentatoren auf Grund des Art. 941 des italienischen Codice di procedura civile aus rechtlich zutreffenden Gründen bejaht. Es ist hierbei von dem zu billigenden Satze ausgegangen, daß für die Gegenseitigkeit erforderlich aber auch genügend sei, daß die Bedingungen für den Erlaß des Vollstreckungsurtheils in dem betreffenden auswärtigen Staate im Wesentlichen die gleichen sein müssen wie nach dem Deutschen Rechte, daß insbesondere dieselben nicht erheblich schwerere sein dürfen. Das ist aber nach dem bezogenen Art. 941 der italienischen C. P. O. der Fall. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Singer c. Bobba u. Co. vom 14. November 1899, Nr. 288/99 II.

Zur Konkursordnung.

9. § 24.

Die Entscheidung des erkennenden Senats ist auf die Frage zu beschränken, ob bei Anwendung des § 24 Nr. 2 R. K. O. die Präsumtion der Fraudulosität dann als beseitigt zu erachten sei, wenn der Gemeinschuldner für eine bestehende Forderung durch Bestellung einer nicht versprochenen Hypothek Sicherheit geleistet hat. Diese Frage ist zu verneinen. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Tantow Konk. c. Nagel vom 7. November 1899, Nr. 214/99 II.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

10. §§ 13 Nr. 3, 44.

Der Abstrich der beiden Korrespondenzgebühren im Betrage von 47 und 26 Mark ist vom O. L. G. aus zutreffenden Gründen verfügt. Mangelnde Befähigung zu schriftlicher Instruktionsertheilung kann bei einem Kaufmann, der Geschäfte von so beträchtlichem Umfange macht, wie hier der Kl. nach seiner Klagdarstellung, nicht unterstellt werden. Und da ihm noch dazu Gelegenheit geboten war, den Streitstoff einmal mit seinem in Hannover wohnenden Anwalte persönlich durchzusprechen, so ist nicht einleuchtend, inwiefern doch noch die Zuhilfenahme eines Korrespondenzmandatars nothwendig gewesen sein sollte. Begründet dagegen erscheint das Verlangen des Beschwerdeführers, die in voriger Instanz ebenfalls abgestrichene Vergleichsgebühr des Rechtsanwalts N. im Betrage von 60 Mark wieder einzustellen. Durch das von diesem Anwalte vermittelte außergerichtliche Abkommen der Parteien wurde der Kl. noch während des Prozesses in Höhe eines Theilbetrages der Klagforderung befriedigt. Es wurde nunmehr nicht weiter über 12 600 Mark, sondern nur noch über 4 525 Mark 96 Pf. gestritten. Das Rechtsverhältniß der Parteien war also, in Betreff eines in die 17. Werthsklasse fallenden Theiles des ursprünglichen Streitgegenstandes zu einem unstreitigen geworden. Dieser Erfolg rechtfertigt den Ansatz der Vergleichsgebühr, durch deren Aufnahme in die Kostenrechnung des Kl. die zu erstattenden Kosten sich von 547 Mark 45 Pf. auf 607 Mark 45 Pf. erhöhen. VII. C. S. i. S. Hesse c. Wolfes vom 14. November 1899, B Nr. 143/99 VII.

11. § 13 Nr. 4. C. P. O. § 87.

Durch den Beschluß des O. L. G. vom 28. September 1899 sind die vom L. G. zugelassenen Gebühren der Rechtsanwälte Justizrath P. und R. für die Wahrnehmung von Beweisterminen, und zwar des ersteren hinsichtlich des Termins vom 5. Januar, des letzteren hinsichtlich des Termins vom 1. März 1899 nebst den entstandenen Auslagen, unter Belastung des Kl. mit den Kosten des Beschwerdeverfahrens, in Absatz gebracht. Die vom Kl. erhobene weitere Beschwerde muß für begründet erachtet werden. Der Gegenstand der Beweisaufnahme im Termin vom 5. Januar 1899 war, wie der Beweisbeschluß und die Vernehmung des Zeugen ergiebt, nicht so einfacher Art, daß eine Vertretung der Partei im Termin als völlig überflüssig bezeichnet werden könnte, es ist sogar eine nochmalige Vernehmung desselben Zeugen über denselben Gegenstand erforderlich geworden. Im Termin vom 1. März 1899 ist der Justizrath P. selbst als Zeuge abgehört. Wenn derselbe, wie das O. L. G. annimmt, auch vermöge seiner bisherigen Thätigkeit in der Sache über die thatsächliche Bedeutung und rechtliche Erheblichkeit des in der Berufungsinstanz beschlossenen Beweises unterrichtet gewesen ist, so kann dies doch nicht als maßgebend betrachtet werden, entscheidend ist vielmehr, daß er in dem Termine, in welchem auch außer ihm noch zwei andere Zeugen vernommen wurden, nicht zugleich die Funktionen eines Rechtsanwalts wahrnehmen konnte, die Partei aber ein Interesse daran hatte, behufs Geltendmachung ihrer prozessualen Rechte im Termine vertreten zu sein. Es mußte daher ein anderer Rechtsanwalt zugezogen werden. Die Gebühren und Auslagen der beiden Rechtsanwälte gehören daher zu den im Sinne des § 87 der C. P. O. zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendigen Kosten; hätte der Prozeßbevollmächtigte der Berufungsinstanz die Beweistermine selbst wahrgenommen, so wären mindestens in gleicher Höhe Kosten entstanden. VII. C. S. i. S. Wandrach c. Wende vom 10. November 1899, B Nr. 121/99 VII.

Digitized by Google

II. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zum Krankenversicherungsgesetz.

12. § 65.

Die Kl. fordert in diesem Prozesse vom Bekl. den Ersatz von Geldern, die er, wie feststeht, ihrer Betriebskrankenkasse als deren Rechnungs- und Kassenführer veruntreut hat. Dieser Anspruch ist in beiden vorigen Instanzen deshalb abgewiesen worden, weil er nicht der Kl., sondern der Betriebskrankenkasse selbst, als selbstständiger juristischer Person, zustehe. Mit Unrecht hat die Kl. diese Entscheidung als rechtsirrig angegriffen. Vor Allem ist jedenfalls nicht abzusehen, inwiefern durch dieselbe, wie die Kl. gemeint hat, gegen § 65 Abs. 1 und 2 des Krankenversicherungsgesetzes vom 10. April 1892 verstoßen sein sollte. Denn dort sind die Verpflichtungen der Betriebsunternehmer zur Zahlung von Eintrittsgeldern und Beiträgen für die von ihnen beschäftigten versicherungspflichtigen Kassenmitglieder, sowie eventuell von Zuschüssen geregelt; jetzt aber handelt es sich um die davon gänzlich unabhängige Frage, ob der Betriebsunternehmer dem, allerdings von ihm bestellten, Rechnungs- und Kassenführer der Betriebskrankenkasse gegenüber ein Recht darauf hat, daß dieser ihm persönlich die etwa der Kasse veruntreuten Beträge ersetze. Da die fragliche Kasse nicht seine, des Betriebsunternehmers, Kasse ist, sondern die selbstständige juristische Persönlichkeit der Betriebskrankenkasse nach § 64 in Verbindung mit § 25 des Krankenversicherungsgesetzes völlig außer Zweifel steht, so könnte ein solcher Anspruch nur auf eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung dieses Inhaltes begründet werden; an einer solchen fehlt es jedoch. Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Hamburgische Deputation für die Stadtwasserkunst c. Müller vom 6. November 1899, Nr. 237/99 VI.

Zum Waarenzeichengesetz.

13. § 12.

Was das Urtheil vom 25. März 1899 betrifft, so erweist sich der Antrag der Kl., dem Bekl. den Gebrauch einer Schlüsselmarke zur Bezeichnung von Spirituosen zu untersagen, in dieser Allgemeinheit schon um deswillen als unzulässig, weil die Verbotsklage aus § 12 des Waarenzeichengesetzes vom 12. Mai 1894 eine bereits stattgefundene oder mindestens doch beabsichtigte Störung des Zeichenrechts des Eingetragenen, also einen bestimmten Eingriff in dieses Recht voraussetzt. Es steht also nur der Klageantrag in Frage, dem Bekl. den Gebrauch der von ihm bisher gebrauchten Schlüsselmarke, welche ihm in dem Zeichenregister zu Hamburg für Spirituosen ꝛc. eingetragen war, zu untersagen. II. C. S. i. S. Peters c. Peters vom 24. Oktober 1899, Nr. 199/99 II.

14. § 12.

Dem vom O. L. G. aufgestellten Rechtssatze ist beizutreten, daß, wenn dasselbe Waarenzeichen in Deutschland und im Auslande verschiedenen Personen für dieselbe oder gleichartige Waare geschützt ist, die Rechtsordnungen zweier selbständiger Länder einander gegenüberstehen, daher das Inland die Ausübung des ausländischen Rechtes im Auslande nicht als einen Eingriff in sein Recht ansehen dürfe. Die Verbotsklage setzt einen objektiv widerrechtlichen Eingriff in das Zeichenrecht voraus. Ist derjenige, welcher den angeblichen Eingriff im Auslande verübt hat, nach dem Rechte des ausländischen Staates der zum Gebrauche des Zeichens ausschließlich Berechtigter, so handelt er nicht widerrechtlich, die Ausübung eines gesetzlichen anerkannten Rechts kann nicht einen Eingriff in ein fremdes Recht darstellen. Allerdings trifft dieses, wie der Rkl. zuzugeben ist, nur zu, wenn der Eingriff, um den es sich handelt, in dem betreffenden Auslande stattfindet, nicht aber, wenn er im Inlande oder sowohl im Inlande als auch im Auslande begangen ist. Denn das in Deutschland nicht eingetragene ausländische Zeichen, — das Zeichen der Firma Peters Hermanos ist in Deutschland nicht eingetragen, — genießt in Deutschland keinen Schutz. Im vorliegenden Falle ist daher entscheidend, ob anzunehmen ist, daß bereits der Bekl. im Inlande den von ihm versandten Genever, dessen Verpackung oder Umhüllung mit der fraglichen Schlüsselmarke versehen oder die so bezeichnete Waare in Verkehr gesetzt hat. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

Zum Reichsstempelgesetz vom 27. April 1894.

15. § 6.

Nach dem Thatbestande des B. U. haben die Parteien übereinstimmend erklärt, daß, mögen nun die ursprünglich ausgegebenen Aktien nur einen Stempelaufdruck erhalten oder für sie neue Exemplare ausgegeben sein, der Inhalt nur insofern eine Veränderung erlitten hat, als die Urkunden nunmehr einen anderen Gesellschaftsnamen ergeben. Stellt sich dies lediglich als eine Namensänderung dar, so liegt darin eine Aenderung des Rechtsverhältnisses nicht, die Bekl. behauptet selbst für diesen Fall eine solche nicht. Anders aber, wenn der neue Name auf ein neues Rechtssubjekt hinweist, wenn also die Aktien jetzt ein Mitgliedsrecht hinsichtlich einer andern Gesellschaft beurkunden, denn alsdann kann kein Zweifel daran bestehen, daß die Aktien nicht ausschließlich zum Zwecke des Umtausches ausgegeben sind, die in § 6 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes vom 27. April 1894 gegebene Befreiungsvorschrift also außer Anwendung bleibt. Der B. R. hat sich aber in ersterem Sinne entschieden; seine Erwägungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. VII. C. S. i. S. Steuerdeputation zu Hamburg c. A.-G. Verein. Bugsir- und Dampfschiffahrts-Gesellschaft vom 1. November 1899, Nr. 151/99 VII.

III. **Das Gemeine Recht.**

16. Pactum turpe.

Das B. G. hat in zutreffender Weise das vom Bekl. ertheilte Provisionsversprechen als ein unsittliches Versprechen gekennzeichnet und folgeweise den vom Kl. seinem Anspruch zu Grunde gelegten Vertrag ohne Rechtsirrthum als nichtig erklärt. Demgegenüber erscheint der Einwand des Rkl., daß des Maklers Thätigkeit nur auf den Verkauf gerichtet sei, und ein solcher an sich nicht unsittlich sei, verfehlt. Mag immerhin bei dem Kaufhandel über ein zum Betriebe gewerbsmäßiger Unzucht benutztes Haus die dem Verkäufer bekannte Absicht des Käufers, dasselbe in der bisherigen Weise weiter zu nutzen, dem Geschäft den Charakter der Unsittlichkeit noch nicht verleihen, so folgt daraus doch nicht, daß der Verkauf eines zu Unzuchtszwecken bestimmten Hauses von vornherein, d. h. ohne Berücksichtigung seines weiteren Inhalts, aus der Kategorie unsittlicher Verträge auszuscheiden ist. Namentlich wird in einem Falle, in dem der Kaufpreis mit Rücksicht auf den Umfang der in dem Hause betriebenen Unzucht, also mit Rücksicht auf die Höhe des Gewinns, den der Inhaber des Hauses aus dem schmutzigen Gewerbe seinerseits voraussichtlich zieht, in erster Reihe bemessen

Digitized by Google

und somit die Abtretung dieser Erwerbsquelle in Wirklichkeit zum hauptsächlichen Gegenstand des Geschäfts gemacht wird, die unsittliche Natur des Vertrages anzuerkennen sein. Ein solcher Fall liegt hier vor. Das B. G. stellt fest, daß der Bekl., dessen Haus nur einen geringen, den Brandkassenwerth von 14 000 Mark kaum übersteigenden Werth gehabt habe, den die Preise der Häuser in den besten Stadtgegenden weit übersteigenden Betrag von 98 000 Mark nur mit Rücksicht auf den Verwendungszweck des Hauses gefordert hat. Ist aber das abgeschlossene Geschäft unsittlicher Natur, so ist auch die in Kenntniß derselben zu seiner Herbeiführung aufgewandte Thätigkeit der gleichen Art und folgeweise das Versprechen, das, um sie hervorzurufen, ertheilt ist, als unsittlich rechtlich nichtig und nicht geeignet, einen Rechtsanspruch zu begründen. Belanglos ist, ob die Kontrahenten das Kaufgeschäft ihrerseits als verbindlich erachtet und vollzogen haben; denn an der Unsittlichkeit und Nichtigkeit des Provisionsversprechens wird dadurch nichts geändert. III. C. S. i. S. Kramer c. Deckert vom 7. November 1899, Nr. 184/99 III.

IV. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

17. § 65 I. 4.

Das B. G. führt unter Anderem Folgendes aus: „Es ist anzunehmen, daß Ludwig P. (dessen Beschäftigung mit mathematischen und physikalischen Aufgaben die Kl. behauptet haben), nachdem er vorsichtiger Weise den Stock fortgestellt hatte, weil er ihm hinderlich erschien und nachdem er den Hut neben sich auf den Fußboden gelegt hatte, damit er ihm nicht durch Hineinfallen in den Schacht verloren ginge, sich über die Brüstung des Geviertes gebeugt, mit den Füßen ausgeglitten ist und daß dabei der Oberkörper das Uebergewicht bekam . . . .“ Es könnte sich fragen, ob damit nicht schon ein reiner Unfall genügend festgestellt ist und die im Nachfolgenden zu besprechenden Revisionsangriffe beseitigt sind. Indessen stützt sich das angefochtene Urtheil gleich dem landgerichtlichen doch hauptsächlich auf den Grund, daß der Bekl. der ihr obliegende Nachweis der Selbsttödtung nicht gelungen sei, uud kann daher vielleicht zugegeben werden, daß es auch eine rein zufällige Todesart nicht als voll erwiesen erachtet hat. Das B. U. stellt fest, daß der Tod des Ludwig P. durch das Aufschlagen seines Körpers auf die festen Seiten und die Sohle des Luftschachts herbeigeführt worden ist. Darin erblickt es an sich einen von der Versicherung getroffenen Unfall uud erklärt die Bekl. für verpflichtet, die von ihr behauptete freiwillige Herbeiführung des Todes des Versicherten zu beweisen, indem es ausführt: „Die Freiwilligkeit ist ganz ebenso wie die andern in § 4 b des Versicherungsscheins aufgeführten Unfälle nicht die Regel und deshalb muß sie von der Versicherungsgeberin schon nach allgemeinen Grundsätzen bewiesen werden. Dazu tritt, daß vorliegend die Bekl. sogar vertragsmäßig zur Führung des Beweises für den von ihr behaupteten Selbstmord des Ludwig P. verbunden ist.“ Die Rkl. bekämpft diese Ausführungen wegen Verletzung der gesetzlichen Regeln über Auslegung der Verträge und insbesondere wegen Verkennung des vom Sprachgebrauche und von der Rechtslehre angenommenen Begriffes des „Unfalles“, der immer das Merkmal der Unfreiwilligkeit in sich schließe. Schon dieser Einschränkung des Unfallbegriffes stehen mancherlei Bedenken entgegen. Im Rechte, insbesondere in den einschlägigen neueren Gesetzen über Haftpflicht und Unfallversicherung kann eine gleichmäßige Begriffsbestimmung für „Unfall“ kaum gefunden werden, da diese Gesetze je nach ihren Zwecken Verschiedenes darunter verstehen. Wenn sodann auch zugegeben werden wollte, daß der gewöhnliche Sprachgebrauch, insbesondere der Versicherungsgesellschaften, mit Unfall nur ein plötzliches, unfreiwillig eintretendes Ereigniß, das den Körper schädigt, bezeichnet, so entstehen doch die weiteren Zweifelsfragen, ob diese Auffassung schon zur Zeit des in Rede stehenden Vertragsabschlusses bestanden hat und vom Versicherten getheilt wurde. Wäre aber auch anunehmen, daß § 1 des Versicherungsvertrages unter „Unfällen“ nur rein unfreiwillige Ereignisse verstanden hat, so wäre immer noch zu untersuchen, ob dies nicht für die Frage der gesetzlichen Beweislast unerheblich wäre, ob nicht, wenn das körperschädigende plötzliche Ereigniß seiner äußeren Erscheinung nach, wie im gegebenen Falle, unzweifelhaft feststeht, in Bezug auf seine besondere Veranlassung die Versicherungsgeberin beweispflichtig bliebe, sofern sie die Entschädigungspflicht ablehnt. Andernfalls müßte man dem Versicherten oder dessen Erben immer den Beweis der Nichtfreiwilligkeit des Ereignisses überbürden. (cfr. hierüber Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. I § 128 Anm. 7.) Es können aber alle weiteren Erörterungen in vorstehenden Richtungen deshalb unterbleiben, weil der B. R. einwandfrei auf Grund seiner Vertragsauslegung eine vertragsmäßige Uebernahme der Beweispflicht durch die Bekl. festgestellt hat. Er folgert dies ohne Rechtsirrthum und insbesondere ohne Verletzung der Auslegungsregeln in § 65 ff. Thl. I Tit. 4 des A. L. R. daraus, daß in dem — mit „Ausnahmen“ überschriebenen — § 4 des Versicherungsscheines die Selbsttödtung mit ganz zweifellos zufälligen Ereignissen wie Erdbeben u. dergl. zusammengestellt ist. Da auch der vertragsmäßigen Uebernahme einer, gesetzlich vielleicht nicht gegebenen, Beweispflicht ein gesetzliches Hinderniß im vorliegenden Falle nicht entgegenstand, so geht der Revisionsangriff fehl. VII. C. S. i. S. Schweizerische Unfallversicherungsgesellschaft Winterthur c. Palm vom 1. November 1899, Nr. 170/99 VII.

18. § 26 I. 6.

Das B. G. hat einwandsfrei festgestellt, daß der Bekl. als Gewerbeunternehmer, insbesondere in Rücksicht auf die als ein auf Schadensverhütung abzielendes Polizeigesetz im Sinne von § 26 Thl. I Tit. 6 A. L. R. anzusehende Vorschrift in § 366[8] Reichsstrafgesetzbuchs verpflichtet war, die auf seinem Holzplatz befindlichen Bretterstapel untereinander durch Hölzer zu verbinden, daß er dies verabsäumt hat und daß der dem Kl. zugefügte Schaden bei Erfüllung jener Verpflichtung vermieden worden wäre. Hiernach haftet der Bekl. auf Grund der angezogenen Vorschrift des Landrechts für diesen Schaden, es sei denn, daß Umstände vorliegen, welche die Annahme eines Verschuldens in seiner Person ausschließen. Der Bekl. hat in dieser Beziehung angeführt: er habe sich vom Geschäft völlig zurückgezogen, kümmere sich darum nicht, habe es vielmehr seinem Prokuristen T. zur Verwaltung übertragen und mit der Aufsicht über den Holzplatz und die daselbst beschäftigten Arbeiter einen Platzmeister betraut; ein Versehen bei der Auswahl dieser Leute treffe ihn nicht. Hierzu führt das B. G. aus: Es handle sich bei der Ursache für des Kl. Schädigung nicht um ein Verschulden in der Auswahl des Bevollmächtigten, sondern um die schuldhafte Vernachlässigung der dem Bekl. persönlich obliegenden Pflicht zur Beaufsichtigung seines Vertreters T. und seiner zu seinem Gewerbebetrieb angenommenen Leute; er habe dafür zu sorgen, daß sein Gewerbebetrieb sich ohne Gefährdung seiner Kundschaft abspielen könne und abspiele, und dazu ständig Ueberwachung zu üben; diese Pflicht habe er verletzt, wenn er, wie er behaupte, obgleich er den Nutzholzhandel gewerbsmäßig betreibe, sich nicht selbst um das Geschäft kümmere, sondern die Leitung einem Vertreter überlassen habe; diese Einsetzung eines Vertreters befreie ihn nicht von der Befolgung jener Pflicht. Mit Recht macht die Revision hiergegen geltend, die Annahme, daß der Bekl. trotz der Bestellung von tüchtigen Vertretern verpflichtet gewesen sei, ständig den Holzplatz und die einzelnen Arbeiter zu beaufsichtigen, beruhe auf einer Verkennung der Grundsätze über die im Verkehr zu bethätigende Aufmerksamkeit. Die persönliche Ausführung der polizeilichen Vorschriften ist unter Umständen nicht möglich und kann nicht immer verlangt werden; dem polizeilichen Gebot wird auch dadurch nicht genügt, daß die gebotene Handlung durch einen Beauftragten vorgenommen wird; dies wird sogar eine größere Garantie für deren ordnungsmäßige Ausführung dann geben, wenn zu einer solchen eine gewisse Handfertigkeit oder gewisse Kenntnisse gehören. Hat der Verpflichtete bei der Auswahl seiner Beauftragten sich kein Versehen zu Schulden kommen lassen, so kann, wenn das Polizeigesetz verletzt wird und dadurch Schaden entsteht, eine civilrechtliche Handlung nur dann eintreten, wenn

Digitized by Google

eine Ueberwachung der Beauftragten oder ein sonstiges persönliches Einschreiten geboten war und diese Pflicht verletzt worden ist. Wie das R. G. wiederholt ausgeführt hat — Entsch. in Civilsachen Bd. 41 S. 212 und die daselbst angezogene Entscheidung, auch Gruchot, Beiträge Bd. 37 S. 1001 —, besteht nun eine solche Ueberwachungspflicht nicht unter allen Umständen, vielmehr ist in dieser Beziehung die Lage des einzelnen Falls maßgebend. Hatte der Bekl. zur Beaufsichtigung seines Gewerbebetriebs, insbesondere zur Beaufsichtigung der auf dem Holzplatz vorzunehmenden Arbeiten geeignete Leute bestellt, hatte er auch später keine Veranlassung, an der Tüchtigkeit dieser Leute und daran zu zweifeln, daß sie die ihnen übertragenen Arbeiten in jeder Beziehung mit Umsicht und Gewissenhaftigkeit besorgen, waren insbesondere Nachlässigkeiten und Unregelmäßigkeiten auf ihrer Seite nicht vorgekommen, so konnte er unbedenklich voraussetzen, daß sie nach wie vor ihre Verpflichtungen vollständig erfüllen würden, und es war für ihn keine Veranlassung gegeben, in dieser Beziehung eine Kontrole eintreten zu lassen. Er hatte solchenfalls Alles gethan, was von ihm verständiger Weise gefordert werden konnte, damit sein Gewerbebetrieb sich ohne Gefährdung seiner Kundschaft abspielen konnte, und mit dieser Einschränkung kann dem Bekl. kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er „sich um das Geschäft nicht gekümmert" hat, ein Anführen, mit dem er übrigens offenbar nur hat zum Ausdruck bringen wollen, daß, weil er einer tüchtigen Person die Verwaltung seines Unternehmens übertragen hatte, er sich um die Einzelheiten bei dem Betriebe nicht kümmere. Es ist daher rechtsirrthümlich, wenn das B. G. lediglich auf Grund der Thatsache, daß der Bekl. ein gewerbliches Unternehmen betreibt, annimmt, daß dieser trotz der Bestellung eines tüchtigen Vertreters verpflichtet gewesen sei, „ständig Ueberwachung zu üben"; damit wird dem Bekl. etwas thatsächlich Unmögliches zugemuthet, zumal wenn die Ueberwachungspflicht sogar auf die vorschriftsmäßige Aufstapelung der Bretter erstreckt wird. Vielmehr hätte das B. G. durch Ausübung des Fragrechts die Verhältnisse des vorliegenden Falls nach den vorstehend angedeuteten Richtungen erörtern und auf Grund der so gewonnenen Sachlage prüfen sollen, ob dem Bekl. eine Ueberwachungspflicht oblag und ob er diese verletzt hat. VI. C. S. i. S. Meyer c. Stolzenberg vom 6. November 1899, Nr. 238/99 VI.

19. § 585 I. 9.

Die Ersitzung hält der B. R. aus rechtlichen Erwägungen für ausgeschlossen. Er nimmt als erwiesen an, daß die Streitflächen Bestandtheile einer öffentlichen Straße oder eines öffentlichen Platzes seien. Die rechtliche Schlußfolgerung, daß demnach die Ersitzung ausgeschlossen sei, entspricht dem § 581 A. L. R. Thl. I Tit. 9 und der Rechtsprechung des R. G. (Jur. Wochenschr. 1882 S. 104, 1891 S. 140, 1895 S. 305 Nr. 43, V 409/95). V. C. S. i. S. Nobiling und Gen. c. Sönderopp u. Co. und Gen. vom 8. November 1899. Nr. 32/99 V.

V. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

20. Art. 1648.

Der Ausführung der Revision, daß auch beim Platzgeschäft zwar nicht auf Grund des Art. 347 des H. G. B. aber nach einem gewohnheitsrechtlichen Handelsgebrauch eine baldige Anzeige erforderlich sei, um die Rechte des Käufers wegen bestehender Mängel zu wahren, würde nicht beizupflichten sein. Die mangelnde zeitige Anzeige würde lediglich als Moment für eine stillschweigende Genehmigung im einzelnen Falle in Betracht kommen können. II. C. S. i. S. Göbel c. Niezoldi vom 7. November 1899, Nr. 281/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Karl Alfred Stölzner beim Landgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Dr. Lorenz Käb beim Amtsgericht Neuburg a. D.; — Rechtspraktikant Fritz Kolb beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Josef Prechtl beim Oberlandesgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Ernst Heinrich Herrmann bei der Kammer für Handelssachen Zittau; — Rechtsanwalt Ferdinand Jüllich beim Amtsgericht Regen; — Rechtsanwalt Dr. August Otto Forkel beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Freiherr von Junker und Bigato beim Landgericht Landshut; — Rechtsanwalt Eduard Müller beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Wedekind beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Schoffer beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Gustav Keller beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Dr. Alfred Kalinowsky beim Amtsgericht Bernau; — Rechtsanwalt Dr. Coerrens beim Landgericht Cöln; — Rechtsanwalt Dr. jur. Ludwig Wilhelm Hogrewe beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen; — Rechtsanwalt Dr. jur. Julius Friedrich Papendick beim Amtsgericht Bremen; — Rechtsanwalt Erwin Filitz beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt William Meinhardt beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Bruno Peltasohn beim Amtsgericht Plauen; — Rechtsanwalt Karl Drechsel beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Sigmund Freiherrn v. Junker und Bigato beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. Adolf Bechmann beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Adolf Wolffenberg beim Landgericht Berlin I; — Rechtsanwalt Sixtus Schäfer beim Landgericht Ansbach; — Rechtsanwalt Dr. Franz Bamberger beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. Alfred Ferdinand Kalinowsky beim Amtsgericht Neudamm; — Rechtsanwalt Eduard Müller beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Geheimer Rath Dr. Carl Gustav Ackermann beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Alexander Georg Wilhelm Schön beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Alwin Schlier beim Landgericht Neuburg a. D.; — Rechtsanwalt Curt Bernhard Ottomar Blüher beim Landgericht und beim Amtsgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Motzel beim Amtsgericht Regen; — Justizrath Herzfeld beim Landgericht Halle a. S.; — Justizrath Dr. jur. Victor Heinrich Theodor Wolf beim Landgericht Altenburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Gebhardt in Frankfurt a. O.; — Rechtsanwalt Dr. Scharff in Greifswald.

Todesfälle.

Justizrath Junker in Aachen; — Rechtsanwalt Dr. Valentin Fuchs in Bamberg; — Justizrath Maas in Aachen; — Rechtsanwalt David Freund in Berlin.

Ein selbstständig arbeitender und mit der Kostenberechnung vertrauter, älterer **Büreaugehilfe** wird zum sofortigen Antritt gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht.

Meseritz (Posen), 16. November 1899. Justizrath **Kloer.**

Ich suche zum 1. Januar k. J. einen ersten **Büreaugehülfen.** Derselbe muß fertig stenographiren und Maschine (Remingten) schreiben können, auch Erfahrung in Prozeß- und Notariatsgeschäften haben. Anfangsgehalt 80 M. monatlich. Angebote direkt an mich.

Suhl, den 28. November 1899.

Emmrich, Rechtsanwalt und Notar.

Zum 1. Januar 1900 evtl. später suche ich einen gewandten **Büreauvorsteher.** Meldungen sind selbstgeschriebener Lebenslauf und Zeugnißabschriften beizufügen.

Rechtsanwalt **Schiemang,** Meseritz (Bez. Posen).

Zum 1. Januar 1900 suche ich einen der polnischen Sprache mächtigen, im Notariat erfahrenen **Büreauvorsteher.** Meldungen sofort erbeten. Rechtsanwalt **Peyser,** Wreschen.

Gesucht per 1. Januar 1900 **Büreaugehilfe,** welcher Gabelsb. Stenograph ist und flotte Handschrift besitzt.

Drs. **R. Wendte** und **H. Müller,** Hannover.

Digitized by Google

Zum 15. Dezember cr. suche ich einen tüchtigen **Büreaugehilfen,** der Stenograph und Maschinenschreiber ist.
Rechtsanwalt Dr. **Steinfeld,** Hannover.

Zum 1. Januar 1900 suche ich für mein Büreau einen zuverlässigen jüngeren **Gehülfen** mit guter Handschrift.
Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften.
Hagen i. W. **Voß,** Rechtsanwalt.

Gesucht
auf sofort oder später ein tüchtiger **Schreiber** mit guter Handschrift, dem die Bearbeitung des Kosten- und Zwangsvollstreckungswesens übertragen werden kann.
Stade. Rechtsanwälte **Nagel** und **Hünkel.**

Erfahrener Büreauvorsteher
für Anwaltschaft und Notariat bei gutem Gehalt für eine größere Kreisstadt Mitteldeutschlands gesucht.
Offerten sub **E. 568** an die Expedition dieser Wochenschrift, Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher.
Zum 1. Januar 1900 eventuell später wird für das juristische Büreau einer großen Privat-Verwaltung in Berlin ein intelligenter, der Stenographie kundiger Anwalts-Büreau-Vorsteher gesucht. Prima-Zeugnisse und Referenzen unerläßlich. Gefällige Offerten erbeten unter **R. S** postlagernd Postamt 64 Berlin.

Büreauvorsteher
zur völlig selbständigen Leitung und Führung des Büreaus eines Anwaltes beim Oberlandesgericht zu Köln gesucht. Verhältnißmäßig einfaches Büreau. Gesuchter muß im Stande sein, alle vorkommenden Arbeiten absolut selbständig zu erledigen, insbesondere die Erhebung der Berufungen, Anwaltsbestellungen, Interventionen, prozessualische Gesuche und Anträge u. dergl., die Leitung und Ueberwachung der Zustellungen und Fristen, den Verkehr mit den Klienten und den Gerichtsschreibereien, die Aufnahme von Informationen, das gesammte Kostenwesen, die geschäftliche Korrespondenz, die Buchführung. Kenntnisse der Stenographie und der Behandlung der Schreibmaschine erwünscht. Gehalt nach Uebereinkunft. Eintritt 1. März 1900, auf Wunsch auch früher oder später. Offerten unter Beifügung der Zeugnisse in Abschrift und der Gehaltsansprüche sub **N. 587** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Nach großer, schön gelegener Landgerichtsstadt Westfalens wird ein junger zuverlässiger, militärfreier **Büreauvorsteher** für mittelgroße Praxis auf sofort oder später gesucht. Selbständige Arbeit in einfachen Sachen, Kenntniß der Stolzeschen Stenographie Bedingung; Maschinenschreiben erwünscht. Gelegenheit zu einer Lebensstellung. Angebote mit Zeugnißabschriften, Schrift- und Stenographieprobe, Gehaltsansprüchen, Lebenslauf und möglichst Photographie unter **L. 584** an den Verlag dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Für ein im Januar 1900 in Berlin zu eröffnendes Büreau wird ein in Prozeß- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener
Büreauvorsteher,
selbständiger Arbeiter, mit den Berliner Verhältnissen völlig vertraut, gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche unter **M. 579** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher für Charlottenburg, selbst. Arbeiter, wird für sof. od. später gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften u. Gehaltsanspr. sub **M. 583** an die Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 594** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Für ein Versicherungs-Büreau wird ein tüchtiger **Beamter** gesucht, gewandt in Feder und Rede.
Eingehende Offerten unter **G. 576** mit Referenzen befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Bureauvorsteher,
durchaus selbstständiger Arbeiter, routinirt in Instructionsaufnahme und Verarbeitung, Kostenwesen, Zwangsvollstreckung; militärfrei, beste Zeugnisse, wünscht zwecks dauernder Stellung Veränderung. Gefl. Off. sub **H. Z. 6224** an Rudolf Mosse, Hamburg erbeten.

Erfahrener Büreau-Vorsteher
selbständiger Arbeiter in der Prozeß- u. Notariatspraxis, 23 Jahre im Fach, mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut, mit glänzenden Zeugnissen, sucht sofort oder später Stellung. Gefl. Off. unter **C. 556** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger erfahrener
Büreauvorsteher,
mit nur guten Zeugnissen, sucht Stellung. Gefl. Offerten **G. L.** Plauen i. V., Schillerstraße 37 II r.

Büreauvorsteher, 24 Jahr, militairfrei, sucht zum 1. 1. 1900 unter bescheidenen Ansprüchen Stellung. Off. sub **O. 593** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Jüng. militärfreier **Bür.-Vorst.** in ungekündigter Stellung sucht z. 1. 1. n. J. anderw. Engagement. Ev. als erster Geh. auf größerem Bureau. Offerten erb. u. **P. 599** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** selbst Arbeiter, sucht zum 1. 1. 1900 in einem größeren Büreau dauernde Stellung. Offerten unter **Q. 600** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 27 Jahr, tüchtig und zuverlässig, des Polnischen in Schrift mächtig, auch im Notariat bewandert, sucht Stellung in der Provinz Posen. Offerten erbeten unter **R. 602** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Berl. **Bür.-Vorst.,** mit Not. bek., vermög., energ., 33 J., s. sof. Eng. Gef. Off. unter **A. N.** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

I. Anwalts-Geh., 23 J. alt, militärfrei, 7 J. im Fach, des Poln. in Wort u. Schrift mächtig, mit allen ins Fach schlagenden Arb. vollkommen vertraut, im Prozeßwesen u. Not. selbst. Arbeiter sucht per 1. 12. cr. oder 1. 1. 1900 Stellg. als Büreauvorst. oder I. Geh. Angeb. bitte a. d. Exped. d. Bl. zu richten unter **Z. 553.**

Tüchtiger **Anwaltsgehülfe,** (23 Jahre alt), 7 Jahre im Fach, sucht Stellung auf einem Anwaltsbüreau in Kottbus, Forst oder Umgegend.
Gefl. Offerten an **Emil Lange,** Kottbus, Lieberoserstr. 26.

Büreaugehülfe, 22 Jahr, militärfrei, 8 Jahre beim Fach, mit allen Arbeiten vertraut, sucht zum 1. Januar Stellung, eventl. als Büreauvorsteher. Offerten unter **M. 585** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **W. 544** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Assessor oder **Rechtsanwalt** als Socius von älterem Rechtsanwalt und Notar gesucht. Offerten unter **B. 555** erbeten an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Assessor sucht Association mit älterem Anwalt. Offerten sub **F. 573** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsorts** für landr. Anwalt erbeten sub **M. 590** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul G. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Als vereideter Sachverständiger für
Handschriftenvergleichung
beim Landgericht I empfiehlt sich zur Erstattung von Gutachten
J. Junge, Rechnungsrath, Berlin N., Weißenburgerstr. 10.
Langj. Erfahrung. Gründliche Motivirung. Schnelle Erledigung. An Wahrn. ausw. Term. nicht gehindert.

Digitized by Google

Ein Rechtsanwalt oder Gerichtsassessor, welcher das **Büreau** meines plötzlich verstorbenen Mannes zu übernehmen wünscht, wolle sich wenden an Gegenleistung ausgeschlossen.

Frau Rechtsanwalt **Auerbach,** Memel.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erschienen:

Zusammenstellungen

aus dem

Deutschen bürgerlichen Rechte

insbesondere aus dem

Bürgerlichen Gesetzbuch und Handelsgesetzbuch

unter Berücksichtigung

anderer wichtiger Reichsgesetze

und einiger preußischer Gesetze

herausgegeben von

Dr. Karl Dickel,

Amtsgerichtsrathe zu Berlin und Lehrer an der Forstakademie zu Eberswalde.

8°. IV u. 435 S. Geheftet M. 6,—. Gebunden M. 7,—.

Wilh. Jacobsohn & Co., Buchhdlg., **Breslau,** Kupferschmiedestr. 44 offeriren gegen Bestellung per Post-Anweisung (Postnachnahme) in gut erhaltenen Exemplaren:

Entscheid. des Reichsg. (Civilsachen) 39 Bände u. Register z. 1—20, Halbfrzbde. (statt 205 M.) für **130** M. — **Entscheid. d. R. in Strafsachen 31 Bände,** Originalhalbfrzbd. (statt 155 M.) für 110 M. — **Rehbein u. Reinke, Landrecht,** V. Aufl. 1894 4 Bde. (statt 43 M.) für 20 M. — **Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht,** VI. Aufl. 1892, 4 Halbfrzbde. (statt 53 M.) für **30** M. — **Grotefend Erlasse,** 16 Hefte complet (statt 32 M.) für **24** M.

Offerirt: **Jurist. Wochenschrift** 1878—1897 u. Reg. gut gebdn. für 150 M. — **Deutsche Juristen-Zeitung** 1879/83 gut gebdn. für 20 M. Gebote sind an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14 unter **J. 581** abzugeben.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Seemann.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Fürs Heim: Justitia-Statue, Büsten, Vasen, Stiche, Gravüren, Diaphanie- (Fenster) Glas-Bilder. Illustrirte Preisliste umsonst aus der Kunstanstalt von **Herm. Plenz** in Berlin S., Prinzenstr. 42.
Schönste Geschenke. Billige Preise!

Letzte Neuheit! Deutsche Erfindung!

Schreibmaschine für Handschrift.

(Pat. in allen Haupt-Staat. a.)

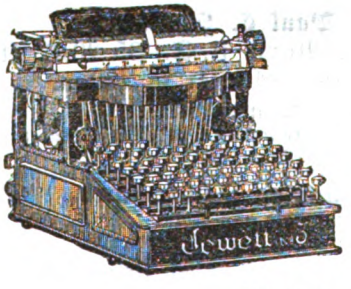
schreibt jede normale Handschrift und dazu schneller als jede sonstige Maschine der Welt. **Keine Druckschrift — wirkl. Handschrift!** Beste Durchschreibmaschine! Sie liefert schon bei drei Durchschlägen bequem die 6—10 fache Arbeit eines flotten Schreibers.

Beste Maschine für Gerichte und Rechtsanwälte!

Unsere

Germania
siegte

beim Königl. preuss. Kriegsministerium



über alle erstklassigen Maschinen der Welt (10 diverse Systeme) nach unausgesetzten fachmännischen Prüfungen von fast einjähriger Dauer! Alle früher angekauften Concurrenzmaschinen wurden wieder abgeschafft und dafür unsere Maschine in grosser Anzahl angekauft und nachbestellt. Unsere Maschine wurde allein zur Einführung in die Heeresverwaltung empfohlen, auch wurde unsere Maschine für Immediatberichte zugelassen.

Höchste technische Vollendung. Allererste Referenzen.

Kostenlose Vorführung. Probesendung ohne Kaufzwang.

Bequemste Zahlungsbedingungen nach Vereinbarung.

Schreibmaschinenfabrik Sundern, Sundern i. Westf.

Digitized by Google

Verlag von A. Pockwitz, Stade.

Soeben erschien in II. verbesserter Auflage

Preuß. Gerichtskostengesetz

und

Gebührenordnung für Notare,

nach deren vom 1. Januar 1900 geltenden Fassung.

Kurze tabellarisch **vollständige** Darstellung mit erläuternden Zusätzen und Anmerkungen nach den Gesetzesmaterialien, bezüglichen Entscheidungen und **dem neuen Preuß. Stempelsteuergesetze** 2c. **Gebühren-Tabellen nebst Anhang und umfassendem alphabetischen Hinweiser, zweckmäßig für Handgebrauch,** auch ergänzend zu anderen Ausgaben jener Gesetze.

Unter umfassender Mitwirkung von Gerichtsbeamten herausgegeben von **L. Pockwitz.**

Preis geh. 1 Mark.

Schriftliche Arbeiten

jeder Art, Abschriften, Vervielfältigungen etc. prompt und preiswerth

United Typewriter & Supplies Co. m. b. H.

General-Vertreter

der **„Caligraph"** und **„Densmore"**-Schreibmaschinen.

Berlin SW., Beuthstr. 9.

Köln, Gereonstr. 5. **Hamburg,** Schauenburgerstr. 20. **Leipzig,** Nordstr. 11.

Breslau, Oderstr. 18/19.

Verlag von C. L. Hirschfeld in Leipzig.

Soeben erschien:

Die

Zwangsvollstreckung in Grundstücke

in Preußen nach dem 1. Januar 1900,

auf Grund des Preußischen Gesetzes vom 13. Juli 1883, des Reichsgesetzes vom 24. März 1897 nebst Einführungsgesetz und des Preußischen Ausführungsgesetzes vom 23. September 1899

systematisch zusammengestellt und zum praktischen Gebrauch eingerichtet

von

G. Schmidt,

Geheimer Justizrath, Amtsgerichtsrath und Vollstreckungsrichter in Görlitz.

Preis gebunden M. 3.20.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Das

Preußische Ausführungsgesetz

zum

Bürgerlichen Gesetzbuche

vom 20. September 1899.

Mit Anmerkungen

von

Dr. G. Crusen und **G. Müller,**

Amtsrichter. Amtsrichter.

Preis M. 2.50, bei postfreier Zusendung M. 2.60.

Von denselben Verfassern wird in meinem Verlage ein **ausführlicher Kommentar des preuß. Ausführungs-Gesetzes zum B. G.-B.** erscheinen und in **zwei** Theilen zur Ausgabe gelangen.

Der erste Theil ist so weit gefördert, daß das Erscheinen im **Januar des nächsten Jahres** in sichere Aussicht gestellt werden kann. Mit Rücksicht darauf, daß die **zweite** Hälfte später zur Ausgabe gelangt, ist das Gesetz in der kleinen Ausgabe von Artikel 42 ab ausführlicher kommentirt worden.

Das Geheimniß

des

Bürgerlichen Gesetzbuchs

in Reime gebracht

Zu fröhlichem Genuß in Tagesportionen für ein Kalenderjahr

von

Landrichter Versemann.

Preis M. 1.60, gebunden M. 2.—, bei postfreier Zusendung je M. 0.10 mehr.

„Wenn hier ein Versemacher sich vermißt,
Daß er in schlichte freie Reime gießt
Den strengen Inhalt unsres B.G.B.
So hoffe ich, daß Keinem das thut weh.
Manch Rechtssatz prägt sich sicher besser ein,
Wenn er erscheint in diesem Mäntelein.
Ein Jeder mag aus dem Gesetz ersehn,
Wie diese Verse neben ihm bestehn.
Und sollte dennoch Einer mich verlachen,
Ersuch ich ihn, es besser selbst zu machen."

Digitized by Google

Neue Litteratur zum BGB. und dessen Nebengesetzen

aus dem Verlage von Otto Liebmann, Berlin W. 35.

Vergleichende Darstellung des

Bürgerl. Gesetzbuches

und der Landesrechte.

I. Band. **Das Gemeine Recht.** Von Dr. **G. v. Buchka.** Wirkl. Geh. Leg.-Rat u. Direktor im Auswärt. Amt, **Dritte, verbesserte Auflage.** 1899. Eleg. geb. M. 9. = Zwei starke Auflagen waren binnen 15 Monaten vergriffen. =

II. Band. **Der Code Civil.** Von **R. Förtsch,** Reichsgerichtsrat. **Zweite, unveränderte Auflage.** Eleg. geb. M. 7.

III. Band. **Das Preuss. Allgem. Landrecht.** Von Dr. **F. Leske,** Geh. Oberjustiz- u. vortr. Rat im Preuss. Justizministerium. Erscheint in Lieferungen zu etwa M. 18 komplett.

Die Werke verfolgen den Zweck, die Einführung des neuen Rechts **für die Praxis** durch eine vergleichende Gegenüberstellung des alten und des neuen Rechts zu erleichtern.

Kommentar zum Gesetz betr. die

Gesellschaften mit beschränkter Haftung

in der Fassung vom 20. Mai 1898.

Vierte, vollständig umgearbeitete Auflage

auf Grundlage des Hergenhahn'schen Kommentars unter Berücksichtigung des neuen HGB. und des BGB.

Von Rechtsanwalt **Dr. J. Liebmann,** Frankfurt a. M.

1899. Geb. M. 4,50.

Diese mit Rücksicht auf das neue Recht vollkommen umgearbeitete und erheblich vermehrte Auflage ist in erster Linie zum **Gebrauch für die Praxis** bestimmt.

Reichsgesetz über die

Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung

nebst dem Einführungsgesetz vom 24. März 1897.

Für die Praxis erläutert

von

J. Günther,

Landgerichtspräsident.

I. Teil: **Die Zwangsversteigerung zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück.**

1899. Geb. M. 3,60.

Civilprozessordnung, Konkursordnung, Handelsgesetzbuch

in alter und neuer Gestalt.

Vergleichend dargestellt von

Dr. G. von Buchka,
Wirkl. Geh. Legationsrat und Direktor im Ausw. Amt.

Dr. Fr. Oetker, o. ö. Professor in Würzburg. u. **Dr. K. Lehmann,** o. ö. Professor in Rostock.

1899. Ein Band geb. M. 7.

Eine Ergänzung zu nebenstehendem Sammelwerke, verfolgt obiges Buch den Zweck, in kurzgefasster, übersichtlicher Weise die Kenntniss der neuen **Civilprozessordnung** (bearbeitet von **G. von Buchka**), der neuen **Konkursordnung** (bearbeitet von **Fr. Oetker**) und des neuen **Handelsgesetzbuches** (bearbeitet von **K. Lehmann**) zu fördern.

Das Bürgerliche Gesetzbuch

in Frage und Antwort.

Ein Repetitorium zum Selbststudium.

Von Landgerichtsrat **Dr. R. Höfling.**

I. Band: **Allg. Teil, Recht der Schuldverhältnisse. Sachenrecht.** 1899. In Taschenformat. Geb. M. 4.

II. Band: **Familien- u. Erbrecht.** Erscheint im Winter 1899/1900. Geb. etwa M. 2,50.

Das Buch bezweckt, während des Studiums des BGB. oder nach demselben an der Hand präzis gestellter Fragen und Antworten den Inhalt des Gesetzes zu repetieren.

Das neue

Deutsche Bürgerl. Recht in Sprüchen.

Von Prof. **Dr. Georg Cohn,** Zürich.

I. **Allgem. Teil. Zweite Aufl.** 1899. Eleg. kart. M. 2.
II. **Recht der Schuldverhältnisse.** 1897. Eleg. kart. M. 3.
III. **Sachen- u. Familienrecht.** 1899. Eleg. kart. M. 6.
IV. **Erbrecht** (unter der Presse). Eleg. kart. etwa M. 2,50.

Jedes Bändchen, eleg. ausgestattet, ist einzeln käuflich.

„. . . Dem Verfasser ist die Aufgabe, **eine Bearbeitung des BGB. in Versen und Sprüchen** zu liefern, in meinen Augen vortrefflich gelungen, und ich bin überzeugt, dass jeder Jurist das Buch selbst zur Hand nehmen will."
Prof. Dr. F. Meili in der „Deutschen Juristen-Zeitung".

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen sowie direkt franko vom Verlage.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins: Statistische Darlegungen über die Unterstützungsfälle der Hülfskasse; 2. der Gesammtauflage: ein Prospekt der United Typewriter & Supplies Co. in Berlin.

Digitized by Google

№ 93 und 94. Berlin, 14. Dezember. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 823. — Nachdruck. Einziehung der Nachdrucksexemplare. S. 823. — Vom Reichsgericht. S. 826. — Personal-Veränderungen. S. 840.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Darmstadt, Cöln und Frankfurt a. M. haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Darmstadt 1000 Mark, Cöln 1500 Mark und Frankfurt a. M. 1500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Ein Kollege hat aus Anlaß seines siebenzigsten Geburtstages der Hülfskasse 500 Mark überwiesen. Dem Geber wird hiermit herzlichst gedankt.

Nachdruck. Einziehung der Nachdrucksexemplare.

Erk. des R. G. I. C. S. i. S. Kühtmann c. Hetzel u. Co. und Gen. vom 4. November 1899, Nr. 274/99 I.

II. J. O. L. G. zu Dresden.

Die Kläger haben das Verlagsrecht an einer Reihe in Frankreich erschienener Werke, und zwar

die Firma J. Hetzel & Comp.

an: Jules Verne, Cinq semaines en ballon,

die Firma Calman Levy

an: Octave Feuillet, Le roman d'un jeune homme pauvre,
Ludovic Halévy, L'abbé Constantin,
Pierre Loti, Pêcheur d'Islande,
Prosper Mérimée, Colamba,
Jeanne Schultz, La neuvaine de Colette,
Ludovic Halévy, L'Invasion,

die Firma Ernest Flammarion

an: Hector Malot, Sans famille,
Hector Malot, En famille,
Alphonse Daudet, Trente ans de Paris,
Marie Robert Halt, Histoire d'un petit homme,
Louise Figuier, Le gardian de la Camargue,

der Verlagsbuchhändler Eugène Fasquelle

an: Jules Sandeau, Madeleine,
Alphonse Daudet, Le petit chose.

Der Beklagte, in dessen Verlag eine Bibliothèque francaise erscheint, hat Schulausgaben veranstaltet, die nach der Ansicht der Kläger die soeben bezeichneten Originalwerke im Ganzen und Großen unverändert wiedergeben, nicht Auszüge oder einzelne Stücke, sondern „das Ganze in Stücken" bringen und darum einen Verstoß gegen das Nachdrucksverbot enthalten. Ueber die Einrichtung dieser Ausgaben und die genauere Art und Weise, in der die Bearbeitung stattgefunden hat, herrscht kein Streit. Die eingehende Schilderung, die sich hiervon in einem seitens des Literarischen Sachverständigenvereins für das Königreich Sachsen erstatteten Gutachten findet; ist von keiner Partei angefochten worden. Die Kläger haben beantragt, daß der Beklagte verurtheilt werde, sich der Herstellung und des Vertriebes seiner Schulausgaben bei Strafe zu enthalten, so wie daß die Einziehung der vorräthigen Nachdruckexemplare und der zur widerrechtlichen Vervielfältigung ausschließlich dienenden Vorrichtungen soweit sie im Eigenthum des Beklagten, des Druckers, des Sortimentsbuchhändlers, der gewerbsmäßigen Verbreiter sich befinden, angeordnet werde. Zugleich haben sich die Kläger die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen vorbehalten. Der Beklagte hat den Anträgen der Klage widersprochen, indem er in seinen Ausgaben erlaubte Auszüge aus den Werken der Französischen Autoren erblicken zu können glaubt.

Die Vierte Civilkammer des Landgerichts zu Leipzig hat unter Anlehnung an das schon erwähnte Sachverständigengutachten im Urtheile vom 14. Juli 1898 den Anträgen der Kläger insoweit entsprochen, als sie sich auf die Ausgabe des Werkes der Mme Louis Figuiers Le Gardian de la Camargue beziehen, im Uebrigen aber die Klage zurückgewiesen. Auf die Berufung der Kläger hat der Zweite Civilsenat des Oberlandesgerichts zu Dresden dies Urtheil am 3. Mai 1899 dahin abgeändert, daß der Beklagte im vollen Umfange nach der Klage verurtheilt wird. Die Revision der Beklagten ist mit der Maßgabe verworfen, daß Nachdrucksexemplare und Vorrichtuug nur soweit einzuziehen, als sie sich im Eigenthum der Beklagten befinden.

Gründe.

Obwohl die von dem Beklagten veranstalteten Ausgaben französischer Werke nach ihrer ganzen Ausstattung unverkennbar für den Unterrichtsgebrauch bestimmt und eingerichtet sind, fallen

Digitized by Google

sie sämmtlich unter das Nachdrucksverbot. Daß ihre Zweckbestimmung für sich allein ihnen keinen wirksamen Rechtsschutz verleiht, braucht nur beiläufig erwähnt zu werden. Auch wenn sie nach den für die Bedürfnisse des Unterrichts maßgebenden Gesichtspunkten bearbeitet sind, müssen sie noch sonstigen vom Recht aufgestellten Erfordernissen entsprechen, um als erlaubt anerkannt werden zu können.

Die Norm der Entscheidung ist aus der Uebereinkunft zwischen Deutschland und Frankreich, betreffend den Schutz an Werken der Literatur und Kunst, vom 19. April 1883 zu entlehnen. Nach Artikel 1 und 3 dieser Uebereinkunft „sollen die Urheber von Werken der Literatur oder Kunst — sowie deren Rechtsnachfolger — ... in jedem der beiden Länder gegenseitig sich der Vortheile zu erfreuen haben, welche daselbst zum Schutze von Werken der Literatur oder Kunst gesetzlich eingeräumt sind oder eingeräumt werden. Sie sollen daselbst denselben Schutz und dieselbe Rechtshülfe gegen jede Beeinträchtigung ihrer Rechte genießen, als wenn diese Beeinträchtigung gegen inländische Urheber begangen wäre." Und der Artikel 4 daselbst bestimmt: „Es soll gegenseitig erlaubt sein, in einem der beiden Länder Auszüge oder ganze Stücke eines zum ersten Male in dem andern Lande erschienenen Werkes zu veröffentlichen, vorausgesetzt, daß diese Veröffentlichung ausdrücklich für den Schul- oder Unterrichtsgebrauch bestimmt und eingerichtet oder wissenschaftlicher Natur ist". Es erhellt, daß dem fremden Urheber grundsätzlich dasselbe Maß von Rechtsschutz zu Theil werden soll, wie den einheimischen Urheber, daß aber zum Zwecke einer Erleichterung der Sprachstudien, zu Gunsten der Fortentwicklung der Literatur und zur Beförderung der allgemeinen Geistesbildung eine bestimmte Einschränkung dieses Grundsatzes für nöthig erachtet ist. Während das deutsche Recht (§ 7a des Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken, vom 11. Juni 1870) nur die Befugniß gewährt, einzelne Stellen oder kleinere Theile eines bereits veröffentlichten Werkes oder bereits veröffentlichte Schriften von geringerem Umfang in Sammlungen aufzunehmen, die aus Werken mehrerer Schriftsteller zum Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauch veranstaltet werden: läßt der Literarvertrag die Veröffentlichung oder die Herausgabe von Auszügen oder ganzen Stücken des fremden Werks zu; und zwar ohne Unterschied, ob sie in einer Sammlung oder gesondert geschieht. Der hierin gelegenen Schmälerung des Urheberrechts war man sich beim Abschluß des Vertrages deutlich bewußt. In der Denkschrift, unter deren Begleitung ihn die Regierung dem Reichstage zugehen ließ, heißt es: „Wenn anstatt der in dem citirten § 7 lit. a (nämlich des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870) enthaltenen Bestimmung, welche das wörtliche Anführen einzelner Stellen oder kleinerer Theile" eines Werkes gestattet, in dem vorliegenden Artikel 4 die Fassung der bisherigen Konventionen (preußisch-französische Konvention Artikel 2) „Auszüge aus Werken oder ganze Stücke von Werken" beibehalten ist, so waren hierfür Rücksichten auf die Interessen des Unterrichts in Deutschland maßgebend, welche nach den Kundgebungen ihrer berufenen Vertreter die Fortdauer der Möglichkeit zur freien Benutzung französischer Werke in dem bisherigen vertragsmäßigen Umfange wünschenswerth machen". (Seite 12 der Denkschrift in Nr. 332 der Sammlung sämmtlicher Drucksachen des Reichstages, 5. Legislaturperiode II. Session 1882/83 IV. Band.) Daraus folgt, daß das Berufungsgericht irrt, wenn es Bedeutung und Tragweite von Artikel 4 des Literarvertrages unter Heranziehung des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 bestimmt hat. Eine Veröffentlichung, die nach diesem als Nachdruck erscheint, kann nach jenem gestattet sein. Bringt der Vertrag im Ganzen und Großen die Prinzipien zur Geltung, von denen das deutsche Gesetz getragen wird, so tritt doch gerade in dem hier entscheidenden Punkte eine ebenso bedeutsame wie beabsichtigte Divergenz hervor. Ob sich eine Veröffentlichung im Vertragssinne als „Auszug" charakterisirt oder „ganze Stücke" eines fremden Werkes enthält oder ob sie in die dem Urheber gesicherte Rechtssphäre eingreift: das hängt vornehmlich davon ab, in welcher Weise die Begriffe „Auszüge" oder „ganze Stücke" abgegrenzt werden müssen.

Wie schon aus der angeführten Bemerkung der Denkschrift hervorgeht, ist die fragliche Vertragsbestimmung sachlich und ihrem wesentlichen Wortlaute nach aus der preußisch-französischen Konvention vom 2. August 1862 herübergenommen. Eine Handhabe für die Auslegung wird aber mit dieser Thatsache nicht geboten. Für das frühere Recht steht ebensowenig wie für das heutige Recht ohne Weiteres fest, was unter Auszügen und ganzen Stücken zu verstehen ist. Es bedarf in beiden Fällen der Interpretation. Freilich muß anerkannt werden, daß in dem Berichte der vom preußischen Abgeordnetenhause mit der Prüfung der Konvention betrauten vereinigten Kommissionen für Handel und Gewerbe und für Finanzen und Zölle zum Artikel 2 ausgeführt wird: „Die im Interesse des Unterrichts hier aufgenommene Beschränkung wurde als zweckmäßig anerkannt und nur das Bedenken erhoben, daß nach den Worten des Artikels das Abdrucken ganzer Werke, wenn auch von geringerem Umfange, zum Zwecke des Schulgebrauches nicht gestattet scheine. Der Vertreter der Staatsregierung erwiderte, den vorliegenden Artikel, der übrigens weiter gefaßt sei, wie § 4 des Gesetzes vom 11. Juni 1837, habe man auch französischerseits bei der Redaktion dahin verstanden, daß z. B. der Abdruck ganzer Theaterstücke oder eines ähnlichen Werkes wie des bekannten Charles XII. gestattet sei. Die Interpretation würde übrigens wesentlich vom Gutachten des Sachverständigenvereins abhängen. (Band 6 der Stenographischen Berichte 1862 Seite 598.) Ob sich die hier ausgesprochene Auffassung gegenüber dem Artikel 2 der Konvention, mit dessen deutlichem Wortlaute sie im Widerspruch steht, halten lassen würde, mag eine offene Frage bleiben. Unter keinen Umständen wird sie aber als Auslegungsmaterial für den jetzt gültigen Literarvertrag zu verwerthen sein. Denn gerade der Abdruck ganzer Werke, den jene Konvention angeblich zuließ, wird ausgesprochenermaßen durch die Satzungen des gegenwärtigen Rechts nicht gedeckt. Erhellt zwar aus den Mittheilungen Dambach's, Seite 13 der Erläuterungen zum deutsch-französischen Literarvertrage, daß die deutsche Regierung auch die unveränderte Herausgabe ganzer Dramen, Novellen u. s. w. für den Schulgebrauch freigegeben zu wissen wünschte, so ergiebt sich doch gleichzeitig auch, daß die französische Regierung hiergegen entschiedenen Widerspruch erhoben und sich nur zur Bewilligung der im Artikel 4 enthaltenen Ausnahmevorschrift hat bestimmen lassen. Sie wollte das Nachdrucksverbot möglichst unbeschränkt durchgeführt haben

Digitized by Google

und nicht weiter, als es im Interesse des Unterrichts unumgänglich erschien, dessen Durchbrechung gestatten.

Nun wäre es ja immerhin denkbar, daß sich auf Grund der im Jahre 1862 geschaffenen Rechtslage eine bestimmte Praxis rücksichtlich der Auffassung oder Abgrenzung der Begriffe „Auszüge" und „ganze Stücke" herausgebildet hätte; und eine solche Praxis würde um deswillen nicht ganz bedeutungslos sein, weil der bestehende Zustand soweit als thunlich durch den Literarvertrag geschützt werden sollte. Nach dieser Richtung sind aber in den Verhandlungen keine sicheren Anhaltspunkte hervorgetreten. Eine besondere Aus- oder Umprägung der einschlägigen Begriffe ist nicht dargethan; und sie liegt auch um so mehr außerhalb des Bereiches der Wahrscheinlichkeit, als die französischen Autoren und Verleger vielfach allen Schutzes in Preußen verlustig gingen, weil sie die nach Artikel 3 der preußisch-französischen Konvention erforderte rechtzeitige Anmeldung zur Eintragung ihrer Werke auf dem Ministerium der geistlichen Angelegenheiten zu Berlin verabsäumt hatten, es somit aber an der praktischen Gelegenheit fehlte, im Wege thatsächlicher Uebung zu einer festen erweiterten Begriffsentwicklung zu gelangen.

Endlich enthält auch die Uebereinkunft, betreffend die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, vom 9. September 1886 keine Bestimmungen, die das Verständniß des deutsch-französischen Literarvertrages beeinflussen könnten. Allerdings gehört nach Artikel 10 zu der unerlaubten Wiedergabe, auf die die Uebereinkunft Anwendung findet, „insbesondere auf diejenige nicht, genehmigte indirekte Aneignung eines Werkes der Literatur oder Kunst, welche mit verschiedenen Namen, wie „Adaptionen, musikalische Arrangements" u. s. w. bezeichnet zu werden pflegt, sofern dieselbe lediglich die Wiedergabe eines solchen Werkes in derselben oder einer anderen Form, mit unwesentlichen Aenderungen, Zusätzen oder Abkürzungen darstellt, ohne im Uebrigen die Eigenschaft eines neuen Originalwerkes zu besitzen. Diese Vorschrift greift aber nicht Platz. Denn „bezüglich der Befugniß, Auszüge oder Stücke aus Werken der Literatur und Kunst in Veröffentlichungen, welche für den Unterricht bestimmt oder wissenschaftlicher Natur sind, oder in Chrestomathieen aufzunehmen, sollen die Gesetzgebungen der einzelnen Verbandsländer und die zwischen ihnen bestehenden oder in Zukunft abzuschließenden besonderen Abkommen maßgebend sein." (Artikel 8 daselbst.)

Hiernach wird der Artikel 4 des Literarvertrages aus sich selber erklärt werden müssen. Dabei kommen denn Wortlaut und Zweck in Betracht. Der literarische Sachverständigenverein für das Königreich Sachsen, dessen Gutachten das Landgericht in seiner Entscheidung gefolgt ist, hält nun für unzweifelhaft, daß in den streitigen Ausgaben nicht blos ganze Stücke von Werken wiedergegeben werden, glaubt aber, daß sie unter die Kategorie der Auszüge fallen. In dieser Beziehung wird nach seiner Auffassung „die Grenze des Zulässigen lediglich nach der berechtigten Forderung zu bestimmen sein, daß dem zum Schulgebrauche ausgehobenen Texte nicht ein Umfang gegeben wird, daß das Original auch für andere Leser entbehrlich und damit das Nachdrucksverbot illusorisch gemacht wird. Entscheidend muß also auch hierfür die Beantwortung der . . . Frage werden, ob die Kühtmann'schen Ausgaben die streitigen Werke in ihrer ganzen literarischen Bedeutung in allen wichtigen Stücken wiedergeben und somit über die Zwecke der Schule hinausgehend geeignet sind, die Originalausgaben dem Leser zu ersetzen." Mit dieser Ausführung wird aber eine Grenzziehung vorgenommen, die ihre Bestimmung verfehlt. Das aufgestellte Kriterium ist nur scheinbar ein solches. Eine Bearbeitung ist noch nicht deshalb ein Auszug, weil in ihr das Originalwerk nicht in seiner vollen literarischen Bedeutung vorgeführt wird und ihr objektiv die Fähigkeit abgeht, jenes dem Leser zu ersetzen. Durch jede erhebliche Veränderung einer geistigen Schöpfung wird deren Gesammtwirkung beeinflußt und der Platz, der ihr in der Kulturgeschichte des Volkes gebührt, verschoben, ohne daß darum das neue Werk den Charakter des Auszugs zu tragen brauchte. Ein Auszug bietet meist kein genaues Aequivalent für das Werk, aus dem er gemacht ist. Aber eine Wiedergabe, die kein genaues Aequivalent für das Werk bietet, und sei es auch um ihrer Auslassungen und Kürzungen willen, ist nicht jedesmal ein Auszug. Wollte man aber selbst aus der bezeichneten Begriffserläuterung blos den rein negativen Satz gewinnen, daß eine Bearbeitung, bei der das Werk in seiner ganzen literarischen Bedeutung erscheint und die geeignet ist, dem Leser die Originalausgabe zu ersetzen, niemals ein Auszug sei, so würde man gleichwohl zu einem schiefen Ergebniß gelangen. Denn es ließen sich unschwer Erzeugnisse der deutschen und der französischen Literatur nahmhaft machen, deren Wiedergabe im Auszuge dem Leser das Original ersetzt und die dabei an literarischer Bedeutung nicht allein nicht verlieren, sondern gewinnen. Ob ein zulängliches Surrogat für das Werk selber geschaffen ist, bestimmt sich nicht allein nach dessen objektiver Beschaffenheit, sondern auch nach der Geschmacksrichtung des lesenden Publikums und den literarischen Bedürfnissen der Zeit und des Einzelnen. Es wird daher nicht immer eine allgemein gültige und für jede Entwickelungsphase des Volks zutreffende Entscheidung hierüber gefällt werden können. Um so mehr muß das besprochene Kriterium an Sicherheit einbüßen.

Ebensowenig geschieht der Sachlage Genüge, wenn die Revision in der Konkurrenzfähigkeit oder -Unfähigkeit der Bearbeitung gegenüber dem Originalwerk den springenden Punkt gefunden zu haben glaubt. Eine Schulausgabe, die auch nur den hauptsächlichsten Inhalt der Originalausgabe reproduzirt, macht dieser allemal Konkurrenz. Sie wird sich immer eines Theiles des Büchermarktes bemächtigen, der sonst, wenn vielleicht auch nicht im ganzen Umfange, von dem Hauptwerke erobert sein würde. Schon durch allgemeine Inhaltsangaben, wie solche bei Rezensionen üblich und nothwendig sind, oder durch die bloße Herausetzung der eigentlichen Fabel kann der Vertrieb des Originals eingeengt werden. Es hängt das von den Zwecken und Absichten ab, die derjenige verfolgt, der sich mit einer literarischen Schöpfung im größeren oder geringeren Umfange bekannt machen will oder muß. Die Konkurrenzmöglichkeit oder ihr Ausschluß kann danach nicht wohl das Merkmal sein, nach dem sich der Begriff des Auszugs im Sinne des Vertrages bestimmt. Im Vorübergehen mag übrigens erwähnt werden, daß, wenn der von der Revision betonte Gesichtspunkt wirklich der maßgebende wäre, die angefochtene Entscheidung ohne Weiteres als gerechtfertigt

Digitized by Google

erschiene. Denn daß die streitigen Bearbeitungen eine Verbreitung der Originalausgaben im Deutschen Reiche nicht unerheblich erschweren müssen, wird verständiger Weise nicht wohl in Zweifel gezogen werden können.

Eine allgemeine Begriffsbestimmung, die sich schematisch auf jeden einzelnen Fall anwenden ließe, braucht nun aber überhaupt nicht gegeben zu werden. Die thatsächlichen Erwägungen des Berufungsgerichts machen — und zwar ungeachtet des schon berührten unrichtigen Ausgangspunktes seiner Beweisführung — den Rechtsschluß möglich und nothwendig, daß keine der von dem Beklagten veranstalteten Ausgaben im Artikel 4 des Literarvertrages Deckung findet, mag man nun den erlaubten Auszügen und ganzen Stücken ein etwas weiteres oder engeres Bethätigungsgebiet zuerkennen.

Vom Reichsgericht.*) **)

Wir berichten über die in der Zeit vom 26. November bis 7. Dezember 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 159.

In § 159 Abs. 2 des G. V. G. ist zwar nur gesagt, das Ersuchen eines nicht im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts sei abzulehnen, wenn dem ersuchten Gerichte die örtliche Zuständigkeit mangele oder die vorzunehmende Handlung nach dem Rechte dieses Gerichts verboten sei. Wie in der Rechtsprechung schon früher ausgesprochen worden ist, wird aber, damit das ersuchte Gericht verpflichtet ist, die erbetene Rechtshülfe in Ansehung der Ausführung eines Beweisbeschlusses zu leisten, weiter vorausgesetzt, daß das ersuchende Gericht den ihm obliegenden Verpflichtungen insoweit genügt hat, daß eine Beweiserhebung auf Grund des Beweisbeschlusses selbst erfolgen kann. Insbesondere muß, soweit um die Vernehmung von Zeugen ersucht wird, dieser Beschluß die in § 324 Ziffer 1 der C. P. O. vorgeschriebene Bezeichnung der streitigen Thatsachen, über welche der Beweis zu erheben ist, enthalten. (Vergl. Beschluß des O. L. G. Braunschweig vom 20. Oktober 1890, Seuffert's Archiv Bd. 47 S. 223, 224, ferner Struckmann-Koch zu § 159 des G. V. G. Bemerkung 2.) Im vorliegenden Falle ist der erwähnten Vorschrift nicht genügt, sind vielmehr die Parteien nur „zu den von ihnen angebotenen Beweisen zugelassen" worden. Wie das O. L. G. zutreffend dargelegt hat, ist im vorliegenden Falle der Gerichtsschreiber mit Rücksicht auf den gegebenen Sachverhalt nicht ohne Weiteres in der Lage, die Ladung der Zeugen in der vorgeschriebenen Weise zu veranlassen. Es ist aber auch nicht Sache des ersuchten Richters, alle Beweiserbieten, die in dem immerhin 5 Seiten enthaltenden Sitzungsprotokolle enthalten sind und die zudem mehrfach in einander greifen und sich ergänzen, vorerst sorgfältig zu prüfen und daraus dasjenige Beweismaterial auszuscheiden, das für die von ihm zu vernehmenden Zeugen in Betracht kommt. Er kann vielmehr verlangen, daß die Thatsachen, über welche diese Zeugen vernommen werden sollen, genau bezeichnet werden. II. C. S. i. S. Laeis u. Co. c. Gebr. Weil vom 21. November 1899, B Nr. 182/99 II.

Zur Civilprozeßordnung.

2. § 50.

Zunächst war die Bezeichnung der Parteien insoweit richtig zu stellen, als es sich um den Bekl. handelt. Als solcher kann nur der Fiskus selbst, nicht die Gerichtskasse gelten, da die sogenannten fiskalischen Stationen in Preußen nicht juristische Personen sind, sondern die Staatskasse das in Frage stehende Rechtssubjekt ist. (Vergl. die in Petersen-Anger C. P. O. Auflage IV bei § 18 Bemerk. 1 Anm. 2) mitgetheilten Urtheile des R. G., besonders Entscheidungen Bd. 2 S. 392, Bd. 8 S. 228, Bd. 21 S. 51 ff.) Die Revision mußte für begründet erachtet werden. II. C. S. i. S. von Westernhagen c. Fiskus vom 21. November 1899, Nr. 232/99 II.

3. §§ 50, 500.

Der Kl. hat auf die von der in Person geladenen Bekl. vorgeschützte Einrede ihrer Minderjährigkeit deren Vormünderin als ihre gesetzliche Vertreterin in den Prozeß hineingezogen, indem er dieselbe in dieser Eigenschaft unter Zustellung der Klagschrift zu dem angesetzten Verhandlungstermin bei Wahrung der Einlassungsfrist geladen hat. Damit ist der Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung die Grundlage entzogen, ohne daß das Verfahren des Kl. in anderer Beziehung zu beanstanden ist. Der Termin war zum mündlichen Verhandeln über die erhobene Klage bestimmt, und zu solcher Verhandlung ist die Vertreterin der Bekl. prozeßordnungsgemäß und namentlich rechtzeitig geladen. Ihrer Einlassungspflicht kann sie sich nicht durch Hinweis auf die Zustellung der Klagschrift an die minderjährige Bekl. entledigen; ist durch diese Zustellung auch die Streitsache rechtshängig geworden, so ist durch die nachfolgende, dem Mangel jener Zustellung abhelfende Zustellung derselben Klage immerhin ein zweiter Rechtsstreit nicht erhoben. Ebensowenig kann von einer unzulässigen Klagänderung die Rede sein; wie Gegenstand und Grund des erhobenen Anspruchs dieselben geblieben, sind auch die Parteien dieselben, und die Zurücknahme der stillschweigend oder ausdrücklich aufgestellten Behauptung der Großjährigkeit erweist sich lediglich als eine Berichtigung thatsächlicher Anführungen. Nachdem in ordnungsmäßiger Weise die Vorladung der Vertreterin erfolgt ist, kommt die fehlerhafte Zustellung an die minderjährige Partei nur noch für die Kostenentscheidung in Betracht; sie selbst ist am Rechtsstreit nicht weiter zu betheiligen, die Wahrung ihrer Gerechtsame vielmehr ihrer Vertreterin zu überlassen. Das B. G. hat demnach mit Recht unter Abänderung der erstinstanzliche Entscheidung die prozeßhindernde Einrede verworfen und die Sache gemäß § 500[3] C. P. O. zur weiteren Verhandlung zurückverwiesen. III. C. S. i. S. Fix c. Fix vom 17. November 1899, Nr. 196/99 III.

4. §§ 69, 293.

Das B. G. geht mit Recht davon aus, daß Kl. zu beweisen habe, daß die ihr verkaufte Waare zur Zeit der Uebergabe, d. h. bei der Verladung am Erfüllungsorte Königsberg fehlerhaft gewesen sei, — daß hierzu aber der Beweis genügen werde, daß die Erbsen, die vertragsmäßig zur Versendung über

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

**) Schluß für 1899.

Digitized by Google

See bestimmt waren, für einen solchen Transport ungeeignet gewesen seien. Kl. hat sich an erster Stelle auf die rechtskräftige Entscheidung des Vorprozesses berufen und meint, daß, da sie hier dem Bekl. den Streit verkündet habe, ein weiterer Beweis von ihr nicht zu fordern sei. Diese Auffassung wird vom B. G. verworfen. Dasselbe führt aus: Die im Vorprozeß ergangene Entscheidung wirke zufolge der Streitverkündung an den Bekl. nach §§ 65, 71 der C. P. O. insoweit zu Gunsten der Kl., daß der Bekl. die Unrichtigkeit jener Entscheidung nicht geltend machen könne. Bindend sei aber gemäß § 293 der C. P. O. nur der Tenor der Entscheidung, nicht ihre Gründe, also auch nicht die in den Gründen des im Vorprozesse ergangenen Urtheils niedergelegte Auffassung, daß die von der Kl. an H. & Co. und Josef Sch. gelieferten Erbsen an einem geheimen Fabrikationsfehler gelitten haben. — Auf Grund einer selbständigen Würdigung der sowohl im Vorprozeß wie im gegenwärtigen Prozeß erhobenen Beweise ist das B. G. sodann, im Gegensatz zum L. G. Mannheim zu dem Ergebniß gelangt, es sei nicht erwiesen, daß die der Kl. verkauften Erbsen zur Zeit der Verladung in Königsberg irgendwie fehlerhaft gewesen seien. Die Revision rügt, daß der Standpunkt, den das B. G. der Entscheidung des Vorprozesses gegenüber einnimmt, das Wesen der Streitverkündung verkenne und auf unrichtiger Anwendung des § 293 der C. P. O. beruhe. Diese Rüge erscheint begründet. Die Voraussetzung, unter der eine Streitverkündung gemäß § 69 der C. P. O. nicht bloß formell statthaft, sondern auch materiell gerechtfertigt ist, war in dem vor dem L. G. Mannheim schwebenden Rechtsstreit für die jetzige Kl. gegeben. Der Anspruch, den die Kl. für den Fall ihrer Verurtheilung im Vorprozeß in Aussicht nahm und der im gegenwärtigen Prozeß von ihr verfolgt wird, ist ein Anspruch auf Gewährleistung im Sinne des A. L. R. Thl. I Tit. 5 § 317 flg., vergl. auch B. G. B. § 459 flg. Hiernach greifen gegen den Kl. die in § 71 Abs. 3 in Verbindung mit § 65 der C. P. O. festgesetzten Folgen der Streitverkündung Platz. Die Wirkungen der Streitverkündung aber werden im B. U. zu eng bestimmt. Der Grundsatz des § 293 der C. P. O. findet hier nicht unbedingt Anwendung. Der Zweck der Streitverkündung fordert, daß der Litisdenunziat, wenn er demnächst vom Streitverkünder auf Gewährleistung oder Schadloshaltung in Anspruch genommen wird, mit allen Anführungen thatsächlicher und rechtlicher Art zu enthören ist, die im Vorprozeß geltend gemacht sind oder doch hätten geltend gemacht werden können. Diesem Prinzip entsprechen die angeführten gesetzlichen Bestimmungen. Aus demselben folgt, daß die Entscheidung des Vorprozesses für den vorliegenden Rechtsstreit nicht bloß insoweit maßgebend ist, als ihre formale Rechtskraft reicht, sondern daß auch an ihren thatsächlichen und rechtlichen Grundlagen festzuhalten ist. Namentlich gilt dies von der thatsächlichen Feststellung, daß ein geheimer erst Ende Mai wahrnehmbarer Fabrikationsfehler die Nichtempfangbarkeit der Erbsen verschuldet hat. Diese Feststellung kann im gegenwärtigen Rechtsstreit vom Bekl. weder durch die Behauptung einer unrichtigen Beurtheilung des im Vorprozeß vorliegenden Rechtsstoffes, noch durch die Beibringung neuer Vertheidigungsmittel mit Erfolg angefochten werden. In letzterer Hinsicht würde eine Einschränkung zu machen sein, wenn einer der am Schluß des § 65 bezeichneten Ausnahmefälle vorliegen würde. Dies trifft indeß hier nicht zu. I. C. S. i. S. Walliser und Lelbach c. Kawalki vom 4. November 1899, Nr. 276/99 I.

5. § 87.

Der Ansicht des O. L. G., daß, weil der Bekl. nicht auch verurtheilt worden sei, den Kl. gegenüber sich über die Ausführung der an die Armenkasse zu leistenden Zahlung auszuweisen, letztere unvorsichtig gehandelt hätten, wenn sie ohne vorherige Erkundigung bei der Armenkasse zur Zwangsvollstreckung schritten und daß deshalb die Kosten der Zwangsvollstreckung als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlich nicht anzusehen seien, kann nicht beigetreten werden. Die rechtskräftig gewordene Verurtheilung des Bekl. zur Zahlung von 500 Mark an die Armenkasse gab den Kl. keinerlei Gewißheit, daß der Bekl. von seiner Weigerung, durch die er den Prozeß veranlaßt hatte, nunmehr gutwillig ablassen werde; jedenfalls durften sie erwarten, daß der Bekl., wenn er sich dazu entschließen sollte, dem Urtheile gutwillig Genüge zu leisten, ihnen durch Vorlegung der Quittung den Nachweis des Geschehenen führen werde, um so Weiterungen zu vermeiden, und durften, da derartiges nicht geschah, von ihrem Rechte, das Urtheil zur Vollstreckung zu bringen, Gebrauch machen. Auch die am 8. Februar 1899 bei der ersten Pfändung von H. abgegebene Erklärung gab, da sie von Vorlegung der Quittung nicht begleitet war, den Kl. keinerlei Gewißheit, daß der Bekl., welcher inzwischen Halle verlassen hatte, dem Urtheil in der That Genüge geleistet habe. Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind demnach als wesentlich durch den Bekl. verschuldet anzusehen. VII. C. S. i. S. Berger c. Berger vom 14. November 1899, B Nr. 132/99 VII.

6. § 231.

Ein Bedenken gegen die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urtheils könnte nur insofern entstehen, als es sich um die Frage handelt, ob die im § 231 der C. P. O. aufgestellten Bedingungen für die Erhebung der Feststellungsklage gegeben sind. Diese Frage muß von Amts wegen geprüft werden (Gruchot, Beiträge, Bd. 32 S. 1176; Wach, Feststellungsanspruch, S. 24; Planck, Lehrbuch des dentschen Civilprozesses, Bd. II § 86). Der von den Vorderrichtern hierfür aufgestellte Gesichtspunkt, daß dem Ehemann nach §§ 184 ff. Tit. 1 Thl. II des A. L. R. die Fürsorge für seine Ehefrau obliegt, und daß er daher schon vor der Fälligkeit ihrer Pensionsforderung ein rechtliches Interesse daran habe, wie es mit ihrem Unterhalt nach seinem Tode werde, reicht zur Bejahung allein nicht aus. In dieser Beziehung ist davon auszugehen, daß als rechtliches Interesse nach neuerer feststehender Praxis des R. G. im Sinne des § 231 der C. P. O. jedes Interesse in Betracht kommt, daß sich in irgend einer Weise auf die Rechtsverhältnisse des Feststellungskl. bezieht. Auch das bloß ökonomische Interesse, das Jemand daran nimmt, zu wissen, woran er in Ansehung eines gewissen Rechtsverhältnisses ist, um sein Verhalten danach einzurichten, muß demgemäß für ein rechtliches gelten (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 14 S. 437 ff., Bd. 23 S. 342 ff., Bd. 31 S. 30 ff., Bd. 35 S. 392, 393). Der von dem Kl. behauptete eventuelle Anspruch seiner Ehefrau auf den Bezug eines Wittwengeldes nach seinem Tode stellt sich der rechtlichen Seite nach

Digitized by Google

als ein Bestandtheil der auf öffentlichem Rechte beruhenden, für sein Amt ihm ausgesetzten Rente dar, welcher auch seine Lebensstellung mittelbar dadurch sichert, daß er ihn der Verpflichtung überhebt, durch eigene Ersparnisse in Höhe jener Zuwendung für die Zukunft seiner Frau zu sorgen. (Entsch. Bd. 38 S. 322, 323.) Daß ihm daran gelegen sein muß, zu erfahren, ob dieser jetzt streitig gewordene Anspruch nach seinem Tode anerkannt und die Rente seiner Ehefrau, falls sie ihn überlebt, gezahlt werden wird, kann nicht verkannt werden. Auch daß es für ihn von Wichtigkeit ist, eine Gewißheit hierüber „alsbald" zu erlangen, folgt aus der Natur der Sache, da ihn selber der Tod jeden Augenblick ereilen kann und es für diesen Fall zu spät sein würde, eine Sicherstellung seiner Ehefrau, wenn ihr der streitige Rentenanspruch nicht zusteht, in anderer Weise zu bewirken. Ein Rechtsverhältniß, an dessen Bestehen und alsbaldiger Feststellung der Kl. ein rechtliches Interesse hat, liegt mithin vor, und es kommt auch nichts darauf an, daß die Wirksamkeit dieses Rechtsverhältnisses in dem gegenwärtigen Falle eine bedingte, nämlich davon abhängig ist, daß der Kl. vor seiner Ehefrau verstirbt (Juristische Wochenschrift 1893 S. 424). Eine ganz andere Frage aber, welche hierbei ebenfalls beantwortet werden muß, ist die, ob der Kl. auch rechtlich daran interessirt ist, die über die Verpflichtung der beklagten Kasse entstandenen Zweifel in dem gegenwärtigen von ihm allein mit der letzteren geführten Prozesse durch richterlichen Ausspruch entschieden zu sehen. Müßte dies verneint werden, so entfiele damit auch die nach § 231 der C. P. O. nothwendige Voraussetzung für die Erhebung der angestellten Klage, und es würde aus diesem Grunde, ohne daß eine weitere Prüfung in der Sache selbst geboten wäre, ihre Abweisung erfolgen müssen. Abgesehen von dem ersten Theile des Klageantrages, mittels dessen der Kl. seine fortdauernde Mitgliedschaft gegenüber der beklagten Kasse festgestellt zu sehen wünscht, ist der erhobene Anspruch ein solcher, rücksichtlich dessen nicht Kl. selbst, sondern einzig und allein seine Ehefrau (immer vorausgesetzt, daß sie die Ueberlebende ist) künftig die Leistungsklage erheben kann. Da nun aber das Urtheil in dem jetzt schwebenden Rechtsstreit nur zwischen den streitenden Parteien Recht schafft und zu diesen Parteien die Ehefrau des Kl. nicht gehört, so ist das Interesse des Kl. an der Feststellung des fraglichen Anspruchs innerhalb dieses Prozesses an eine thatsächliche Bedingung geknüpft. Es setzt voraus, daß entweder die beklagte Kasse freiwillig durch die ergehende Entscheidung sich auch in ihrem Verhältniß gegenüber der Ehefrau des Kl. für gebunden erachtet, oder daß auf die Leistungsklage der letzteren die Streitfrage von dem späteren Richter ebenso wie von dem jetzt erkennenden entschieden werden wird. Ist bei der völligen Gleichheit der Sach- und Rechtslage zwischen dem Feststellungsanspruch des Kl. und dem künftigen Leistungsanspruch seiner Ehefrau davon auszugehen, daß der Eintritt der einen oder anderen Alternative in hohem Maße wahrscheinlich ist, so kann nicht in Abrede gestellt werden, daß auch schon die jetzt begehrte Entscheidung für den Kl. ungeachtet ihrer nur relativen Wirksamkeit rechtlich werthvoll ist. Hiernach aber erscheint das Erforderniß des § 231 der C. P. O. erfüllt, und es fällt auch in dieser Beziehung dem B. R. eine rechtsirrthümliche Auffassung nicht zur Last. IV. C. S. i. S. der Elementarlehrer-Wittwen- und Waisenkasse zu Potsdam c. Laacke vom 16. November 1899, Nr. 221/99 IV.

7. § 260.

Die Meinung der Revision, daß bei einem Anspruche wegen Nichterfüllung eines rechtskräftigen Urtheils der § 260 C. P. O. nicht Anwendung finde, ist nicht zutreffend. Es handelt sich auch in diesem Falle um Ersatz eines Schadens oder eines Interesses und hat deshalb das Gericht bei Entscheidung der Frage, ob ein Schaden entstanden sei und auf wie hoch sich das zu ersetzende Interesse belaufe, die Vorschrift des § 260 zur Anwendung zu bringen. Das B. G. ist aber ferner der Ansicht, daß auch darüber, welche der in dem Urtheile vom 8. Oktober 1892 bezeichneten Gegenstände dem Kl. nicht herausgegeben seien, nach Maßgabe des § 260 C. P. O. zu entscheiden sei und spricht demgemäß seine Ueberzeugung dahin aus, daß dies bezüglich aller Gegenstände mit Ausnahme des Speisefasses, des Verschlußtrichters und zweier Wasserreservoire geschehen sei. Diese Ansicht beruht auf Rechtsirrthum. Nach § 260 a. a. O. hat das Gericht nur darüber, ob ein Schaden entstanden sei und wie hoch sich derselbe oder ein zu ersetzendes Interesse belaufe, unter Würdigung aller Umstände nach freiem Ermessen zu entscheiden. Dagegen sind, wie auch das R. G. wiederholt ausgesprochen hat — vergl. die Urtheile vom 3. März 1882 Juristische Wochenschrift S. 90, vom 25. Januar 1888 Juristische Wochenschrift S. 119[3] und vom 5. Februar 1897 — Gruchots Beiträge Bd. 41 S. 698; ferner die Kommentare von Petersen Anm. 3, Gaupp Bemerkung II, Wilmowski und Levy Anm. 1 zu § 260 — die Thatsachen, auf welche die Verpflichtung des Gegners zum Schadensersatze gegründet wird, ebenso, wie die übrigen bestrittenen Thatsachen zu beweisen und findet insoweit § 259 C. P. O. Anwendung. Der Kl. fordert nun Ersatz für einzelne individuell bestimmte Gegenstände bezw. eine Menge solcher Gegenstände, die der Erblasser der Bekl. nach dem Urtheile vom 8. Oktober 1892 herauszugeben hatte, aber nicht herausgegeben hat. Die Verpflichtung der Bekl. zum Schadensersatze hängt also davon ab, ob die bezeichneten Gegenstände dem Kl. zurückgewährt sind oder nicht. Hätte Kl. nur wegen Vorenthaltung eines einzelnen Gegenstandes Schadensersatz verlangt, so würde kein Zweifel darüber bestehen können, daß der Anspruch nur dann begründet ist, wenn festgestellt worden ist, daß dieser Gegenstand dem Kl. nicht zurückgegeben ist. Der Umstand, daß Kl. die ihm wegen Nichterfüllung des Urtheils bezüglich verschiedener Sachen zustehenden Ansprüche in demselben Rechtsstreite zusammenfaßt, kann aber nicht bewirken, daß eine der Vorschrift des § 259 a. a. O. entsprechende Feststellung über die Thatsache, ob die bezeichneten Gegenstände dem Kl. nicht herausgegeben sind, nun nicht nothwendig sei. Es handelt sich bei der Forderung auf Ersatz für verschiedene vorenthaltene Sachen nicht um einen einheitlichen Schadensersatzanspruch, dessen Höhe nur noch festzustellen ist, sondern um qualitativ verschiedene Ansprüche, die nur insoweit begründet sind, als die Vorenthaltung derjenigen Gegenstände, auf welche sich die einzelnen Ansprüche beziehen, festgestellt wird. Den vorstehenden Ausführungen stehen auch die Urtheile des V. C. S. des R. G. vom 23. Juni 1894 — Gruchot, Beiträge Bd. 38 S. 217 — und des I. C. S. vom 26. Januar

Digitized by Google

1898 — Entsch., Bd. 40 S. 422 — nicht entgegen. Näher dargelegt. VI. C. S. i. S. Hanisch c. Goretzki u. Gen. vom 6. November 1899, Nr. 241/99 VI.

8. § 275.

Begründet erscheint die Ausführung des Rbkl., daß das Urtheil nicht als ein Zwischenurtheil im Sinne des § 276 der C. P. O., durch das über den Grund des Anspruchs vorab entschieden sei und habe entschieden werden sollen, welches also in Betreff der Rechtsmittel dem Endurtheile gleichstehe, sondern als ein Zwischenurtheil im Sinne des § 275 ebenda, das als solches für sich allein dem Angriffe mit dem Rechtsmittel der Revision entzogen sei, anzusehen ist. Dieser Auffassung ist von der Revision insofern entgegengetreten, als sie geltend gemacht hat: es habe in der Absicht des B. G. gelegen, eine Vorabentscheidung nach § 276 a. a. O. zu treffen; solches ergebe sich, wenngleich diese Gesetzesvorschrift nicht ausdrücklich herangezogen sei, aus der Fassung der Urtheilsformel, die mit den Worten beginne: „Der Anspruch des Kl., den ihm nicht vergüteten Werth des Einkommens aus dem Küster- und dem Organistenamte zu fordern, wird anerkannt . . .“ sowie aus den Ausführungen am Schlusse der Entscheidungsgründe, woselbst es heiße: „Die Beantwortung der Frage, ob und unter welchen Bedingungen dem Kl. die Organistenstelle wieder angeboten und von ihm abgelehnt, wie groß seine Einnahme aus den Kirchenämtern gewesen, . . . mußte späterer Entscheidung vorbehalten werden, da derselben eine Beweisaufnahme vorauszugehen hat. Dagegen ergiebt sich aus den obigen Erwägungen, daß der Anspruch des Kl. auf Erstattung des Ausfalls, den er durch die Entziehung der Kirchenämter erlitten hat, soweit ihm derselbe nicht vergütet wird, an sich begründet ist. Dieser Anspruch ist daher, so wie geschehen, durch Zwischenurtheil als begründet anerkannt“. Der Revision ist darin beizutreten, daß es für die Beurtheilung der Zulässigkeit des Rechtsmittels entscheidend ist, wie der Vorderrichter das Urtheil aufgefaßt und ob er eine Vorabentscheidung im Sinne des § 276 a. a. O. hat erlassen wollen. Denn, wenn letzteres zutrifft, so kann das Urtheil, sofern die gesetzlichen Erfordernisse einer solchen Entscheidung nicht vorliegen, nur durch das zulässige Rechtsmittel beseitigt werden. Der Revision ist jedoch trotz der Fassung der Urtheilsformel und der Entscheidungsgründe darin nicht zu folgen, daß es in der Absicht des B. G. gelegen hat, ein Urtheil, wie es der § 276 vorsieht, zu erlassen. — Von dem Gesetze wird, wenn es vorschreibt, daß, sofern ein Anspruch nach Grund und Betrag streitig ist, das Gericht über den Grund vorab entscheiden kann, erfordert, daß über den Grund des Anspruchs endgültig befunden werden, also über denselben eine in ihrem ganzen Inhalte der Rechtskraft fähige, durch Rechtsmittel anfechtbare Entscheidung ergehen kann, so daß der Grund des Anspruchs definitiv festgestellt wird und allein noch der Betrag des Anspruchs streitig bleibt (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 31 S. 361; Juristische Wochenschrift Jahrg. 1898 S. 46). An diesem Erfordernisse fehlt es aber im vorliegenden Falle. Der Anspruch ist nach der Begründung der Klage als ein einheitlicher auf Vergütung des entzogenen Einkommens aus dem Küster- und dem Organistenamte gerichtet. Zur Entkräftung des Anspruchs aber, soweit das Organistenamt mit in Frage kommt, hat die Bekl. geltend gemacht, daß dem Kl. dieses Amt nach der Entziehung wiederum angeboten sei und er die Annahme abgelehnt habe. Diese Einrede wendet sich gegen den Grund des Anspruchs nach der bezeichneten Richtung hin, indem insoweit sein Fortbestehen in Abrede gestellt wird, weil er inzwischen aufgehoben sei. Es konnte daher der Grund des Anspruchs nur unter gleichzeitiger Entscheidung über den Einwand endgiltig festgestellt werden. — Daß nun der B. R. diese Rechtslage verkannt hat, kann nicht ohne Weiteres angenommen und auch nicht aus der Fassung des Urtheils gefolgert werden. Im Gegentheil hat der B. R. dadurch, daß er dem Ausspruche in der Urtheilsformel, die Forderung des Kl. bezüglich des Einkommens aus dem Küster- und dem Organistenamte werde anerkannt, den Vorbehalt wegen der Entscheidung der Frage, ob der Anspruch wegen des Organistenamtes noch geltend gemacht werden könne, beigefügt hat, zum Ausdrucke gebracht, daß über den Grund des Anspruchs des Kl. noch nicht endgiltig entschieden werde, und in demselben Sinne sind auch die — oben wiedergegebenen — Urtheilsgründe zu verstehen, wenn dort — nach Erwähnung des Einwandes der Bekl. — ausgeführt ist, daß aus den vorausgeschickten weiteren Erwägungen der Anspruch des Kl. auf Erstattung des Ausfalls, den er durch die Entziehung der Kirchenämter erlitten habe, an sich begründet sei. Die gegentheilige Auffassung müßte zu der Annahme, für die das Urtheil keinen Anhalt bietet, führen, der B. R. habe sich mit sich selbst in Widerspruch gesetzt, indem er einerseits ausspreche, daß die Forderung wegen des Einkommens aus dem Küster- und dem Organistenamte begründet und anzuerkennen sei, und auf der anderen Seite sich die Entscheidung über die Frage vorbehalte, ob die Forderung hinsichtlich des Organistenamtes wegen der Ablehnung der Wiederübernahme nicht mehr geltend gemacht werden könne, also nicht mehr bestehe. Darnach ist davon auszugehen, daß das angefochtene Urtheil kein Zwischenurtheil im Sinne des § 276 der C. P. O. ist und daß auch der B. R. ein solches Urtheil nicht hat erlassen wollen. Das Urtheil stellt sich vielmehr als ein Zwischenurtheil nach § 275 ebenda dar, das als solches dem selbstständigen Angriffe im Instanzenzuge verschlossen ist. Die Revision war daher als unzulässig zu verwerfen (§§ 510, 529, 497 der C. P. O.) IV. C. S. i. S. Gemeinde Haaren c. Lingemann vom 2. November 1899, Nr. 189/99 IV.

9. §§ 344, 530.

Die Beschwerde richtet sich dagegen, daß in dem Beweisbeschlusse vom 17. Juni 1899 die Ladung des Sachverständigen S. gemäß § 344 C. P. O. von der Hinterlegung eines Kostenvorschusses abhängig gemacht worden ist. Eine Beschwerde hingegen ist in § 344 C. P. O. nicht gegeben, es liegen aber auch die allgemeinen Voraussetzungen des § 530 C. P. O. nicht vor, da durch die Auflage kein das Verfahren betreffendes Gesuch des Kl. zurückgewiesen worden ist. III. C. S. i. S. Süßenhop c. Knüppel vom 17. November 1899, B Nr. 217/99 III.

10. § 348.

Durch das angefochtene Zwischenurtheil ist die Zeugnißverweigerung des Banquiers P. B., der nach Beweisbeschluß des Kammergerichts vom 21. Oktober 1898 in den beiden obenbezeichneten, verbundenen, Prozeßsachen als Zeuge vernommen

Digitized by Google

werden sollte, für berechtigt erklärt worden. Die darüber von den Kl. geführte Beschwerde erscheint nicht als gerechtfertigt. Es mag dahingestellt bleiben, ob die Berufung des Zeugen auf sein nahes schwägerschaftliches und verwandtschaftliches Verhältniß zu den Bekl. (§ 348 Ziff. 3 C. P. O.) seine Zeugnißverweigerung auch insoweit zu rechtfertigen vermöchte, als es sich um das angebliche Telegramm des O. B. handelt, das bei Begründung der streitigen Grundschuld am 17. August 1889 vorgelegen haben soll, ob nämlich nicht insoweit die Ausnahme des § 350 Ziff. 4 als gegeben erachtet werden müßte. Der Zeuge hat seine Weigerung auch darauf gestützt, daß seine Aussage über die beiden Fragen, über die er vernommen werden soll, ihm zur Unehre gereichen könne (§ 349 Ziff. 2), und darin muß ihm, entgegen der Ansicht des Kammergerichts, Recht gegeben werden. Dem Zeugen wird von den Bekl. vorgeworfen, daß er in mißbräuchlicher Benutzung der ihm von seinem Bruder O. B., dem Erblasser der Bekl., eingehändigten Generalvollmacht das Grundstück seines Vollmachtgebers mit der streitigen Grundschuld für eine lediglich ihn, den Zeugen, belastende Schuld beschwert habe. Die Kl. haben das bestritten und haben behauptet, daß O. B. seine Einwilligung zu dieser Belastung seines Grundstücks ertheilt habe; sie haben den P. B. als Zeugen dafür benannt, daß bei Begründung der Grundschuld ein das Einverständniß des O. B. erklärendes Telegramm desselben vorgelegen habe, sowie ferner, daß O. B. dem Zeugen damals 205 000 Mark schuldig gewesen sei und zur theilweisen Deckung dieser Schuld in die Bestellung der streitigen Grundschuld eingewilligt habe. Wenn P. B. nun bei seiner Aussage zugeben müßte, daß dies nicht richtig sei, so würde er damit die Schlußfolgerung hervorrufen, daß er in der That wider Wissen und Wollen des O. B, wie dieser auch in seinem Testament angegeben hat, die Grundschuld auf dessen Grundstück habe eintragen lassen. Mag auch nicht ausgeschlossen sein, wie das Kammergericht ausführt, daß O. B. in anderer Weise und aus anderen Gründen seine Zustimmung zur Eintragung der Grundschuld ertheilt haben könne, so wäre doch der Zeuge zunächst einem seine Ehre kränkenden Verdacht ausgesetzt. Das Gesetz will aber den Zeugen gerade vor dem Zwange schützen, seine eigene Unehre befördern zu müssen. V. C. S. i. S. Bergmann c. Burckhardt vom 15. November 1899, B Nr. 131/99 V.

11. § 508.

Die am Schluß des Thatbestandes angeführten Umstände sind nicht geeignet, die Zulässigkeit der Revision zu beeinträchtigen, da — wie in einem ähnlichen Falle bereits das R. G. am 9. Oktober 1897 in Sachen Nauen u. Co. wider Cäsar, Rep. I 172/97 ausgesprochen hat, vergl. Juristische Wochenschrift Jahrgang 1897 S. 601 Nr. 1 — der behauptete nach der Urtheilsverkündung erfolgte theilweise Verzicht des erstinstanzlichen Vertreters der Rbkl. den zur Zeit der Verkündung des angefochtenen Urtheils nach dem Inhalt des B. U. vorhandenen Werth des Beschwerdegegenstandes über 1500 Mark für die Rkl. nicht nachträglich beseitigen kann. II. C. S. i. S. Moskauer internationale Handelsbank c. Wertheimer Söhne vom 17. November 1899, Nr. 230/99 II.

12. §§ 543, 545.

Die Vorinstanz hatte als B. G. auf den von dem jetzigen Restitutionsbekl. als Kl. gegen den gegenwärtigen Restitutionskl. als Bekl. erhobenen Entschädigungsanspruch rechtskräftig dahin erkannt, daß der Anspruch für dem Grunde nach gerechtfertigt erachtet werde, falls der damalige Bekl. den für ihn normirten Eid nicht ableiste, während für den entgegengesetzten Fall die Abweisung des Anspruchs in Aussicht gestellt ist. Bei demselben Gericht hat nun der Bekl. im Wege der Restitutitionsklage beantragt, ohne Weiteres auf die Zurückweisung der Forderung zu erkennen, indem er eine Urkunde vorgelegt hat, welche er erst jetzt zu benutzen in den Stand gesetzt sein will, und welche, wie vorgebracht, geeignet sein soll, eine Entscheidung in dem gedachten Sinne herbeizuführen. Nachdem dieser Klage von Seiten des früheren Kl. widersprochen, ist durch das gegenwärtig in Frage stehende Urtheil die Restitutionsklage als unzulässig abgewiesen. Diese Entscheidung ist darauf gestützt, einmal, daß ein nach § 545 C. P. O. die Klage ausschließendes Verschulden des Restitutionskl. vorliege, indem er erst jetzt den Restitutionsgrund geltend gemacht, ferner, daß der Urkunde die derselben beigelegte und vom Gesetz — § 543 Nr. 7b a. a. O. — erforderte Erheblichkeit abzusprechen sei. Diese Ausführungen werden Seitens der Revision bekämpft. Der letzteren ist jedoch, ohne daß auf die weiteren Deduktionen einzugehen, der Erfolg zu versagen, weil die Annahme der Vorinstanz, der Nichtgebrauch der Urkunde in dem Hauptprozeß sei auf ein Verschulden des Restitutionskl. zurückzuführen, einen Rechtsirrthum nicht erkennen läßt. Der Darlegung des angefochtenen Urtheils ist allerdings insofern nicht beizutreten, als dort darauf hingewiesen, daß dem Restitutionskl., welcher die Urkunde selbst verfaßt, der ferner am 15. Juli 1897 zu den Akten des Hauptprozesses einen Brief des Restitutionsbekl. überreicht hat, worin auf den Inhalt der Urkunde Bezug genommen, ja derselbe im Wesentlichen reproducirt wird, der in dem Dokument niedergelegte Vertrag in allen seinen Theilen genau bekannt gewesen und dann gesagt ist, der Restitutionskl. habe danach dem Verbleib der Urkunde nachforschen müssen, jedenfalls aber den Inhalt derselben unter das Zeugniß des einen der Vertragschließenden oder in den Eid des Restitutionsbekl. stellen können. Diese letztere Möglichkeit steht der Restitutionsklage nicht entgegen. Der in Frage stehende Restitutionsgrund will es der Partei ermöglichen, sich einer bisher unzugänglich gewesenen Urkunde als Beweismittels nach den Regeln des Urkundenbeweises zu bedienen, er sieht also von dem Fall ab, daß die Partei im Stande war, die Existenz und den Inhalt der Urkunde durch andere Beweismittel darzuthun. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 S. 372.) Indeß ist das in Rede stehende Moment nicht ausschlaggebend gewesen. Die Vorinstanz hat darauf nur eventuell hingewiesen, in erster Linie dagegen die Verpflichtung des Restitutionskl., dem Verbleib der Urkunde nachzuforschen, hervorgehoben, zu welchem Zweck, wie ferner gesagt ist, eine Frist habe begehrt werden können. Diese Darlegung findet in den vorgebrachten Thatsachen ihre nähere Begründung, nach welchen der Restitutionskl. selbst unbestrittenermaßen das fragliche Dokument zu Untersuchungsakten des Königlichen L. G. I zu Berlin eingereicht hatte. Danach war die Beweisantretung durch die Urkunde auf dem in den §§ 393 flgd. der C. P. O. geordneten Wege, darin bestehend, daß beantragt wird, zur Herbeischaffung des Dokuments eine Frist zu bestimmen, ermöglicht. VII. C. S. i. S. Wolff c. Kühne vom 17. November 1899, Nr. 204/99 VII.

Digitized by Google

Zum Anfechtungsgesetz.

13. § 3 Nr. 1, § 7.

Die Klage, wie sie vom O. L. G. zugesprochen ist, stellt keine Bereicherungsklage, sondern eine Anfechtungsklage dar. Wenn das O. L. G. im Eingange der Gründe sagt, daß die Klage eine Kondiktion wegen ungerechtfertigter Bereicherung sei, so kann dem nicht beigestimmt werden. Diese Bemerkung der Gründe ist aber unschädlich. Das O. L. G. hat sachlich untersucht, ob die Voraussetzungen der auf Grund des § 3 Nr. 1 des Anf. G. erhobenen Anfechtungsklage gegeben seien, und hat die Klage gerade als Anfechtungsklage für begründet erachtet. Bei der Anfechtungsklage kommt es aber auf die Bereicherung des Bekl. überhaupt nicht an. Der Kl. hat zur Begründung des Anfechtungsanspruchs nur darzuthun, daß einer der Fälle, in welchem nach dem Gesetz vom 21. Juli 1879 eine Rechtshandlung des Schuldners angefochten werden kann, vorliege. Zweck und Ziel der Anfechtungsklage ist nach § 1 des erwähnten Gesetzes nur, die fragliche Rechtshandlung als dem klagenden Gläubiger gegenüber unwirksam zu erklären. Schon hieraus ergiebt sich, daß ein Anfechtungsprozeß sich nur abspielt zwischen dem klagenden Gläubiger und dem Anfechtungsbekl., welchem vom Schuldner ein Vermögensobjekt zugewendet worden ist. Darauf, ob etwa noch andere Gläubiger des Schuldners vorhanden sind, welche ebenfalls auf dieses Objekt möglicherweise einen Anspruch erheben könnten, kommt es bei der Anfechtungsklage nicht an. Das ergangene Urtheil ist auch seinem Inhalte nach dahin zu verstehen, daß die Hypothekenbestellung des Schuldners zu Gunsten des Bekl. als dem Kl. gegenüber für unwirksam zu erachten sei. Daraus ergab sich die Schlußfolgerung, daß Bekl. auch auf den Geldbetrag, welcher in Folge der Zwangsversteigerung an die Stelle der Hypothek getreten ist, dem Kl. gegenüber keinen Anspruch erheben kann, denselben vielmehr gemäß § 7 des Anf. G. dem Kl. zu überlassen hat. Damit aber ist die Entscheidung gerechtfertigt. II. C. S. i. S. Ploszynski c. Formański vom 14. November 1899, Nr. 234/99 II.

14. §§ 3 Nr. 2. § 11 Abs. 2 Nr. 2.

Die Nr. 2 Abs. 2 des § 11 spricht die Vermuthung der Fraudulosität bezüglich des Rechtsnachfolgers aus, wenn er zu den in § 3 Nr. 2 genannten Personen gehört, ohne zugleich das Erforderniß der im § 3 Nr. 2 enthaltenen Fristbestimmung zu wiederholen. Es kann nicht für richtig erachtet werden, diese Fristbestimmung im Wege der Auslegung auf die Vorschrift des § 11 zu übertragen. — Es muß als zutreffend erachtet werden, was das O. L. G. sagt, daß auch nach Nr. 2 Abs. 2 des § 11 der Gegenbeweis des Bekl. nur dahin zugelassen ist, daß ihm die Absicht der Eheleute Kr., der Schuldner, ihre Gläubiger zu benachtheiligen, nicht bekannt gewesen sei. II. C. S. i. S. Boll c. Liphardt vom 10. November 1899, Nr. 250/99 II.

II. **Das Handelsrecht.**

15. Art. 42.

Dem B. G. ist in der Annahme, daß für die falsche Auskunft, die der Prokurist bezüglich nachgefragter Kreditwürdigkeit eines Dritten im Namen seines Prinzipals arglistiger Weise ertheilt hat, der Letztere haftbar ist, beizutreten. Die Auskunftsertheilung, die, wie in der Entscheidung des I. C. S. des R. G. vom 21. April 1888 — vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 20 S. 190 flg. — des nähern ausgeführt ist, unverkennbar zu den gewöhnlichen Vorkommnissen im kaufmännischen Geschäftsleben zählt und für den Anfragenden in seinem Handelsbetriebe von hervorragender Bedeutung ist, fällt als eine vom kaufmännischen Gewerbebetriebe umfaßte Verrichtung in den Kreis der Handlungen, zu deren Vornahme der Prokurist gemäß Art. 42 des H. G. B. ermächtigt ist. Handlungen aber, zu deren Vornahme ihrer objektiven Beschaffenheit nach die eingeräumte Vertretungsmacht befugt, hören nicht auf, Vertretungshandlungen zu sein, weil sie von dem Vertreter in rechtswidriger Gesinnung vorgenommen sind; nur mit dieser Beschränkung kann die Richtigkeit des Prinzips, daß die Uebertragung eines Wirkungskreises, die durch Einräumung der Vertretungsbefugniß geschieht, allein auf Vornahme erlaubter Handlungen sich bezieht, angenommen werden. Bezüglich der Verträge, die der Prokurist schließt, ist die Unmaßgeblichkeit seiner Gesinnung in dieser Hinsicht anerkannt. Für die von ihm bei Eingehung von Verträgen verübten Betrugshandlungen haftet der Prinzipal in gleichem Maße, als hätte er selbst solche begangen. Damit ist gesagt, daß die Handlung des Prokuristen, trotzdem sie durch Arglist hervorgerufen ist, als Handlung des Prinzipals gilt, und daß das von ihm eingegangene Rechtsgeschäft seiner rechtswidrigen Gesinnung ohnerachtet nicht aus der Reihe der Rechtsgeschäfte ausscheidet, durch die der Prinzipal nach gesetzlicher Vorschrift verpflichtet wird. Was aber in dieser Beziehung von den Verträgen gilt, muß folgerichtig auch von solchen Rechtshandlungen gelten, die in geschäftlichen Erklärungen Dritten gegenüber bestehend zum Betrieb eines Handelsgeschäfts gehören und vom Prokuristen in seiner Eigenschaft als Vertreter des Prinzipals zwar außerhalb der Rechtsgeschäfte im engeren Sinne, jedoch innerhalb seiner Vertretungssphäre vorgenommen werden; ein innerer Grund zur abweichenden Behandlung fehlt. Muß hiernach der Prinzipal die Empfehlung des Prokuristen trotz der ihr zu Grunde liegenden Arglist als die von ihm abgegebene Erklärung vertreten, so hat er sich den Rechtswirkungen, die sich an jene knüpfen, seinerseits zu unterwerfen und für den Schaden, der durch die Empfehlung herbeigeführt ist, mit seinen Mitteln aufzukommen. Der Einwand der Rkl., daß die Haftung der offenen Handelsgesellschaft für unerlaubte Handlungen eines von der Geschäftsführung nicht ausgeschlossenen Gesellschaftsmitgliedes sich nach andern Gesichtspunkten bemißt, als die Haftung des Prinzipals für unerlaubte Handlungen des Prokuristen, daß daher die vom B. G. citirten Entscheidungen des R. G., in denen im Gegensatz zu der vom vormaligen R. O. H. G. vertretenen Ansicht die Haftung der Gesellschaft anerkannt wird, hier nicht in Betracht kommen, ist an sich richtig; allein er trifft die angefochtene Entscheidung nicht, weil sie auf Anwendung der über die Stellvertretung und deren Wirkungen allgemein geltenden Grundsätze beruht. Zuzugeben ist, daß das von den Rkl. in Bezug genommene Urtheil des II. C. S. vom 17. Oktober 1882 (Rep. II. 246/82) in den Entscheidungsgründen der Haftpflicht des Prinzipals engere Grenzen zieht. Allein ein Anlaß zur Herbeiführung des im § 137 des G. V. G. vorgeschriebenen Verfahrens ist dadurch nicht gegeben; denn in jenem Rechtsstreit stand zur Frage, ob der Prinzipal für eine unerlaubte Handlung des Handlungsbevollmächtigten, die an und für sich nicht in den Bereich seiner Vertretungsmacht fiel, haftbar zu machen war;

Digitized by Google

es lag also ein wesentlich andrer Thatbestand vor. III. C. S. i. S. Erben Nördlinger c. Bischoff & Sick vom 7. November 1899, Nr. 134/99 III.

16. Art. 56, 59, 338. Differenzgeschäft.

Nach dem Ergebniß, zu dem die Verhandlung in II. J. geführt hat, steht es fest, daß die beiden Angestellten und Börsenvertreter des Kl. U. (Bekl.) und F. in der Zeit vom August 1887 bis Ende Januar 1889 unter dem fingirten Namen „Paul Koch" Ultimogeschäfte mit ihrem eigenen Prinzipal gemacht haben und daß aus diesen Geschäften an der Kasse des Kl. Gewinn im Gesammtbetrage von 19 673 Mark 90 Pfennigen zur Auszahlung gelangt und von jenen beiden Angestellten behalten sind. Unstreitig ist, daß Bekl. die Geschäfte nicht sämmtlich selbst geschlossen hat, sondern daß von jedem der beiden Angestellten diejenigen Geschäfte, die für seine Rechnung gehen sollten, geschlossen worden sind. Nicht ermittelt ist, welche Geschäfte danach Jeder von ihnen geschlossen hat und an wen von ihnen die einzelnen Auszahlungen erfolgt sind. Endlich ist nicht festgestellt, wie die Geschäfte erledigt wurden. Bekl. behauptet, daß in allen Fällen Deckungsgeschäfte mit Dritten gemacht seien und leitet daraus her, daß Kl. irgend welchen Schaden nicht erlitten, sondern nur Nutzen gehabt, nämlich die Provision verdient habe. Kl. sagt dagegen in II. J., daß Deckungsgeschäfte nie gemacht seien und folgert hieraus, daß er um die gezahlten Differenzen voll geschädigt worden sei. Das B. G. ist der Ansicht, daß es auf die unentschieden gelassenen Fragen nicht ankomme, hat dagegen für erwiesen erachtet, daß Bekl. U. von den in Rede stehenden Differenzen sich mindestens den jetzt eingeklagten Betrag von 1 673 Mark 90 Pfennigen habe zahlen lassen und hat ihn unter Anwendung der Art. 56, 59 H. G. B. zur Herausgabe an Kl. verurtheilt. Die Revision hält die Anwendung dieser Bestimmungen für unzulässig. Diese Rüge ist jedoch nicht begründet. Die nach Art. 59 H. G. B. auch für andere Handlungsgehülfen geltende Vorschrift in Art. 56 Abs. 3 Schlußsatz geht dahin, daß der Prinzipal gegen seine Prokuristen ein Recht auf Ablieferung des von diesem aus unerlaubten Geschäften für eigene Rechnung erzielten Gewinns hat und daß er, wenn das Geschäft schon abgewickelt ist, den Prokuristen auf Auskehrung dieses Gewinnes belangen kann. Es versteht sich von selbst, daß dies auch dann zur Anwendung kommt, wenn der Prokurist das Geschäft mit seinem eigenen Prinzipal gemacht hat. Ein solcher Fall ist nur möglich, wenn der Prinzipal nichts davon weiß, daß der Prokurist mit ihm abschließt. Wenn aber dies geschieht, so hat nach dem Wortlaut und Sinn des Gesetzes der Prokurist einen etwaigen Verlust selbst zu tragen, aber einen gezogenen Gewinn herauszugeben. Weshalb dies, wie die Revision meint, nach Entstehungsgeschichte und Zweck des Gesetzes ausgeschlossen sei, ist nicht ersichtlich. Ebenso unzutreffend ist ihr fernerer Einwand, daß nicht festgestellt sei, ob nicht Kl. schon Deckung aus mit Dritten geschlossenen Geschäften erhalten habe. Es ist richtig, daß der Prinzipal, wenn er von dem sogenannten Eintrittsrecht Gebrauch macht, die Aufwendungen zu tragen hat, die der Prokurist gemacht hat. Es würde deshalb, wenn Bekl. nicht mit seinem Prinzipal, sondern mit einem Dritten spekulirt und gleichzeitig, um sich zu sichern, Deckungsgeschäfte mit anderen Dritten geschlossen hätte, in Frage kommen, ob nicht Bekl. nur den aus den so zusammenhängenden Geschäften erzielten Reingewinn herauszugeben hätte. Dies kommt jedoch im vorliegenden Fall nicht in Betracht, denn die angeblichen Deckungsgeschäfte berühren den Bekl. nicht. Er hat den Gewinn, der auf die von ihm mit dem Kl. geschlossenen Geschäfte entfällt, gezogen und muß diesen herausgeben. Unerheblich ist es ferner, daß Kl. von den in Rede stehenden Geschäften während des Laufes des Jahres 1895 Kenntniß erlangt, aber die vorliegende Klage — nachdem er die Einleitung eines strafrechtlichen jedoch durch Einstellung abgeschlossenen Verfahrens veranlaßt hatte — erst mehr als ein Jahr später erhoben hat. Die jetzt durch § 61 Abs. 2 H. G. B. eingeführten Bestimmungen über Verjährung haben zur Zeit der Klagerhebung noch nicht gegolten und daher außer Betracht zu bleiben. Daß Treu und Glauben es erfordert hätten, von dem „Eintrittsrecht" alsbald nach erlangter Kenntniß von den in Rede stehenden Geschäften Gebrauch zu machen, ist eine haltlose Ansicht, ob Kl. bei gehöriger Aufmerksamkeit früher hätte entdecken können, welchen Mißbrauch seine Börsenvertreter mit ihrer Stellung trieben, ist für die jetzt zu treffende Entscheidung gleichgültig. Erst verlangt die Revision ohne Grund, daß Kl., um mit seinem Anspruch durchzudringen, darlegen müsse, welche bestimmten Beträge Bekl. sich habe auszahlen lassen und aus welchen einzelnen Geschäften diese herrührten. Die in Rede stehenden Geschäfte sind solche, die mit der Stellung des Bekl. unvereinbar waren, seinen Dienstpflichten zuwider liefen und deshalb unzulässig waren. Davon, daß Bekl. sie für erlaubt gehalten habe, kann nicht die Rede sein, Bekl. hätte sich daher den Gewinn, den er hob, nicht auszahlen lassen dürfen. In Folge dessen bedarf es, um die Klage zu begründen, nicht des Hinweises auf Art. 56, 59 H. G. B.; die Klage würde vielmehr auch dann, wenn diese Bestimmungen nicht vorhanden wären, aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung gerechtfertigt sein und zwar wegen (civilrechtlichen) Betrugs, da Bekl. sich an der Kasse seines Prinzipals unter Angabe wissentlich falscher Thatsachen Gelder auszahlen ließ, auf die er, wie ihm bewußt war, kein Recht hatte. Hätte er hierbei in bewußtem Zusammenwirken mit F. gehandelt, so würde er (ebenso wie nach gem. Recht, vergl. L. 6 D. de cond. ob turp. vel inj. caus. 12,5, L. 17 pr. D. de dolo 4, 3, L. 1 Cod. de cond. furt. 4, 8) nach § 279 Thl. I Tit. 13 in Verbindung mit § 29 Thl. I Tit. 6 A. L. R. solidarisch mit Jenem verhaftet sein, und es dann auf die von der Revision vermißten Einzelheiten überhaupt nicht ankommen. Ob indeß die bisherigen Feststellungen des B. G. zur Annahme eines solchen Zusammenwirkens ausreichen, mag dahin gestellt bleiben, da sich die getroffene Entscheidung schon aus der Erwägung, daß Bekl. sich mindestens den jetzt geforderten Betrag auszahlen ließ, rechtfertigt. I. C. S. i. S. Uttech c. Lindner vom 11. November 1899, Nr. 284/99 I.

17. Art. 343.

Wenn im Art. 343 des H. G. B. für den Fall, daß der Käufer mit der Empfangnahme der Waare im Verzuge ist, der Verkäufer für befugt erklärt wird, die Waare entweder auf Gefahr und Kosten des Käufers niederzulegen oder verkaufen zu lassen, so ergiebt sich daraus, daß nicht nur eine dem vorzunehmenden Selbsthülfeverkauf entsprechende Waare, oder Menge

Digitized by Google

von Waare, im Besitze des Verkäufers sein oder doch zu seiner Verfügung stehen muß, sondern daß auch diese in seinem Besitze befindliche oder zu seiner Verfügung stehende Waare als solche zum Gegenstand des Selbsthülfeverkaufs zu machen ist. (Vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 8 S. 377; Bolze, Praxis Bd. 14 Nr. 427; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 11 S. 111, 114, Bd. 34 S. 98, 100, auch Bd. 33 S. 96 und Bd. 35 S. 3.) Im vorliegenden Fall hätten mithin zur Versteigerung gebracht werden müssen, „in Idaweiche bei Kattowitz auf Lager befindliche (wenn auch aus dem dortigen Vorrath erst auszuscheidende) ca. 70 000 Kilo russisches Mineralschmieröl u. s. w.". Anstatt dessen sind zum Verkauf gebracht „ca. 70 000 Kilo dunkles russisches Mineralschmieröl den Bedingungen der Preußischen Staatsbahn entsprechend, inclusive russischen Barrels franko Kattowitz sofortige Abnahme gegen Kasse mit 1 Prozent Skonto." An jedem Hinweis auf einen bestimmten, durch Angabe des Lagerungsortes individualisirten, besehbaren Vorrath von Oel hat es also gefehlt, das Ziel der Versteigerung war vielmehr der Abschluß eines reinen Gattungskaufes und eben deshalb erfüllte sie nicht die Voraussetzungen eines gesetzmäßigen Selbsthülfeverkaufs. I. C. S. i. S. Gebr. Krause c. Landsberg vom 8. November 1899, Nr. 292/99 I.

18. Art. 356.

Wenn die Revision zunächst geltend macht, daß die Bekl überhaupt zu einer Fristgewährung nicht verpflichtet gewesen sei, weil der Kl. nicht um Nachfrist gebeten habe, so ist dem allerdings nicht beizustimmen, da die bezügliche Bestimmung des Art. 356 nur bedeutet, daß der nichtsäumige Kontrahent bei der Wahlanzeige dem säumigen thatsächlich eine Nachfrist zu belassen hat, d. h. daß er eine angemessene Zeit noch zu warten verpflichtet ist, ob nicht der Säumige seiner Erfüllungspflicht doch noch genügen werde, so daß die Frist hiernach weder ausdrücklich gesetzt, noch andererseits auch verlangt zu werden braucht; vergl. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 8 S. 127, Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 79. Aber das B. U. erregt doch Bedenken, ob der vorliegende Fall von allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten gewürdigt ist. Auch abgesehen davon, daß in Anbetracht der obwaltenden Verhältnisse, wonach einerseits der Kl. die Säulen zur Ablieferung bereit liegen hatte und es lediglich seines Entschlusses zur Absendung bedurfte, andererseits die Bekl. bei den ihr für den Fall der Verzögerung drohenden Konventionalstrafen durch die weitere Hinausschiebung der Entscheidung in eine Nothlage gerieth, schon die Erstreckung der Frist bis zum 16. Juli rechtliche Bedenken in der Hinsicht hervorzurufen geeignet ist, ob nicht das B. G. bei Bemessung derselben von falschen Rechtsgrundsätzen ausgegangen ist, indem dieselbe nach ihrem Zwecke und ihrer Bedeutung nicht weiter zu erstrecken ist, als daß dem Säumigen, ohne ihm dabei Unbilliges zuzumuthen, noch ermöglicht wird, das Versäumte nachzuholen, seine Mora zu purgiren, so hat jedenfalls das B. G. nicht geprüft, ob nicht der Kl. auf die Anzeige der Bekl. vom 10. Juli, daß sie bei nicht sofortiger Mittheilung, daß die Waare zur Absendung gebracht sei, alsbald anderweit dieselbe bestellen werde, nach Treu und Glauben verpflichtet war, wenn er in der That noch erfüllen wollte, dieses umgehend der Bekl. mitzutheilen, und ob nicht die Bekl., als sie noch am 15. Juli auf diesen ihren Brief vom 10. und ebenso auch noch auf ihren Brief vom 3. Juli ohne jede Antwort war, mit Recht annehmen durfte, daß Kl. überhaupt nicht zur Erfüllung bereit sei, d. h. nach Lage der Sache die Waare, ehe sie für kontraktmäßig erklärt war, nicht zur Absendung bringen wolle. Ist aber der Nichtsäumige zu einer solchen Annahme berechtigt, dann ist auch, wie vom R. G. bereits wiederholt ausgesprochen ist (vergl. z. B. die citirte Entsch. Bd. 7 S. 79) eine weitere Fristsetzung nicht mehr erforderlich. Dazu kommt noch, daß Kl. auch am 16. Juli keineswegs erfüllt hat, sondern nur, wie auch bereits am 2. Juli, die Erfüllung angeboten hat, Bekl. aber auf dieses bloße Angebot der Erfüllung die thatsächliche Erfüllung, die Absendung der Waare verlangt hatte, und daß diese Umstände, wenigstens soweit ersichtlich, vom B. G. bei Prüfung der Frage, ob das bloße Erbieten zur Erfüllung dieser gleich geachtet werden könne, nicht berücksichtigt sind. Andererseits hat aber auch das B. G. seine grundlegende Annahme, daß der Kl. am 10. Juli 1890 sich im Verzuge befunden habe, überhaupt nicht begründet. Eine solche Begründung war aber angesichts des Schreibens der Bekl. vom 3. Juli, worin sie erklärt, daß, wenn Kl. nicht andere Säulen, als die bisher gelieferten sende, sie dieselben nicht abnehmen werde, unentbehrlich, weil in dem Falle, daß, was bis jetzt noch unentschieden ist, auch die bisher gelieferten vertragsmäßig und mit den noch in Meppen lagernden gleichartig waren, durch das fragliche Schreiben vom 3. Juli schwerlich eine Inverzugsetzung des Kl. bewirkt werden konnte. III. C. S. i. S. Schmidt c. von Cölln vom 10. November 1899, Nr. 166/99 III.

19. Art. 405.

Die Vorschrift im Art. 405 will nur den Zeitpunkt bestimmen, von dem an der Empfänger zur Rechtsausübung im eigenen Namen befugt sein soll. Als dieser Zeitpunkt wird aber die wirkliche oder fiktive Beendigung des Transports, die wirkliche oder fiktive Ankunft des Frachtführers angesehen. Wenn das Frachtgut am Bestimmungsorte eingetroffen ist oder wenn der Tag verstrichen ist, an dem es nach dem Frachtvertrage am Bestimmungsorte eintreffen mußte, dann kann der Adressat selbständig und unabhängig vom Absender die gegen den Frachtführer bestehenden Ansprüche geltend machen. (Vergl. Protokolle der Kommission zur Berathung des Handelsgesetzbuchs Thl. 9 S. 5099 flg.; Goldschmidt Handbuch des Handelsrechts Bd. I 2 S. 745 flg., insbesondere Note 32; Thöl Handelsrecht Bd. III § 37 S. 65/66; Schott in Endemann's Handbuch des Handelsrecht Bd. III S. 401 flg., insbesondere Note 17; Eger, Das Deutsche Frachtrecht Bd. II S. 285 flg., insbesondere S. 294 flg. (2. Auflage); Hahn, Commentar zum Handelsgesetzbuch Bd. II § 1—6, § 10 zu Art. 405; Staub, Commentar zum Handelsgesetzbuch, § 1 zu Art. 405; Puchelt, Commentar zum Handelsgesetzbuch § 1 zu Art. 405.) I. C. S. i. S. Pietrowsky c. Allg. Versich.-Ges. für See-, Fluß- und Landtransport in Dresden vom 11. November 1899, Nr. 286/99 I.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Zum Haftpflichtgesetz.

20. § 1.

Es versagt der Revisionsangriff, wonach schon allein die Thatsache, daß der Kl. verbotswidrig den Bahnkörper betreten oder begangen habe, ein Selbstverschulden auf seiner Seite begründen soll. Es besteht kein Rechtssatz des Inhalts, daß

Digitized by Google

schlechthin jede Verfehlung gegen gesetzliches oder behördliches Verbot als ein Verschulden aufgefaßt werden müßte; namentlich liegt nach feststehender Rechtsprechung des R. G. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 38 S. 164) ein eigenes Verschulden im Sinne von § 1 des Haftpflichtgesetzes immer nur vor, wenn der Verletzte dasjenige Maß von Aufmerksamkeit nicht beobachtet hat, welches nach allgemeinen Grundsätzen von jedem Vernünftigen und Zurechnungsfähigen bei Vornahme seiner Handlungen vorausgesetzt werden muß. Somit schließt auch ein verbotswidriges Handeln dann keine Verschuldung in sich, wenn es auf einem Irrthum beruht und dieser ursächliche Irrthum seinerseits nicht durch Verabsäumung der Pflicht zur Aufmerksamkeit entstanden ist. Wie aus der Fassung von § 1 a. a. O. hervorgeht, trifft die Beweislast für ein eigenes Verschulden des Verletzten den Betriebsunternehmer. VI. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Brinkmann vom 13. November 1899, Nr. 249/99 VI.

Zum Genossenschaftsgesetz.

21. §§ 24, 27.

Nach § 24 des Gen. Ges. vom 1. Mai 1889 wird die Genossenschaft durch den Vorstand gerichtlich und außergerichtlich vertreten. Diese Vertretungsbefugniß kann auch dem Vorstande nicht mit Wirkung gegenüber Dritten entzogen werden; sie ist nach Außen hin unbeschränkt und unbeschränkbar. Der Vorstand ist zwar nach § 27 Abs. 1 des Gen. Ges. „der Genossenschaft gegenüber" verpflichtet, die ihm durch das Statut oder durch die Beschlüsse der Generalversammlung in Ansehung der Vertretungsbefugniß festgesetzten Beschränkungen einzuhalten, und macht sich, wenn er die ihm auferlegten Beschränkungen nicht beachtet, der Genossenschaft gegenüber haftbar für den dadurch entstandenen Schaden. Aber er wird durch diese Beschränkungen nicht gehindert, die Genossenschaft nach Außen wirksam zu vertreten. Daraus, daß in § 27 Abs. 2 nur gesagt ist, „gegen dritte Personen" habe eine Beschränkung der Vertretungsbefugniß keine rechtliche Wirkung, darf nicht geschlossen werden, daß Dritte sich auf die erwähnten Beschränkungen mit Erfolg berufen könnten und auch das Gericht selbst nach § 54 der C. P. O. von Amtswegen prüfen dürfe, ob der Vorstand nicht seine Befugnisse überschritten habe. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Mainzer Fuhrverein c. Henrich vom 17. November 1899, Nr. 227/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

22. Ehescheidung, Ungültigkeitserklärung. § 259 C. P. O.

Die Erwirkung des gerichtlichen Befehls vom 14. Dezember 1897, durch welchen dem Bekl. aufgegeben ist, die Kl. wieder bei sich aufzunehmen und seine ehelichen Pflichten zu erfüllen, ist nicht geeignet, die Annahme einer Verzeihung zu rechtfertigen. Die Kl. hat diesen Befehl beantragt, nachdem sie, die in erster Reihe ihren Anspruch auf Scheidung auf Sävitien und auf Verweigerung der ehelichen Pflicht gestützt hatte, zufolge der im Lauf des Rechtsstreits vom Bekl. abgegebenen Erklärung, die Erfüllung der ehelichen Pflicht versagen zu wollen, die bösliche Verlassung von Seiten des Letzteren als ferneren Klaggrund herangezogen hatte. Bei dieser Sachlage kann in dem vorgedachten Antrage der Ausdruck des Willensentschlusses, zu verzeihen bezw. auf das Scheidungsrecht zu verzichten, nicht gefunden werden, und ein Rechtssatz, welcher solchem Antrage die Bedeutung der Verzeihung bezw. des Verzichtes beilegt, existirt nicht. Ob unter bewandten Umständen dem Antrage gerichtsseitig stattzugeben war, steht hier nicht zur Entscheidung; hat derselbe die Verzeihung an sich nicht zum Inhalt, so ist diese auch nicht durch Hinzutritt des Befehls zu Stande gebracht worden. Das B. G. hat darnach, indem es aus dem Antrage einen Aufschließungsgrund der Klage auf Scheidung entnommen, das Gesetz verletzt, und insoweit die Scheidungsklage aus rechtsirrthümlichem Grunde abgewiesen. Ebenso kann die Abweisung der mit der Scheidungsklage verbundenen Ungültigkeitsklage nicht gebilligt werden. Mit Recht rügt die Kl., daß ihr Angebot, die Impotenz ihres Ehemannes und deren Vorhandensein von Beginn der Ehe an durch Sachverständigen-Auskunft zu erweisen, vom Vorderrichter verworfen ist. Zur Ablehnung des Beweisangebotes genügt nicht, daß auf Grund der stattgehabten Verhandlung das Gericht zur Annahme des Gegentheils gelangt ist; nur dann, wenn das Gericht daneben von der relativen Werthlosigkeit des Beweisangebots überzeugt ist und dem in Aussicht gestellten Beweisergebniß jeglichen Einfluß auf seine derzeit gewonnene Annahme versagen zu müssen glaubt, erweist sich die Ablehnung als gerechtfertigt; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 15 S. 336. Die relative Werthlosigkeit des klägerischen Beweisangebotes hat das B. G. nicht erklärt, wie sie denn füglich auch nicht erklärt werden kann. Die Unwahrscheinlichkeit eines erfolgreichen Ausfalls der beantragten Beweisaufnahme, m. a. W. die Wahrscheinlichkeit eines erfolglosen Ausfalles der beantragten Vernehmung kann, wie wiederholt vom R. G. ausgesprochen ist, die Ablehnung nicht rechtfertigen, und die Annahme des B. G., daß die Kl. das Beweisangebot nur gestellt habe, um dem Bekl. Unannehmlichkeiten zu bereiten, kann als richterliche Ueberzeugung von der Unwahrheit der betreffenden Behauptung solange nicht gelten, als nicht jede Möglichkeit, das Gegentheil aus der beantragten Beweisaufnahme zu folgern, ausgeschlossen ist. III. C. S. i. S. Blank c. Blank vom 14. November 1899, Nr. 171/99 III.

23. Rechtsweg.

Nach den hier einschlagenden Vorschriften des Nassauischen Ediktes vom 15./17. März 1808 und des Preußischen Landesgesetzes vom 26. März 1886 sind die dem Versicherungszwange unterworfenen Gebäude milder Stiftungen und Korporationen vom Augenblicke ihres Eintrages in die betreffenden Kataster an versichert. In dieser Lage befanden sich auch die im Verzeichnisse Blatt 14 aufgeführten 19 Gebäude der Kl., sonst hätte Kl. nicht im Juli 1897 ihren Austritt anmelden können. Und wenn daher nun in Bezug auf diese Gebäude im Klagantrage verlangt wird, festzustellen, „daß eine Zwangspflicht zur Versicherung bei der Bekl. nicht besteht," so darf das nicht im Sinne der Frage verstanden werden, ob die Kl. genöthigt sei, einen Versicherungsvertrag abzuschließen, sondern nur im Sinne eines Ausspruches darüber: ob ungeachtet der Austrittserklärung das Versicherungsverhältniß fortbesteht. Eine Feststellung dieses Inhaltes betrifft nach Maßgabe der in den Entsch. des R. G. Bd. 22 S. 287 flg., Bd. 25 S. 331 flg. entwickelten Gesichtspunkte, obwohl Normen des öffentlichen Rechtes dabei in Betracht kommen, ein in den Bereich der bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten fallendes Vermögensrecht, und daran ändert selbstverständlich auch die

Digitized by Google

eigene Rechtsansicht der Kl. nichts, welche auf Befragen erklärt hat (Blatt 85b) sie halte den Anspruch für einen öffentlich-rechtlichen. Es soll nicht festgestellt werden, ob der negirte Zwang besteht, sondern ob das Versicherungsverhältniß aufgehört hat; und diese zwischen den Parteien streitige Frage hat ungeachtet ihrer öffentlich-rechtlichen Grundlage den Charakter eines subjektiven Privatrechtes. Wenn hiervon ausgegangen wird, so ergiebt sich für den konkreten Fall aus § 13 des G. V. G. ohne Weiteres, daß der Rechtsstreit durch die ordentlichen Gerichte zu entscheiden ist; denn dann ist es zweifellos ein bürgerlicher Rechtsstreit. Im Allgemeinen jedoch kann nicht anerkannt werden, daß der Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit aus den Bestimmungen des G. V. G. sich entnehmen ließe. Das R. G. hat vielmehr schon wiederholt ausgesprochen, daß die Landesgesetzgebung darüber entscheidet (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 5 S. 36, Bd. 12 S. 281). In Preußen sind grundsätzlich Streitigkeiten über ein Privatrecht den ordentlichen Gerichten zugewiesen. VII. C. S. i. S. Stadt Frankfurt a. M. c. Nassauische Brandversicherungsanstalt vom 21. November 1899, Nr. 158/99 VII.

24. Wohnsitz.

Ohne Grund macht die Revision geltend, der B. R. habe die von dem Bekl. bereits in I. J. aufgestellte Behauptung, daß er acht Tage vor Erhebung der Klage bei dem Bäckermeister R. in Wannweil dauernd in Arbeit getreten sei, nicht genügend gewürdigt. Denn ein derartiges, auf eine gewisse Dauer berechnetes Arbeitsverhältniß begründet wohl, wie sich aus § 21 C. P. O. ergiebt, einen Aufenthaltsort für einen Gewerbegehilfen, wie den Bekl., reicht aber für sich allein zur Annahme eines Wohnsitzes am Arbeitsorte nicht aus. III. C. S. i. S. Ade c. Dürr vom 7. November 1899, Nr. 186/99 III.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

25. §§ 52 ff. I. 4.

Die Angriffe der Revision, daß die auf die Behauptung des Scheingeschäfts gestützte Klage nur gegen beide Kontrahenten des angeblichen Scheingeschäfts, also gegen den früheren Ehemann der Kl. Theodor S. und den Wilhelm H. beziehungsweise dessen Erben habe angestellt werden können und daß jedenfalls die Kl., um selbständig ihre Klage erheben zu können, sich die Rechte des Theodor S. auf Anfechtung des Scheingeschäfts gegen seinen Mitkontrahenten habe überweisen lassen müssen, scheitern an dem Grundsatze des preußischen Rechts, daß Jeder, welcher ein rechtliches Interesse daran hat, befugt ist, ein zwischen anderen Personen abgeschlossenes Geschäft als ein Scheingeschäft anzufechten und aus dieser Anfechtung die zu seinen Gunsten folgenden Konsequenzen zu ziehen. Eine solche Anfechtung erfolgt aus dem eigenen Rechte der anfechtenden Person und nicht etwa aus dem Rechte des einen der Kontrahenten des simulirten Vertrages. Die Kl. bedurfte also keiner Ueberweisung des Rechtes des Theodor S., seinerseits den Vertrag seinem Mitkontrahenten gegenüber als simulirt anzugreifen. Ebensowenig aber war sie genöthigt, den Theodor S. in den Prozeß hineinzuziehen, da eine Vorschrift, daß von einem Dritten die Simulation eines Vertrages nur gegen beide Kontrahenten desselben geltend gemacht werden könne, nicht besteht, und es für das Interesse der Kl. genügt, daß die Simulation des Kaufvertrages gerade dem Kontrahenten gegenüber festgestellt werde, welcher im Besitze der Sache ist, an welche die Kl. sich zu ihrer Befriedigung halten will. Aus dem letzteren Umstande folgt aber zugleich, daß die Kl. als dritte Person überhaupt ein Interesse daran hat, den Vertrag als ein Scheingeschäft anzufechten. Die Kl. ist die Gläubigerin des Theodor S. auf Grund vollstreckbaren Titels und hat bisher vergeblich versucht, ihre Forderung zur Vollstreckung zu bringen. Ist der Kaufvertrag simulirt, so ist er als nicht vorhanden zu betrachten, und die Folge ist, daß das Grundstück noch als das Eigenthum ihres Schuldners angesehen werden muß, welches die Kl. dann zu ihrer Befriedigung in Anspruch nehmen kann. Die vorstehend ausgesprochenen Grundsätze sind ausführlich erörtert und begründet in der Entsch. des R. G. Bd. 4 S. 249 ff. und in der Entsch. des R. G. mitgetheilt bei Raffow und Küntzel Bd. 29 S. 546 sowie in der Entscheidung des früheren Preußischen Ober-Tribunals, Entsch. Bd. 78 S. 86, auf welche Bezug genommen wird. In den beiden letzterwähnten Urtheilen ist zugleich dargelegt, daß aus denselben Gründen wie das Kaufgeschäft auch die auf Grund desselben erfolgte Auflassung und Eintragung im Grundbuche als simulirt angefochten werden kann. Daraus ergiebt sich zugleich, daß auch der Einwand der Revision, daß gerade die zu Gunsten des Ankäufers H. erfolgte Auflassung und Eintragung im Grundbuche dem erhobenen Klageanspruche entgegenstehe, unbegründet ist. Die jetzigen Bekl. sind zwar als Erben des verstorbenen Ankäufers H. ebenfalls auf Grund der Erbbescheinigung vom 26. März 1897 als Eigenthümer in das Grundbuch eingetragen worden. Allein ihnen gegenüber wirkt die Nichtigkeit fort, wie das Kammergericht zutreffend sagt. Der Erbe ist nämlich dem Anfechtungsberechtigten gegenüber kein Dritter im Sinne des § 9 Abs. 2 des E. E. G. vom 5. Mai 1872. Auch der im Grundbuche eingetragene Erbe ist der gegen seinen Erblasser zulässigen Anfechtung ganz so wie dieser selbst ausgesetzt. II. C. S. i. S. Haymann u. Gen. c. Scheer vom 21. November 1899, Nr. 217/99 II.

26. § 330 I. 5, § 188 I. 11.

Es ist nicht beachtet worden, daß die Bekl. die Auflassung des Grundstücks der Kl. in voller Kenntniß nicht bloß von dem Zinsenrückstand, sondern auch davon, daß deswegen schon die Zwangsversteigerung des Grundstücks eingeleitet war, entgegengenommen hat. Sie hatte also das Grundstück übernommen in dem Bewußtsein, daß es bereits von einer dritten Person in Anspruch genommen war und daß es ihr wieder entzogen werde, wenn das Zwangsversteigerungsverfahren seinen Fortgang behalte. Wäre nun auch die Kl. an sich verpflichtet gewesen — falls nicht ein Andres abgemacht war — Zinsrückstand und Zwangsversteigerung zu beseitigen, so konnte doch die Bekl. wegen dieses ihr bekannten rechtlichen Mangels des ertauschten Grundstücks ein Rücktrittsrecht vom Vertrage, wie sie es jetzt geltend machen will, dann nicht mehr ausüben, wenn sie das Grundstück übernommen hatte ohne diesen Mangel zu rügen (§ 188 Thl. I Tit. 11, § 330 Thl. I Tit. 5 des A. L. R.). Es kommt demnach nur darauf an, ob die Bekl. den Mangel bei der Auflassung gerügt hat. Sie behauptet das, sie will die Auflassung nur unter der Bedingung angenommen haben, daß die Kl. den Subhastationsvermerk beseitige. Dafür ist sie beweispflichtig; beweist sie es, so hat die Kl. den Tauschvertrag nicht erfüllt,

Digitized by Google

beweist sie es nicht, so kann sie sich nicht aus diesem Grunde der von ihr begehrten Auffassung entziehen, es ist dann auf ihre vom B. R. bisher noch nicht erörterte Einrede einzugehen, daß das ihr aufgelassene Grundstück mit vertragswidrigen Hypotheken belastet gewesen sei und daß sie auch dagegen sofort protestirt habe. Die Behauptung der Kl., daß die Bekl. schon vor Abschluß des Tauschvertrages von der eingeleiteten Zwangsversteigerung benachrichtigt worden sei, worauf die Revision Gewicht legt, erscheint nicht als erheblich, weil die Bekl. sich trotzdem darauf verlassen durfte, daß die Kl. die Zwangsversteigerung vor der Auflassung beseitige. Ebensowenig aber kommt es nach Lage der Sache darauf an, ob die von der Kl. behauptete Vereinbarung über die beiderseitige Uebernahme der rückständigen Zinsen formgültig getroffen sein würde, weil diese Vereinbarung nicht neben oder nach der von der Bekl. behaupteten Protestation gegen den besprochenen rechtlichen Mangel des Grundstücks getroffen worden sein soll, sondern damit nur in näher begründeter Weise die Behauptung der Bekl. bestritten wird, daß sie die Auflassung nur unter der Bedingung der Beseitigung des Zwangsversteigerungsvermerks angenommen haben will, wofür sie beweispflichtig ist. V. C. S. i. S. Sinn c. Jurka vom 15. November 1899, Nr. 221/99 V.

27. § 349 I. 5.

Wenn die Behauptung des Bekl., daß sich die Kl. nach dem Tode ihrer Mutter mit der Aufrechnung ihrer Zinsforderung auf die Gegenforderung des Bekl. einverstanden erklärt habe, dahin einzuschränken wäre, daß dieses Einverständniß erst nach der Vertheilung des mütterlichen Erbtheils erklärt worden sei, so wäre dem B. G. darin beizutreten, daß diese Erklärung wegen des Mangels der Schriftform ungeeignet sei, die Kl. bindend zu verpflichten. Nach dem Thatbestande des B. U. läßt sich jedoch die Behauptung des Bekl. als dahingehend auffassen, daß die Kl. in die Aufrechnung ihrer Zinsforderung auf seine Gegenforderung gewilligt habe, um ihn zu bestimmen, bei der Vertheilung ihres Muttererbtheils unter ihre Gläubiger von der Geltendmachung seiner Rechte aus dem Schriftstücke vom 16. Februar 1885 abzustehen. Wäre dann der Bekl. durch diese Erklärung bewogen worden, unter Verzicht auf die Geltendmachung seiner Rechte gegen die Kl. in die Auszahlung deren mütterlichen Erbtheils an die übrigen Gläubiger zu willigen, so würde ein Verstoß gegen Treu und Glauben darin zu finden sein, wenn die Kl. sich auf den Mangel der Schriftform ihrer Aufrechnungseinwilligung zum Nachtheile des Bekl. berufen wollte, nachdem sie diesen durch das Versprechen der Aufrechnung veranlaßt hatte, seine Rechte gegen ihr mütterliches Erbtheil aufzugeben. Dem Bekl. würde infolge dieser Täuschung gegen die Klageforderung die Einrede des Betrugs zustehen. Der Bekl. hat diese Einrede nicht ganz deutlich geltend gemacht; da sie aber aus seiner Behauptung gefolgert werden kann, so hätte das B. G. durch Ausübung des Fragerechts feststellen müssen, ob sie erhoben sein sollte. V. C. S. i. S. Röser c. Hoffmann vom 15. November 1899, Nr. 219/99 V.

28. § 79 I. 6.

Begründet ist die Revision insoweit, als sie sich darüber beschwert, daß Bekl. zur Zahlung einer dauernden Rente von je 200 Mark jährlich verurtheilt ist. In dem in den Entscheidungen des R. G. Bd. 9 S. 278 ff. veröffentlichten Urtheile des damaligen Hilfssenats des Reichsgerichts vom 12. Juni 1883 ist der Grundsatz ausgesprochen, daß, falls durch eine beschädigende Handlung der Werth einer Sache vermindert worden sei, auch denn, wenn die Sache eine fruchttragende sei, und die Werthsverminderung in der dauernd verminderten Ertragsfähigkeit ihren Grund finde, die Folgen des entstandenen Schadens sich mithin in die Zukunft erstrecken und sich alljährlich erneuern, der Beschädigte nach preußischem Recht in der Regel, d. h. abgesehen von den gesetzlich vorgesehenen Fällen, nur eine einmalige Kapitalabfindung nicht aber eine fortlaufende Rentenzahlung zu fordern berechtigt sei. An diesem Grundsatze ist festzuhalten. Er hat in der Rechtsprechung des R. G. seitdem fortdauernd Anerkennung gefunden (vergl. Gruchot Bd. 34 S. 1058) und ist insbesondere in Ansehung des Bergschadens, für den nach Beseitigung der Ausnahme-Bestimmung des § 113 Thl. II Tit. 16 des A. L. R. durch das Allgemeine Berggesetz vom 24. Juni 1865 die allgemeinen Vorschriften über Schadensersatz gelten (§ 148) vom R. G. stetig zur Geltung gebracht worden. VII. C. S. i. S. Fiskus c Gieche und Gen. vom 10. November 1899, Nr. 165/99 VII.

29. § 569 I. 9.

Nach der Vorschrift des § 569 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. wird die bei vollendeter Verjährung eintretende Vermuthung, daß die entstandene Verbindlichkeit in der Zwischenzeit auf eine oder die andere Art gehoben sei, nicht durch den bloßen Nachweis entkräftet, daß der Schuldner gegen besseres Wissen von seiner noch fortwährenden Verbindlichkeit sich derselben entziehen wolle. Es muß vielmehr der Nachweis hinzukommen, daß dies in einer Weise geschieht, durch welche der Vorwurf der Unredlichkeit noch besonders begründet wird. Dies ist nicht nur von dem Preußischen Obertribunale, sondern auch vom R. G. in konstanter Rechtsprechung anerkannt (vergl. die Urtheile des R. G. vom 1. Mai 1886, 26. September 1888 und 15. Januar 1890 bei Gruchot, Bd. 30 S. 948, 33 S. 113 und 34 S. 478; ferner Dernburg, Bd. I § 169 bei Noten 3 bis 5, Eccius Bd. I § 57 bei Note 88). VI. C. S. i. S. Hanisch c. Goretzki u. Gen. vom 6. November 1899, Nr. 241/99 VI.

30. § 221 I. 11, §§ 277, 278 I. 14.

Der B. R. nimmt an, in der Cession vom 5. April 1895 liege eine selbständige, ausdrücklich vom Bekl. der Kl. gegenüber übernommene Verpflichtung, das cedirte Hypothekenkapital auf Verlangen der Cessionarin nach vorgängiger dreimonatiger Kündigung am 1. April 1897 gegen Rückcession der Theilpost baar auszuzahlen (pactum de retro emendo). Er knüpft hieran die Bemerkung, diese Verpflichtung, die cedirte Post wieder zurückzunehmen, sei ganz unabhängig davon, ob die Hypothek auch dem Eigenthümer des verpfändeten Grundstücks gegenüber fällig war. — Durch jene Erwägung ist jedoch für die angefochtene Entscheidung eine rechtlich haltbare Grundlage nicht gewonnen. Kl. selbst hat eine Vereinbarung des genannten Inhalts gar nicht behauptet, der Bekl. also auch keinen Anlaß gehabt, sich in der Richtung auf eine solche zu vertheidigen. Abgesehen davon aber hätte es dem Wortlaut der Urkunde gegenüber einer Darlegung bedurft, auf welchem Wege der B. R. zu seiner bezeichneten Annahme gelangt ist, denn der Wortlaut ergiebt nur eine selbstschuldnerische Bürgschaft des Bekl. für die auf dem H.'schen Grundstück ruhende Hypothek

Digitized by Google

von 17 000 Mark mit der Befugniß des Bekl., nur gegen Cession der Hypothekenforderung zu zahlen, nicht aber ist in der Urkunde die Uebernahme einer Verbindlichkeit desselben zum Wiedererwerb der Forderung zum Ausdruck gebracht. Es hätte deshalb erläutert werden müssen, in welchen Momenten dessen ungeachtet der Abschluß eines pactum de retro emendo gefunden ist. Wäre die Annahme des B. R. aber auch nicht zu beanstanden, so würde sie doch die Verurtheilung des Bekl. zur Zahlung der Klagesumme nicht zu rechtfertigen vermögen, denn bei Vorhandensein einer Rückerwerbspflicht könnte die Kl. gemäß § 221 Thl. I Tit. 11 A. L. R. Zahlung des Kaufpreises nur gegen Angebot des Kaufobjekts in seiner Gesammtheit, also gegen Rückcession der Hypothekenforderung von noch 16 700 Mark in ihrer Totalität verlangen, an einem solchen aber fehlt es völlig. Nach Maßgabe des § 526 der C. P. O. war aber zu prüfen, ob das angefochtene Urtheil nicht von einem anderen Gesichtspunkte aus aufrecht erhalten werden kann. Der erste Richter hat eine auf selbstschuldnerischer Bürgschaft beruhende Verbindlichkeit des Bekl. als unbestritten festgestellt. Daß der B. R. hiervon hätte abweichen wollen, ist mit Hinblick auf den Thatbestand seines Urtheils und den Zusammenhang seiner Entscheidungsgründe mit denen des I. R. nicht anzunehmen, vielmehr muß davon ausgegangen werden, daß er nur neben der Verbindlichkeit des Bekl. aus der Bürgschaft zugleich noch eine fernere aus dem Rückerwerbsgeschäft hat annehmen wollen. Die erstere Verpflichtung genügt aber schon, die Verurtheilung zur Zahlung zu begründen. Daß der Bekl. sich als Bürge zu einem früheren Termine zu zahlen verpflichtet hat, als die Hauptschuld fällig wurde, ist mit dem Wesen der selbstschuldnerischen Bürgschaft nicht unvereinbar, es zieht weder deren Ungültigkeit nach sich, noch ist es in sich unwirksam. Durch die Unterwerfung unter einen früheren Zahlungstermin wird die selbstschuldnerische Bürgschaft ihres Charakters als Sicherheitsleistung für die Hauptforderung nicht entkleidet, der Bürge bleibt im Abhängigkeitsverhältniß zu der letzteren verhaftet, er hat sich nicht zu etwas Mehreren als der Hauptschuldner verpflichtet, §§ 277, 278 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. Die Revision mußte hiernach erfolglos bleiben. Der Zurückweisung derselben war jedoch die Maßgabe hinzuzufügen, daß der Bekl. nur gegen Abtretung des der Zahlung entsprechenden Theiles der Hypothekenforderung zu zahlen verpflichtet ist. In der Urtheilsformel war dabei nicht noch besonders hervorzuheben, daß der rechtliche Bestand der Hypothekenforderung seit der Uebernahme der Bürgschaft eine Beeinträchtigung nicht erlitten haben darf, auch der Theil, dessen Rückgewährung gegen die Urtheilssumme die Kl. anzubieten hat, in seinem Range dem Reste gegenüber unverändert geblieben sein muß. VII. C. S. i. S. Schrader c. Dybowski vom 14. November 1899, Nr. 184/99 VII.

31. § 673 II. 1.

Die Anwendbarkeit des § 673 Thl. II Tit. 1 A. L. R., dessen Zweck anerkanntermaßen nur dahin geht, hinsichtlich des Thatbestandes des § 670 a. a. O. die Art der Beweisführung zu erleichtern (Striethorst Archiv Bd. 63 S. 314 Nr. 68), hat im Gegensatze zu § 674 a. a. O., der nur von einem „bloßen Verdacht" der verletzten ehelichen Treue spricht, zu seiner Voraussetzung, daß die Umstände, unter denen ein Ehegatte durch den Umgang mit einer dritten Person den Geboten von Zucht und Sitte zuwider gehandelt hat, von der Art sind, um mit Sicherheit die Annahme des stattgehabten Ehebruchs zu rechtfertigen (Striethorst a. a. O., Bd. 84 S. 42 Nr. 11). Wenn der B. R. daher erwägt, daß die von der Selma H. bekundeten Vorfälle, auch ihre Wahrheit vorausgesetzt, immerhin nur „so viel Wahrscheinlichkeit" für die der Bekl. schuldgegebene Beischlafevollziehung erbrächten, daß eine volle Ueberzeugung davon lediglich mit Hülfe eines richterlichen Eides zu gewinnen sei, so soll nach dem Zusammenhang und Sinn der Entscheidungsgründe damit offenbar nur gesagt sein, daß durch die hiernach für wahr angenommenen Thatsachen allein zwar ein Verdacht im Sinne des § 674 a. a. O., aber nicht eine Ueberzeugung für den Thatbestand des § 670 oder 673 a. a. O. begründet würde. Die entgegenstehende Auffassung des Rkl. führt zu der unzulässigen Annahme, daß das B. U. für den Klagegrund den Unterschied zwischen § 670 und § 673 in eingehender Erwägung beachtet, für die Schuldfrage dagegen unmittelbar darauf wiederum bei Seite gesetzt habe. IV. C. S. i. S. Hesse c. Hesse vom 26. Oktober 1899, Nr. 212/99 IV.

32. § 699 II. 1.

Einen Verstoß gegen den § 699 Thl. II Tit. 1 A. L. R. will die Revision in der Verwerfung des Einwandes, daß die Kl. den Bekl. durch ihr Benehmen zum Zorn gereizt habe, erblicken. Das B. G. hat dem Einwande die rechtliche Bedeutung mit der Begründung abgesprochen, daß der Bekl. sich auf keinen Fall zu den für erwiesen erachteten Thätlichkeiten hinreißen lassen durfte. Hiergegen macht die Revision geltend, es werde durch den Umstand, daß die Kl. den Bekl. zum Zorn gereizt hat, die Schwere seiner Verschuldung so sehr herabgemindert, daß sie nicht mehr den Thatbestand des § 699 erfülle. Der Angriff der Revision erweist sich indessen als hinfällig, weil der Umstand, daß der mißhandelnde Ehegatte von dem anderen Theile gereizt worden, den Thatbestand des § 699 in keinem seiner einzelnen Merkmale berührt, namentlich auch das Erforderniß der Vorsätzlichkeit nicht beseitigt. Ebensowenig würde durch das von dem Bekl. behauptete Verhalten der Kl. die Voraussetzung des § 719 a. a. O. begründet sein, daß die Kl. durch ihr unsittliches Betragen selbst den Bekl. zu dem ihm zur Last fallenden Ehevergehen veranlaßt hat. Verfehlt erscheint auch die Ausführung der Revision, daß beide Theile dem geringen Stande im Sinne des § 701 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 angehören und daß die Thätlichkeiten ernste Folgen für die Gesundheit der Kl. überhaupt nicht gehabt haben. Denn der § 701 a. a. O. bezieht sich nicht auf Thätlichkeiten der in § 699 erwähnten Art und für das Vorhandensein solcher Thätlichkeiten ist, wie bereits hervorgehoben, die Erheblichkeit der verursachten Verletzungen ohne rechtlichen Belang. IV. C. S. i. S. Raschen c. Raschen vom 9. November 1899, Nr. 199/99 IV.

33. § 712 II. 1.

Nach dem Thatbestand ist verschuldeter Mangel gemäß § 711 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. nicht behauptet, sondern die böswillige Versagung des Unterhalts gemäß §§ 712 und 713 a. a. O. Daß der Bekl. durch seine Stellung als Kunstformer oder vielmehr, wie die von ihm überreichte Bescheinigung vom 17. Februar 1899 ergiebt, als Formermeister die Mittel

Digitized by Google

erwirbt, um den Unterhalt an die Kl. gewähren zu können, scheint er selbst nicht zu bestreiten, da er nach seiner eigenen Angabe monatlich 135 Mark verdient. Daß er der Kl. keinen Unterhalt gewährt, steht fest. Es kann sich daher nur fragen, ob er ungeachtet des Umstandes, daß er vom Richter durch Zwangsmittel zur Verpflegung der Kl. angehalten ist, beharrlich fortfährt, der Kl. den Unterhalt zu versagen, §§ 712 und 713 a. a. O. Urtheil des R. G., IV. C. S. vom 2. Februar 1885. Gruchot, Beiträge Bd. 29 S. 691. In dieser Beziehung kommt in Betracht, daß die Kl. die vom L. G. am 13. Juli 1896 erlassene, vom B. G. am 14. November 1896 aufgehobene, vom R. G. aber am 15. Dezember 1897 bestätigte einstweilige Verfügung wegen Gewährung des Unterhalts ausgewirkt hat und die Zwangsvollstreckung aus der landgerichtlichen erst genannten einstweiligen Verfügung am 24. Juli 1896 erfolglos vorgenommen ist. Diese Unterlagen würden, wenn sie festgestellt würden, an sich zur Anwendung der §§ 712 und 713 genügen. Es ist daher hier von dem B. G. eine anderweite thatsächliche Würdigung auf Grund der vorstehend erörterten rechtlichen Gesichtspunkte vorzunehmen, während bisher die fruchtlose Zwangsvollstreckung, obschon der Bekl. nach seiner eigenen Angabe monatlich 135 Mark verdient, als Beweis für die Unfähigkeit des Bekl. zur Gewährung des Unterhalts verwerthet ist. IV. C. S. i. S. Heilmann c. Heilmann vom 30. Oktober 1899, Nr. 192/99 IV.

34. §§ 64 ff. II. 2.

Die Ansicht des B. R. steht im Einklange mit der Rechtsprechung des R. G., welches wiederholt angenommen hat: die sich aus den §§ 64, 65, 251, 252 Thl. II Tit. 2 und § 14 Thl. II Tit. 3 A. L. R. ergebende Alimentationspflicht sei bezüglich der vorhandenen Mittel eine dergestalt unbedingte und unbeschränkte, daß auch das Kapitalvermögen des Verpflichteten, solange dadurch für diesen selbst eine gegenwärtige Gefahr noch nicht entstehe, zur Erfüllung seiner Alimentationspflicht verwendet werden müsse. (Vergl. Gruchots Beiträge Bd. 25 S. 114, Bd. 34 S. 890, sowie Juristische Wochenschrift von 1889 S. 118 Nr. 42 und von 1893 S. 169 Nr. 43.) IV. C. S. i. S. Wolff c. Wolff vom 26. Oktober 1899, Nr. 271/99 IV.

35. §§ 64 ff. II. 2.

Es muß die Ausführung des B. R. gebilligt werden, daß die Frage, ob der Alimentationspflichtige zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit für unvermögend zu erachten sei, nur nach dem gegenwärtig geltenden Rechte beurtheilt werden könne, und daß es nicht angängig sei, für die Zeit nach dem 1. Januar 1900 schon jetzt den § 1603 des B. G. B. anzuwenden. Darüber, ob und inwieweit die Bekl. nach dem Inkrafttreten des B. G. B. etwa aus rechtlichen oder thatsächlichen Gründen eine Herabminderung der Ansprüche der Kl. herbeizuführen berechtigt sein möchte, kann zur Zeit überhaupt noch nicht entschieden werden. Selbstredend wird deshalb aber auch den desfallsigen etwaigen Rechten der Bekl. durch die vorliegende Entscheidung in keiner Weise präjudizirt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

36. §§ 391 ff. II. 2.

Es handelt sich um die Entscheidung der Frage, ob der Pflichttheilsanspruch gegen den Willen des Berechtigten, sein Pflichttheilsrecht geltend zu machen, pfändbar sei. Der B. R. hat — in Uebereinstimmung mit dem I. R. — die Frage verneinend beantwortet und ihm ist beizutreten. Wie er ausgeführt, hat das Pflichttheilsrecht seinen Grund in der Verwandtschaft zum Erblasser; die Frage seiner Geltendmachung durch den Berechtigten wird in Folge dessen wesentlich durch diese rein persönlichen Beziehungen beeinflußt und untersteht zunächst allein dem Willen des Berechtigten, sodaß die Verfolgung des Pflichttheilsanspruchs seitens eines Gläubigers wider den Willen des Berechtigten einen Eingriff in die höchst persönlichen Rechte des letzteren in sich schließen würde. Nach der Annahme des B. R. ändert in dieser Auffassung auch der Umstand nichts, daß das Pflichttheilsrecht nur einen Anspruch gegen den Erben auf eine Geldleistung, auf Ausbezahlung des Werths des Pflichttheils, gewährt. In gleichem Sinne hat sich das R. G. wiederholt, insbesondere in den Urtheilen vom 24. April 1893 und 21. März 1894, mitgetheilt in Gruchot, Beiträge Bd. 37 S. 1060 ff. und Bd. 39 S. 154 ff., ausgesprochen. Von dieser Rechtsprechung abzuweichen, giebt der vorliegende Fall keinen Anlaß. In dem zuletzt erwähnten Urtheile, das einen Fall betraf, in dem der Pflichttheilsberechtigte zum fideikommissarischen Erben ernannt war, ist ausgeführt: „dem Betreffenden stehe das Recht zu, zu wählen, ob er die fideikommissarische Erbeseinsetzung in Wirksamkeit treten lassen oder den gesetzlichen Pflichttheil fordern wolle; die Geltendmachung dieses Wahlrechts hänge lediglich von seiner eigenen Entschließung ab; sie sei eine rein persönliche Befugniß desselben, die, um vermögensrechtlich wirksam zu werden, der Erklärung von seiner Seite bedürfe, daß das Wahlrecht in dieser oder jener Weise ausgeübt werde." Wenn dieser Ausführung gegenüber die Revision geltend gemacht hat, daß Ansprüche aus alternativen Obligationen pfändbar seien, so ist übersehen, daß es sich hier nicht um eine Wahlobligation, sondern um das im Erbrechte wurzelnde Recht des Pflichttheilsberechtigten zur Anfechtung der letztwilligen Verfügung wegen Verletzung im Pflichttheile handelt, und die Ausübung dieses Rechts ist an die Person des Verletzten gebunden. Auf einen gleichen Standpunkt hat sich das Preußische Obertribunal gestellt (vergl. Entsch. dieses Gerichtshofs Bd. 49 S. 207, Bd. 56 S. 250; Striethorst, Archiv Bd. 63 S. 235, Bd. 92 S. 316), und dieselbe Auffassung wird auch von namhaften Rechtslehrern getheilt (vergl. Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. III, Aufl. IV, S. 606, Anm. 6; Rehbein, Entsch. des Obertribunals, Bd. IV S. 547). Für das am 1. Januar 1900 in Kraft tretende Reichsrecht ist die Frage durch die Vorschrift des § 852 der C. P. O. vom 17./20. Mai 1898 entschieden, die dahin geht, daß der Pflichttheilanspruch der Pfändung nur unterworfen ist, wenn er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist. Im vorliegenden Falle hat sich die Pflichttheilsberechtigte, Wittwe P., nicht dahin erklärt, ihr Pflichttheilsrecht durch Anfechtung des Testaments geltend zu machen, und deshalb rechtfertigt sich die abweisende Entscheidung. IV. C. S. i. S. Becker c. Reichert u. Gen. vom 6. November 1899, Nr. 3/99 IV.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Ablösegesetz vom 2. März 1850.

37. § 91.

Es kann der Auslegung des B. R., wenn sie auch mit dem Wortlaut des Gesetzes nicht unvereinbar erscheint, nicht

Digitized by Google

beigetreten werden. Der B. R. setzt sich mit dieser Auslegung ausdrücklich in Widerspruch mit der von ihm citirten Entscheidung des Obertribunals vom 21. Februar 1859 (Striethorst, Archiv Bd. 32 S. 291). In dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Falle handelte es sich um eine bei dem Verkauf eines Grundstücks als Theil der Gegenleistung des Käufers neben der Kaufsumme stipulirte Kornrente. Nachdem in einem Vorprozeß die Unwirksamkeit dieser Vertragsbestimmung auf Grund des § 91 des Ablösungsgesetzes festgestellt worden war, klagte die Erbin des Verkäufers auf Anerkennung der Ungültigkeit des ganzen Vertrages und Herausgabe des verkauften Grundstücks, eventuell aber auf Zahlung einer Vergütung in Kapital oder einer jährlichen festen Geldrente. Die Instanzgerichte erkannten nach dem prinzipalen Klageantrage; auf die Nichtigkeitsbeschwerde des Bekl. wurde das Appellationserkenntniß wegen Verletzung des § 91 a. a. O. vernichtet, in der Hauptsache auf Abweisung des prinzipalen Klageantrages erkannt, in Betreff des eventuellen Antrages aber die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung in die I. J. zurückverwiesen. Das Obertribunal nimmt an, daß nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen von Verträgen die Ungültigkeit der einen Theil der Gegenleistung, sonach den Hauptgegenstand des Vertrages betreffenden Bestimmung den ganzen Vertrag entkräften müßte, daß aber der § 91 in dem Schlußsatz „unbeschadet der Rechtsverbindlichkeit des sonstigen Inhalts" eine eigene spezielle Vorschrift enthält, die das Gegentheil dessen festsetzt, was aus der Regel folgen würde und daß der Gesetzgeber im Interesse der Erhaltung geschlossener Verträge hier eine Abweichung von der Rechtstheorie wirklich beabsichtigt hat. Es wird dann noch erwogen, daß der Schlußsatz des § 91 entbehrlich und völlig überflüssig sein würde, wenn damit nichts weiter gemeint wäre, als daß eine gegen § 91 verstoßende Nebenbestimmung den Hauptvertrag nicht vereiteln sollte, wobei auf die Vorschriften in den §§ 227 und 228 Tit. 5 Thl. I des A. L. R. über unerlaubte Bedingungen hingewiesen wird, die einen Unterschied machen, je nachdem der Hauptvertrag selbst oder nur eine Nebenbestimmung an eine solche unerlaubte Bedingung gebunden ist. Das R. G. hat sich dieser Interpretation des Schlußsatzes des § 91 des Ablösungsgesetzes angeschlossen. V. C. S. i. S. Graf Henckel c. Scholz vom 28. Oktober 1899, Nr. 194/99 V.

Zur Grundbuchordnung.

38. § 11.

Begründet erscheint der Angriff der Revision, daß eine Feststellung dahin nicht getroffen, ob die streitige Last eine gemeine Last im Sinne des § 11 der Grdb. O. ist, sodaß sie zu ihrer Rechtswirksamkeit späteren Erwerbern des Grundstücks gegenüber der Eintragung nicht bedarf. Der B. R. hat zwar den § 49 der R. K. O. vom 8. Mai 1855, auf den der § 11 der Grdb. O. verweist, in seinem zweiten Absatze wiedergegeben, dagegen den ersten Absatz, zu dessen Erläuterung der zweite Absatz dient, nicht herangezogen. In dem ersten Absatze ist aber ausdrücklich ausgesprochen, daß die Vorschrift nur die auf dem Grundstücke haftenden gemeinen Lasten im Auge hat. In gleicher Weise bezieht sich auch der, dem § 49 der R. K. O. entsprechende § 28 des Gesetzes, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, vom 13. Juli 1883 nur auf derartige gemeine Lasten. Unter einer auf dem Grundstücke haftenden gemeinen Last versteht aber das Gesetz solche Abgaben, die nach Gesetz oder Verfassung von allen Grundstücken derselben Art, soweit sie innerhalb des Bereichs des Gesetzes oder der Verfassung stehen, zu entrichten sind. Daß diese Auffassung dem Sinne des hier maßgebenden Gesetzes entspricht, ergiebt sich aus der Vorschrift des § 48 Tit. I der Hypothekenordnung vom 20. Dezember 1783, auf die der Art. X des E. G. zur Preuß. K. O. Bezug nimmt, indem er bestimmt, daß unter den im § 49 der K. O. genannten gemeinen Lasten nur die im § 48 Tit. I der Hypothekenordnung bezeichneten zu verstehen seien. Die letztere Vorschrift geht aber dahin: „Unter den einzutragenden beständigen Lasten oder Abgaben sind keineswegs zu verstehen gemeine Lasten und Pflichten, welche nach der Verfassung des Orts, des Kreises oder der Provinz, von allen Grundstücken derselben Art, an den Landesherrn, die Obrigkeit, die Kirche, oder Geistlichkeit zu entrichten sind; . . . da dergleichen Abgaben von dem im Hypothekenbuche eingetragenen Werthe des Guts schon abgezogen sind, ein Käufer aber, oder wem sonst daran gelegen ist, sich darnach besonders zu erkundigen hat." Durch die letzteren Worte ist gleichzeitig der gesetzgeberische Grund der Bestimmung zum Ausdrucke gelangt; da die Abgabe auf allen Grundstücken derselben Art haftet, bedarf es zu ihrer Publizität nicht der Eintragung im Grundbuche. IV. C. S. i. S. Erben Picka c. evangelische Kirchengemeinde zu Friedrichsthal vom 26. Oktober 1899, Nr. 171/99 IV.

Zum Gesetz vom 13. Juli 1883.

39. § 180.

§ 180 lautet: Abs. 2 Nr. 2: „Die Vorschriften der §§ 3, 4, 13—138, 155—179 finden entsprechende Anwendung, wenn die Zwangsversteigerung beantragt wird: 2. von einem Miteigenthümer zum Zwecke der Auseinandersetzung; Absatz 3: Im Falle der Nr. 2 ist eine vorhergehende Anordnung des Verkaufes im Theilungsverfahren nicht erforderlich. Ob dem Miteigenthümer das Recht zusteht, dem Zwangsverkaufe zu widersprechen, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts." Durch § 180 Abs. 2 werden die bezeichneten Bestimmungen des — von der „Zwangsvollstreckung im Grundstücke" handelnden — ersten Abschnitts des Gesetzes auch auf die von einem Miteigenthümer zum Zwecke der Auseinandersetzung beantragte Zwangsversteigerung ausgedehnt, während Abs. 3 einerseits — durch die Vorschrift in Satz 1, entsprechend Abs. 2 Nr. 2 — dem einzelnen Miteigenthümer zwar dem Vollstreckungsgericht gegenüber die formelle Befugniß zur Stellung des Antrags auf Zwangsversteigerung ertheilt, andererseits aber — durch die Vorschrift in Satz 2 — das den anderen Miteigenthümern nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts etwa zustehende, im ordentlichen Rechtswege zu verfolgende Recht zum Widerspruch gegen die Zwangsversteigerung ausdrücklich aufrecht erhält. Die Bestimmungen in § 180 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 greifen hiernach in die materiellen Rechte der Miteigenthümer unter einander nicht ein; inwieweit dies durch § 185 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 geschieht, bedarf hier, wo es sich nur um die Befugniß des Kl. zum Antrage auf Zwangsversteigerung handelt, nicht der Erörterung. Auf dem gleichen Standpunkte steht aber auch

Digitized by Google

das B. G., indem es, ungeachtet des Antragsrechts des einzelnen Miteigenthümers aus § 180 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 a. a. O., das auf besondere gesetzliche Bestimmungen, insbesondere auf § 83 des A. L. R. Thl. I Tit. 17 begründete Recht der anderen Miteigenthümer zum Widerspruche gegen die Zwangsversteigerung ausdrücklich anerkennt. Freilich verlangt nun das B. G. von dem widersprechenden Miteigenthümer die Begründung seines Widerspruchs, insbesondere bei Berufung auf § 83 des A. L. R. Thl. I Tit. 17, den Nachweis, daß der Aufschub der Zwangsversteigerung Vortheile, der alsbaldige Verkauf Schaden und Nachtheile bringen würde, und die Revision findet hierin eine Verkennung der Beweislast, da der die Zwangsversteigerung betreibende Miteigenthümer die Geeignetheit des Zeitpunktes dazu darzuthun habe. Die Revision geht jedoch fehl. Entscheidend kommt in Betracht die — gemäß §§ 115, 123 des A. L. R. Thl. I Tit 17 auch für die Theilung unter Miterben maßgebende — Bestimmung in § 75 a. a. O., wonach die Theilung des gemeinschaftlichen Eigenthums in allen Fällen stattfindet, wo nicht ausdrückliche Gesetze, Verträge, oder rechtsgültige Verordnungen eines Dritten entgegenstehen. Mit dem Miteigenthum ist daher, von den hier nicht vorliegenden Ausnahmen abgesehen, das Recht des einzelnen Miteigenthümers, auf Theilung anzutragen, verbunden, und damit von selbst auch das Recht zu den zur Vorbereitung der Theilung nothwendigen Maßnahmen, insbesondere zur Herbeiführung der Zwangsversteigerung in Fällen, wo keine Vereinigung unter den Miteigenthümern über eine andere Verwerthung stattfindet (§ 90 a. a. O.). Dem hiernach in dem Miteigenthume von selbst begründeten Rechte des einzelnen Miteigenthümers gegenüber, jederzeit auf Theilung anzutragen, stellt sich das Recht der anderen Miteigenthümer, aus bestimmten Gründen auf Grund des § 83 a. a. O. der Theilung zur Zeit zu widersprechen, als Einrede dar, und daraus folgt, daß die — nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts und nicht, wie die Revision meint, nach der C. P. O. (vergl. § 16 Einl. zur Allgemeinen Gerichtsordnung, Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts Bd. I § 128 unter 1 und 2, Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht Bd. I § 54 unter 1) sich regelnde Beweislast bezüglich der Thatsachen, auf welche der Widerspruch gegründet wird, den Widersprechenden trifft. Die Revision geht selbst davon aus, daß erst, nachdem der Bekl. den vom Kl. gewählten Zeitpunkt der Zwangsversteigerung nicht gebilligt hatte, dieser im Prozeß sich der ihm vom Bekl. angesonnenen Beweislast zu entledigen gehabt hätte. Auch die Revision erkennt also an, daß ohne den Ausdruck der Nichtbilligung der Zwangsversteigerungsantrag als ein rechtswirksamer zu erachten gewesen wäre; das ist aber nichts Anderes, als das Anerkenntniß des Bestandes des vom Kl. ausgeübten Antragsrechts. Von dem eigenen Standpunkte der Revision stellt sich somit der vom Bekl. erhobene Widerspruch im rechtlichen Sinne als Einrede dar. Die gleiche Auffassung liegt offenbar auch den Bestimmungen in § 180 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 des Gesetzes vom 13. Juli 1883 zu Grunde, da nur so die ausgesprochene Zulassung des einzelnen Miteigenthümers zur rechtswirksamen Stellung des Antrags auf Zwangsversteigerung, sowie die Verweisung der übrigen Miteigenthümer zur Geltendmachung eines etwaigen Widerspruchs im ordentlichen Rechtswege folgerichtig erscheinen kann. IV. C. S. i. S. Graf Dönhoff c. Graf Dönhoff vom 16. November 1899, Nr. 278/99 IV.

Zum Gesetz vom 19. Mai 1891.

40. § 1. § 387 I. 12 A. L. R.

Entgegen dem Hauptangriffe des Rkl. und den Ausführungen des landgerichtlichen Urtheils und in Uebereinstimmung mit der Vorinstanz muß angenommen werden, daß Max P.'s Testament allerdings eine auf Bereicherung des Kl. abzielende Zuwendung enthält und daher die Erbsteuerzahlungspflicht des Letzteren nach § 1 des Gesetzes vom 19. Mai 1891 zu begründen an sich geeignet ist. Es kann dahin gestellt bleiben, ob und inwieweit mit dem Tode eines Gesellschafters die offene Handelsgesellschaft erlischt, weil als Gegenstand der erwähnten Zuwendung nicht sowohl ein Antheil, ein Recht an der Gesellschaft und deren Vermögen, als ein Recht des Bedachten auf eine Handlung der Erben zu betrachten ist. Diesen ist auferlegt worden, das Geschäft unverändert — d. i. an Stelle des Erblassers tretend — mit dem bisherigen Gesellschafter, dem Kl., fortzusetzen, ihm aber statt seines bisherigen Drittelsantheiles die Hälfte des Geschäftsnutzens zuzugestehen. Im Falle der Annahme des Vermächtnisses erwarb der Kl. ein klagbares Recht auf jene Handlung der Erben. § 387 Thl. I Tit. 12 des A. L. R., Dernburg Preuß. Privatrecht, Bd. 3 § 138 Z. 1 u. 4, Förster-Eccius Bd. 4 § 252 S. 441, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 S. 229, Bd. 30 S. 146. Dem Kl. stand es frei, das Vermächtniß auszuschlagen. Er hat dies nicht gethan, vielmehr in Annahme und offenbarem Vollzuge der Zuwendung den im Wesentlichen mit ihr übereinstimmenden Gesellschaftsvertrag vom 6. Mai 1894 mit P.'s Erben abgeschlossen. Der Vertrag bildet somit nicht, wie die Revision will, die Grundlage der etwaigen Bereicherung des Kl., vielmehr ist diese nach dem vorliegenden Thatbestand einzig und allein in der letztwilligen Verfügung selbst zu suchen. VII. C. S. i. S. Spitz c. Fiskus vom 17. November 1899, Nr. 191/99 VII.

41. §§ 15—17.

Nicht mit jährlich wiederkehrenden Nutzungen im Sinne der §§ 15, 16, 17 des Gesetzes ist der Kl. bedacht, den Erben sind nicht wiederkehrende Leistungen an ihn auferlegt worden, sondern der ihm vermachte Vortheil bestand, wie gezeigt, in dem Rechte auf einen Vertragsabschluß, auf eine einmalige Handlung der Erben, woraus dann der künftig zu erzielende Nutzen hervorgehen sollte. Der Werth dieser Handlung, somit des vermachten Vortheiles kann nicht ohne Weiteres unter Zugrundelegung eines beliebigen Jahresreingewinnes und unter der Annahme, daß dieser Jahr für Jahr wiederkehren und somit einen ständigen Nutzen bilden werde, sondern nur durch Ermittelung und eventuelle Schätzung des Gesammtwerthes des Rechtes selbst nach §§ 14, 20, 21 des Erbschaftssteuergesetzes gefunden werden. Es werden hierbei unter Anderem die oben schon aufgeworfenen Fragen zu berücksichtigen und insbesondere wird dabei zu prüfen sein, welche Einlagen der Kl. zu Lebzeiten des Erblassers im Geschäfte hatte, welchen Nutzen er damals daraus zog und welchen Nutzen ihm das vermachte Forderungsrecht unter Anschlag seiner Mehrarbeit und größeren Verantwortlichkeit. sowie der etwaigen Gefahr künftiger Vermögensverluste u. s. w. in Aussicht stellte. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Max Ascher beim Amtsgericht Schönlanke; — Rechtsanwalt Bütterlin beim Landgericht Staßburg i. E.; — Rechtsanwalt Karl Meuser beim Landgericht Bochum; — Rechtsanwalt Wilhelm Stech beim Landgericht Neustrelitz; — Rechtsanwalt Dr. Richard Benno Gotthold Jahns beim Amtsgericht Auerbach i. Vogtl.; — Rechtsanwalt Dr. Georg Hermann Böhme beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwälte Dr. jur. Johann Georg Richter, Karl Alfred Stölzner beim Amtsgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Becker beim Landgericht Oldenburg; — Rechtspraktikant Gottfried Laturner beim Landgericht Schweinfurt; — Gerichtsassessor Hugo Hahn beim Amtsgericht Karthaus; — Rechtsanwalt Dr. Paul Johannes Hermann Keil beim Landgericht Plauen; — Rechtsanwalt Karl Pohl beim Landgericht Traunstein; — Rechtspraktikant Dr. Friedrich Uibeleisen beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwälte Fritz Rudolf Kurt Anton, August Max Falk beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Paul Walther Pilz beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Julius Cäsar Wilhelm Stäge beim Amtsgericht Chemnitz und beim Amtsgericht Annaberg.

Digitized by Google

P. P.

Der seit Jahren steigende Umfang der

Juristischen Wochenschrift

macht eine Preiserhöhung nothwendig. Es wird daher der Abonnementspreis ab 1900 auf **25 Mark pro Jahrgang** festgesetzt, was wir hiermit zur gefälligen Kenntnißnahme unserer p. t. Abnehmer bringen.

☛ Bestellungen darauf übernimmt jede Buchhandlung sowie der unterzeichnete Verlag gegen Einsendung des Betrages.

Hochachtungsvoll und ergebenst

Berlin S. 14. Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Preisausschreiben über 3000 Mark.

Am 1. Januar 1900 tritt das Bürgerliche Gesetzbuch in Kraft. Um die tüchtigsten Kräfte für eine **gemeinverständliche** Darstellung des neuen einheitlichen deutschen Privatrechts zu gewinnen, setzt der unterzeichnete Verlag insgesamt **dreitausend Mark** aus. Hiervon sind je sechshundert Mark für die beste Darstellung des in jedem einzelnen der fünf Bücher des Bürgerlichen Gesetzbuches enthaltenen Rechtsstoffs bestimmt.

Späteste Einlieferung: 20. Januar 1900.

Das Preisrichteramt haben hervorragende Juristen, Universitätsprofessoren und Praktiker, übernommen.

Der Wettbewerb steht Jedermann offen.

Die näheren Bedingungen sind in der „Vossischen Zeitung" vom 1. Dezember 1899 veröffentlicht, werden auch auf Wunsch kostenlos zugesandt.

Berlin S.W., den 25. November 1899. Lindenstrasse 101/102.

Die Verlagsbuchhandlung W. Herlet.

Ich suche einen jüngeren **Büreaugehülfen** zur Unterstützung des Büreauvorstehers.

Aschersleben. **Bamberger,** Rechtsanwalt und Notar.

Zum 1. Januar 1900 evtl. später suche ich einen gewandten **Büreauvorsteher.** Meldungen sind selbstgeschriebener Lebenslauf und Zeugnißabschriften beizufügen.

Rechtsanwalt **Schiemang,** Meseritz (Bez. Posen).

Suche zum 1. Januar einen jüngeren **Büreauvorsteher,** der tüchtig, zuverlässig und ehrlich ist. Freimarken und Originalzeugnisse verbeten.

Rechtsanwalt **Klein,** Coepenick, Hohenzollernplatz.

Büreauvorsteher

zur völlig selbständigen Leitung und Führung des Büreaus eines Anwaltes beim Oberlandesgericht zu Köln gesucht. Verhältnißmäßig einfaches Büreau. Gesuchter muß im Stande sein, alle vorkommenden Arbeiten absolut selbständig zu erledigen, insbesondere die Erhebung der Berufungen, Anwaltsbestellungen, Interventionen, prozessualische Gesuche und Anträge u. dergl., die Leitung und Ueberwachung der Zustellungen und Fristen, den Verkehr mit den Klienten und den Gerichtsschreibereien, die Aufnahme von Informationen, das gesammte Kostenwesen, die geschäftliche Korrespondenz, die Buchführung. Kenntnisse der Stenographie und der Behandlung der Schreibmaschine erwünscht. Gehalt nach Uebereinkunft. Eintritt 1. März 1900, auf Wunsch auch früher oder später. Offerten unter Beifügung der Zeugnisse in Abschrift und der Gehaltsansprüche sub **N. 587** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Erfahrener Büreauvorsteher

für Anwaltschaft und Notariat bei gutem Gehalt für eine größere Kreisstadt Mitteldeutschlands gesucht.

Offerten sub **E. 568** an die Expedition dieser Wochenschrift, Berlin S. 14.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 594** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Auf dem Direktions-Büreau einer süddeutschen Lebens- und Unfall-Versicherungsgesellschaft findet ein strebsamer, solider

Beamter

günstige Stellung. Bewerber, welche juristische Vorbildung besitzen, erhalten den Vorzug. Mit Zeugnißabschriften versehene Anerbieten unter **S. G. 9090** befördert Rudolf Mosse, Stuttgart.

Büreauvorsteher, 27 Jahr, tüchtig und zuverlässig, des Polnischen in Schrift mächtig, auch im Notariat bewandert, sucht Stellung in der Provinz Posen. Offerten erbeten unter **B. 602** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Langjähriger Berliner **Büreauvorsteher,** 30 Jahre, ledig, mit besten Empfehlungen, sucht Stellung. Offerten unter **V. 615** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

☛ **Erfahrener Büreau-Vorsteher** ☚

selbständiger Arbeiter in der Prozeß- u. Notariatspraxis, 23 Jahre im Fach, mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut, mit glänzenden Zeugnissen, sucht sofort oder später Stellung. Gefl. Off. unter **C. 556** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 24 Jahr, militairfrei, sucht zum 1. 1. 1900 unter bescheidenen Ansprüchen Stellung. Off. sub **O. 593** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher,

langjähriger, zuverlässiger Hilfsarbeiter sucht vom 1. Januar k. J. ev. früher neues Engagement. Gute Zeugnisse. Gefällige Offerten erbittet unter **Y. 626** die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Suche zum 1. Januar Stellung als **Büreauvorsteher** in kl. Büreau. Prima-Zeugnisse. Offerten unter **U. 609** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, welcher mit allen vorkommenden Arbeiten vertraut und bereits als Vorsteher thätig gewesen ist, 23¾ Jahr, militärfrei, sucht zum 1. 1. 1900 als Gehülfe event. als Büreauvorsteher in kleinerem Büreau, Stellung. Offerten sub **A. 628** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Tücht. u. zuverl. **Anwalts-Geh.,** 23 J. alt, militärfrei, 7 J. beim Fach, des Poln. in Wort u. Schrift mächtig, in der Prozeß- u. Not.-Praxis durchaus erfahren, sucht zum 1. 1. 1900 Stellg., ev. als Büreauvorsteher. Off. u. **B. 629** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Suche zum 1. Januar oder später Stellung als

I. Büreaugehülfe.

Bin als solcher in ungekündigter Stellung, welche ich gern wechseln möchte. Dauer der Beschäftigung: 1. Oktober 1895 im Anwalts- und Notariats-Büreau. Alter: 18½ Jahr. Gute Zeugnisse stehen zur Seite.

W. Kroschel, Schoenlanke, Pr. Posen.

Büreaugehülfe,

20 Jahr alt, sucht zum 1. Januar 1900 anderweit Stellung. Offerten unter **C. G.** postlagernd Nordhausen a. H. erbeten.

Jurist, mit Assessorexamen, gute Empfehlungen, sucht Thätigkeit für einen Rechtsanwalt an allen oder an einzelnen Wochentagen, ev. auch juristische Thätigkeit für kaufmännische Gesellschaft oder Bank. Off. unter **Z. 627** an die Exp. d. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Aelterer Anwalt in größerer rheinischen Stadt sucht einen jüngeren **Collegen** oder **Assessor,** der mit der neuen Gesetzgebung vertraut ist. Offerten sub **W. 616** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Anwalt, mit dem neuen Recht genau vertraut, sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Collegen, am liebsten am Collegialgericht und in Schlesien. Gefällige Offerten unter **T. 606** an die Expedition dieser Zeitung. Berlin S. 14.

Assessor oder **Rechtsanwalt** als Socius von älterem Rechtsanwalt und Notar gesucht. Offerten unter **B. 555** erbeten an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Digitized by Google

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **W. 544** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Nachweis eines **Niederlassungsorts** für landr. Anwalt erbeten sub **M. 530** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street, bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Dr. jur. E. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkasso in der ganzen Schweiz; **Prozeßführung** in den Kantonen **St. Gallen u. Appenzell.**

In Berlin in geschäftsreicher Gegend, **Jerusalemerstr. 1 II,** ist 1 Wohnung (6 Zimmer mit Zubehör), passend für einen **Rechtsanwalt,** per 1. 4. 1900 zu vermiethen. Preis M. 1900.

Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen, 31 Bände, gebunden und gut erhalten, gebe ich für 100 Mark ab.
Potsdam. **Averdunk,** Rechtsanwalt.

Die Jahrgänge 1892 (exklusive Nr. 1—5), 1893, 1894, 1895, 1896, 1897, 1898, 1899 der **Juristischen Wochenschrift,** eingebunden, sind zu verkaufen. Nachfragen mit Preisangebot unter **X. 694** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

Offerirt: **Jurist. Wochenschrift** 1878—1897 u. Reg. gut gebdn. für 150 M. — **Deutsche Juristen-Zeitung** 1879/83 gut gebdn. für 20 M. Gebote sind an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14 unter **J. 581** abzugeben.

Entzückende und allbeliebte **Weihnachts-Geschenke** sind Zimmerdekorationen, **Büsten, Justitia-Statue, Vasen, Stiche, Photogravüren, Diaphanie-Fenster-Glasbilder** aus der **Kunstanstalt Herm. Plenz** in Berlin S., Prinzenstr. 42.
Illustr. Katalog zur Auswahl gratis u. postfrei. Billige Preise!

Schriftliche Arbeiten
jeder Art, Abschriften, Vervielfältigungen etc. prompt und preiswerth
United Typewriter & Supplies Co. m. b. H.
General-Vertreter
der **„Caligraph"** und **„Densmore"**-Schreibmaschinen.
Berlin SW., Beuthstr. 9.
Köln, Gereonstr. 5. **Hamburg,** Schauenburgerstr. 20. **Leipzig,** Nordstr. 11.
Breslau, Oderstr. 18/19.

Verlag von **C. L. Hirschfeld** in **Leipzig.**

Soeben erschien:

Das
Waarenzeichenrecht
nebst einem Ueberblick über
die Bestimmungen wider den unlauteren Wettbewerb
nach den Gesetzgebungen aller Länder
dargestellt
von
Paul Schmid,
Rechtsanwalt bei dem Landgericht I zu Berlin.

Preis *M.* 8,80, in elegantem Halbfranzband *M.* 10,80.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Wichtig für Ausländer und ihre Rechtsbeistände!

Soeben erschien das Werk:

Fragebogen zur Vorprüfung der Eheerfordernisse der Ausländer in Preußen unter Berücksichtigung der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches und des dazu ergangenen Preußischen Ausführungsgesetzes vom 20. Sept. 1899, sowie des ausländischen Eherechts
von **L. Schmitz,** Standesbeamter.

Dieses Werk, welches durch alle Buchhandlungen und auch direct bezogen werden kann, behandelt die verschiedensten ausländischen Staaten (Oesterreich, Ungarn, Niederland, Belgien, Luxemburg, Frankreich, Italien, Schweiz, Spanien, Portugal, Großbritannien und Irland, Nordamerika, Dänemark, Rußland, Griechenland, Schweden, Norwegen, Rumänien, Bulgarien), außerdem im Anhang Personen ohne Staatsangehörigkeit und die Angehörigen Bayerns.

Ladenpreis 2,50 Mk., ein einzelner Fragebogen (für jeden Staat besonders) 50 Pfg.

Verlag A. Marquard
Commissionsverlag von A. Heiland's Buchhandlung
Meiderich am Niederrhein.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Carl Heymanns Verlag in Berlin bei, betr.: Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.

Digitized by Google

№ 95 und 96. Berlin, 20. Dezember. 1899.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

M. Kempner,

Rechtsanwalt beim Landgericht I in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 20 Mark. — Inserate die Zeile 40 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 843. — Zu Art. 201 Einf. Ges. z. B. G. B. S. 843. — Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs. S. 844. — Literatur. S. 854. — Personal-Veränderungen. S. 858.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr. hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zu Art. 201 Einf. G. z. B. G. B.

Die meisten Kommentatoren des B. G. B. werden allem Anschein nach an die Uebergangsvorschriften des Einführungsgesetzes erst dann gelangen, wenn sich der Uebergang bereits in der Hauptsache vollzogen hat, so daß ihnen dann kaum mehr übrig bleibt, als in einem historischen Rückblick festzustellen, wie sich die Praxis ohne sie beholfen hat. Um so willkommner für die jetzige Uebergangszeit ist deshalb die Schrift von Habicht über „die Einwirkung des B. G. B. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse". Wird man auch ihren Ergebnissen häufig nicht beipflichten können, so ist ihr doch das Verdienst nicht abzusprechen, auf die vielfachen schwierigen Fragen hingewiesen und ihre Lösung mit gesundem Blick versucht zu haben.

Eine der Fragen, die alsbald nach dem 1. Januar zu lösen sind, ist die, wie das B. G. B. auf die anhängigen Ehescheidungs-Prozesse dann einwirkt, wenn das 2. Urtheil unter Herrschaft des alten Rechts gesprochen, aber mit der Revision angefochten ist. Habicht ist der Ansicht, in solchen Fällen habe der Revisionsrichter zunächst zu prüfen, ob das angefochtene Urtheil das alte Recht verletze und nur dann, wenn er auf Grund dieser Prüfung zur Aufhebung des 2. Urtheils gelange, das neue Recht anzuwenden. Diese Ansicht dürfte nicht zu billigen sein, vielmehr wird vom 1. Januar ab der Revisionsrichter in Ehesachen nur, und zwar schon bei der Prüfung der Revisionsbegründung, das neue Recht anzuwenden haben.

Art. 201 Einf. G. verfügt, daß die Scheidung von dem Inkrafttreten B. G. B. an nach dessen Vorschriften erfolge. Eine Ausnahme für die Revisionsinstanz ist nicht gemacht. Sie würde sich allerdings dann von selbst ergeben, wenn im Falle der Zurückweisung der Revision gegen ein die Scheidung aussprechendes Urtheil 2. Instanz nicht das Revisionsurtheil, sondern das angefochtene Urtheil als dasjenige Urtheil aufzufassen wäre, durch welches „die Scheidung der Ehe erfolgt". Diese Auffassung ist jedoch unhaltbar. Da die Revision Suspensiveffekt hat, so besteht trotz des zweitinstanzlichen Scheidungsurtheils bis zur Rechtskraft dieses Urtheils, also im Falle der Durchführung der Revision bis zur Verkündung des das Rechtsmittel verwerfenden Urtheils die Ehe fort, und erst durch das letztere wird sie geschieden. Deshalb läßt denn das Reichsgericht seine die Revision gegen ein die Scheidung aussprechendes 2. Urtheil zurückweisenden Urtheile in Gemäßheit des § 582 C. Pr. O. von Amtswegen zustellen. Vergl. auch Entsch. B. 7 S. 363. Ist aber das Revisionsurtheil Scheidungsurtheil, so kann es nach der gewiß unzweideutigen Vorschrift des Art. 201 nur auf Grund des neuen Rechts gefällt werden.

Man könnte dem gegenüber sich auf die prozessuale Natur der Revision als eines bloß kritisirenden Rechtsmittels berufen wollen. Wäre dieser Einwand an sich richtig, so würde ihm doch von vornherein alle Erheblichkeit abzusprechen sein gegenüber dem klaren Wortlaut des Art. 201. Gewaltsame Eingriffe in die seitherige Rechtsordnung und die gewohnte Rechtsübung liegen eben in der Natur solcher zurückwirkenden Vorschriften und sind deren unvermeidliche Konsequenz.

Der Einwand ist aber auch nicht als begründet anzuerkennen.

Allerdings ist die Aufgabe der Revision zunächst die Kritik des zweiten Urtheils, dessen Aufhebung dann erfolgen soll, wenn es auf der Verletzung eines Gesetzes „beruht", wenn „eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist." (§ 511, 512 C. P. O.) Daß aber das verletzte Gesetz, die verletzte Rechtsnorm schon zur Zeit des Erlasses des 2 Urtheils bestanden haben müsse, ist wohl als der regelmäßige Fall unterstellt, nirgends aber ausdrücklich gesagt, und mit dem Wortlaut des Gesetzes ist die Ansicht sehr wohl vereinbar, daß ein Urtheil auch dann der Revision unterliege, wenn es mit einem erst nachträglich, aber vor dem Revisionsurtheil ergangenen, mit Rückwirkung ausgerüsteten Gesetz (objektiv) in Widerspruch stehe. Ist doch — nach zuverlässiger mündlicher Mittheilung — sogar vom Standpunkt der alten Preußischen Nichtigkeitsbeschwerde aus das Obertribunal zu Berlin von solchen Anschauungen ausgegangen, indem es ein auf Anwendung eines städtischen Statuts

Digitized by Google

beruhendes Urtheil des Appellationsgerichts zu Breslau vernichtete, weil das Urtheil einen Zustand schaffe, der mit einem in der Zwischenzeit und nach Aufhebung des seitherigen Statuts erlassenen anderweiten Statut in Widerspruch stehe.

Es hieße aber doch, einen mit dem jetzigen Recht in Widerspruch stehenden Zustand schaffen, wenn das Reichsgericht z. B. eine in 2. Instanz nach damaligem Recht ohne Rechtsirrthum erkannte Trennung von Tisch und Bett durch Verwerfung der Revision aufrecht erhalten wollte.

Wenn Göppert (vergl. Jahrbücher für Dogmatik B. 22) auch bei verfügter Rückwirkung eines Gesetzes die Rückwirkung auf die in der Revisionsinstanz anhängigen Prozesse nicht ausdehnen will, so beruht das auf der Ansicht, daß unsere Revision dem französischen Kassationsrekurs gleichzustellen sei, eine Auffassung, die bekanntlich die Motive zur C. Pr. O. scharf entgegentreten, gerade mit Hinweisung auf die für untergebene Frage entscheidenden Umstand, daß die Revision, nicht aber der Kassationsrekurs Suspensiveffekt hat. Zur Auslegung des Art. 201 wird der bereits vor 1884 geschriebene Aufsatz Göpperts auch wohl nicht entscheidend herangezogen werden können.

Sollte man aber auch annehmen müssen, daß die diesseitige Ansicht mit der prozessualen Natur der Revision in Widerspruch stehe, so ist dies doch auch mit der Habicht'schen Ansicht der Fall; zunächst deshalb, weil sie in die Konstruktion des Rechtsmittels eine Cäsur hineinträgt, wie sie der alten Preußischen Nichtigkeitsbeschwerde allerdings eigenthümlich, der einheitlich gedachten, von den Motiven zur C. Pr. O. als Rechtsberufung bezeichneten Revision und ihrem Organismus aber fremd ist. Sodann im Hinblick auf § 528 Abs. 2 C. Pr. O., von dessen Beachtung doch wohl auch Habicht wird dispensiren wollen. Der Berufungsrichter soll doch auch nach der Ansicht von Habicht im Falle der Zurückverweisung einer Sache zu anderweiter Verhandlung bei der neuen Entscheidung nicht an die — nach Habicht — der Aufhebung zu Grund zu legenden Vorschriften des alten Rechts gebunden sondern verpflichtet sein, das neue Recht anzuwenden. Das ist doch sicherlich ein Eingriff in den prozessualen Organismns, und ein Widerspruch gegen § 528 C. Pr. O.

Aus den Motiven zum Art. 201 zu der hier besprochenen Frage irgend etwas, sei es für, sei es gegen die Habichtsche Ansicht ableiten zu wollen, wäre vergebliches Bemühen. Denn die Zwischenbemerkung, welche auf die Absicht einer Ausschließung der Revisionsinstanz hindeutet, steht in Widerspruch mit dem klaren Ausspruch, daß der Art. 201 sich auf den Standpunkt der Sächsischen und der Oesterreichischen Gesetzgebung stelle, welche beide ihre Rechtsmittel oberster Instanz, obwohl sie ebenfalls vorwiegend kritisirender Natur waren, von der verfügten Rückwirkung der neuen Ehegesetze nicht ausgenommen hatten. Keinesfalls würde es sich rechtfertigen, aus diesen unklaren Motiven einen Grund zu entnehmen für einschränkende Auslegung eines an sich so klaren Gesetzes, wie das Art. 201 ist.

Zum Schlusse noch den Wunsch allgemeinen Inhalts: möchten die Gerichte, ja möchte namentlich das Reichsgericht mit Anwendung des neuen Rechts nicht gar so ängstlich verfahren, und bei aller Schonung erworbener Rechte, den Todeskampf des alten Rechts im Zweifel lieber verkürzen, als verlängern. G. F.

Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs.

Von Rechtsanwalt Kaufmann (Magdeburg).

(Fortsetzung.)

X. Offene Handelsgesellschaft.

A. Vorbemerkung.

Im Wesentlichen sind die bisherigen Bestimmungen geblieben.

Ein Theil derselben ist gestrichen, weil nach § 105 Abs. 2 des neuen H. G. B. subsidiär die Vorschriften des B. G. B. über die Gesellschaft Anwendung finden und die betreffenden Bestimmungen des alten H. G. B. durch die entsprechenden Normen des B. G. B. entbehrlich geworden sind.

Zu einem anderen Theile haben einzelne Bestimmungen, obwohl sie äußerlich dieselben geblieben sind, einen anderen Inhalt erlangt.

1. Gestrichen sind:

a) Art. 91 betreffend den Eigenthumserwerb der Gesellschaft an eingebrachten Sachen und die Vermuthung über den Eigenthumserwerb an gewissen, in das Inventar der Gesellschaft eingetragenen Sachen.

Diese Bestimmung ist in ihrem ersten Theile ersetzt durch diejenige des § 706 Abs. 2 B. G. B., wonach im Zweifel anzunehmen, daß vertretbare oder verbrauchbare Sachen und auch nicht vertretbare und nicht verbrauchbare Sachen, sofern sie nach einer, nicht blos für die Gewinnvertheilung bestimmten Schätzung beizutragen sind, im Zweifel gemeinschaftliches Eigenthum der Gesellschafter (nicht wie im Art. 91: der Gesellschaft) werden sollen (nicht wie im Art. 91: werden).

Hier ist im Gegensatz zum alten H. G. B., deutlich zum Ausdruck gebracht, daß Uebergabe, bezw. Auflassung hinzutreten muß, um die Sachen wirklich zum Eigenthum der Gesellschafter zu machen.

In ihrem zweiten Theil ist die Bestimmung als Beweisregel mit Rücksicht auf § 259 C. P. O. für entbehrlich erachtet. (Denkschrift S. 82.)

b) Art. 92, wonach ein Gesellschafter nicht verpflichtet war, die vereinbarte Einlage zu erhöhen oder die durch Verlust verminderte zu ergänzen.

Entbehrlich durch den inhaltlich gleichen § 707 B. G. B.

c) Art. 94 Abs. 1, welcher den Gesellschafter zur diligentia quam in suis verpflichtet.

Entbehrlich durch den inhaltlich gleichen § 708 B. G. B.

d) Art. 98, welcher den Gesellschaftern verbietet, ohne Einwilligung der übrigen Gesellschafter einen Dritten in die Gesellschaft aufzunehmen, und der Betheiligung eines Dritten an einem Gesellschaftsantheil oder der Abtretung des letzteren Wirksamkeit gegenüber der Gesellschaft versagt.

Entbehrlich durch § 717 Satz 1 B. G. B., wonach die den Gesellschaftern aus dem Gesellschafts-

Digitized by Google

verhältniß gegen einander zustehenden Ansprüche nicht übertragbar sind, und § 719 Abs. 1 B. G. B., wonach ein Gesellschafter nicht über seinen Antheil am Gesellschaftsvermögen und an den einzelnen, dazu gehörenden Gegenständen verfügen kann; inhaltlich stimmen diese Vorschriften mit Art. 98 überein.

e) Art. 114 Abs. 2, welcher die unmittelbare Wirksamkeit der von vertretungsberechtigten Gesellschaftern geschlossenen Geschäfte für die Gesellschaft normirte; er ist entbehrlich durch die gleichartige allgemeine Bestimmung des § 164 B. G. B.

f) Art. 119, 120, welche den Privatgläubigern eines Gesellschafters das Recht versagten, die zum Gesellschaftsvermögen gehörenden Sachen und Ansprüche in Anspruch zu nehmen, und sie auf dasjenige verwies, was dem Gesellschafter bei der Auseinandersetzung zukommen würde.

Sie sind entbehrlich geworden durch die zu c bereits angeführte Bestimmung des § 717 Satz 1 B. G. B., weil hiernach die den Gesellschaftern aus dem Gesellschaftsverhältniß gegeneinander zustehenden Ansprüche nicht übertragbar, also nach § 400 B. G. B. auch nicht pfändbar sind, ferner durch die zu der angeführten Vorschrift des § 719 Abs. 1 B. G. B. und durch die Bestimmung des § 725 Abs. 2 B. G. B., daß auch derjenige Gläubiger, welcher einen Gesellschaftsantheil gepfändet hat, während der Dauer der Gesellschaft die gesellschaftlichen Rechte seines Schuldners mit Ausnahme des Anspruchs auf einen Gewinnantheil nicht geltend machen kann.

g) Art. 121, welcher die Compensation von Privatforderungen an einen Gesellschafter gegen Gesellschaftsforderungen für unzulässig erklärt.

Entbehrlich durch den inhaltlich gleichen § 719 Abs. 2 B. G. B.

h) Art. 130 Abs. 2—4 und Art. 131, welche die Rechte eines ausgeschiedenen oder ausgeschlossenen Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft normiren.

Entbehrlich durch die sachlich übereinstimmenden Vorschriften der §§ 738—740 B. G. B.

2. a) Die Begriffsbestimmung der off. Handelsgesellschaft ist zwar an sich unverändert geblieben, (anders, jedoch ohne Begründung, Methner: Das neue und das alte H. G. B. S. 39) aber sie hat, mit Rücksicht auf die Erweiterung des Kaufmannsbegriffs und damit des Handelsgewerbes (vergl. oben II 1) einen wesentlich erweiterten Inhalt gewonnen; vergl. auch § 161 H. G. B.

b) Die solidarische Haftung der off. Handelsgesellschafter ist in gleicher Weise wie bisher geordnet; Art. 112 — § 128; doch hat diese Haftung infolge Eingreifens der §§ 421—425 B. G. B. eine neue Regelung erfahren.

c) Das Gleiche gilt von der Verjährung gegen Gesellschaften aus Ansprüchen gegen die Gesellschaft; vergl. §§ 159, 160 H. G. B. §§ 198—217 B. G. B.

B. Einzelnes.

1. Nach Art. 85 Abs. 2 des alten H. G. B. konnte der Gesellschaftsvertrag formlos geschlossen werden.

Dieser Satz ist gestrichen, weil schon das B. G. B. im Allgemeinen die Formlosigkeit der Verträge anerkennt.

Die subsidiäre Anwendung des B. G. B. hat aber zur Folge, daß in Zukunft Gesellschaftsverträge, welche die Einbringung eines Grundstücks stipuliren, mit Rücksicht auf § 313 B. G. B. der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfen; der Mangel dieser Form wird indes durch die Auflassung und Eintragung geheilt; § 313 Satz 2 B. G. B. vergl. hierzu auch Preuß. Ausf. Ges. z. H. G. B. Art. 5.

2. a) Nach Art. 93 Abs. 1 des alten H. G. B. erhält der Gesellschafter Ersatz für alle Aufwendungen in Gesellschaftsangelegenheiten, nach § 110 des neuen H. G. B. nur für solche, die er für erforderlich halten darf.

b) Nach Art. 93 Abs. 3 erhielt der Gesellschafter für Bemühungen bei Gesellschaftsgeschäften nichts; dieser Satz ist gestrichen, wei die Beurtheilung im einzelnen Fall maßgebend sein soll (vergl. Denkschrift S. 84, Staub Anm. 6 zu § 110).

3. a) Ein Gesellschafter, der Konkurrenzgeschäfte machte oder sich an einem anderen Konkurrenzgeschäft als persönlich haftender Gesellschafter betheiligte, mußte nach Art. 97 des alten H. G. B. Schadenersatz leisten oder die betreffenden Geschäfte auf Rechnung der Gesellschaft gehen lassen.

Nach § 113 des neuen H. G. B. kann neben Letzterem auch Herausgabe bezogener Vergütungen oder Abtretung des Anspruchs auf solche verlangt werden, vergl. oben VII 2a.

b) Ueber die Geltendmachung dieser Ansprüche beschließen nach § 113 Abs. 2 der oder die anderen Gesellschafter.

c) Das alte H. G. B. setzte für die Geltendmachung dreimonatliche Präklusivfrist; das neue dreimonatliche bezw. fünfjährige Verjährungsfrist.

4. a) Aus wichtigen Gründen konnte bisher nur die durch den Gesellschaftsvertrag übertragene Geschäftsführung entzogen werden; nach dem neuen H. G. B. ist dies auch bezüglich der gesetzmäßigen Geschäftsführung möglich; Art. 101 — § 117.

b) Weder nach dem alten noch dem neuen H. G. B. kann der Gesellschafter die Geschäftsführung niederlegen; aber B. G. B. § 712 Abs. 2 giebt jetzt diese Befugniß bei wichtigen Gründen; vergl. Staub 5. Aufl. Anm. § 6 zu Art. 101.

5. Gesellschaftsbeschlüsse erfordern im Allgemeinen Stimmeneinheit; genügt nach dem Vertrage Stimmenmehrheit, so entscheidet im Zweifel die Zahl der Gesellschafter, § 119 — eine so allgemeine Vorschrift fehlte bisher.

6. Nach Art. 106 des alten H. G. B. wurden die Antheile der Gesellschafter ohne Rücksicht auf Gewinn mit 4 Prozent verzinst; nach dem neuen H. G. B. erfolgt diese Verzinsung nur soweit Gewinn vorhanden, § 121.

Digitized by Google

7. Die Wirksamkeit der off. Handelsgesellschaft gegenüber Dritten trat bisher mit der Eintragung oder dem früheren Geschäftsbeginn ein, Art. 110; infolge der Bestimmung des § 2 des neuen H. G. B., nach welcher gewisse Unternehmen erst durch die Eintragung zum Handelsgewerbe werden (vergl. oben II. 1), beginnt die Wirksamkeit einer offenen Handelsgesellschaft, die ein solches Unternehmen betreibt, Dritten gegenüber stets erst mit der Eintragung; vor der Eintragung besteht sie nur als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts; § 123 Abs. 2.

8. Zwangsvollstreckung in Gesellschaftsvermögen erfordert Titel gegen die Gesellschaft, Titel gegen die Gesellschaft berechtigt nicht zur Zwangsvollstreckung gegen Gesellschafter § 124 Abs. 2, § 129 Abs. 4, zwar neue, aber schon bisher geübte Vorschriften.

9. a) Zur Gesammtvertretung berechtigte Gesellschafter können Einzelne von ihnen zu bestimmten Geschäften oder Arten von Geschäften, z. B. Quittungsleistungen, Empfangnahme von Postsendungen ermächtigen, § 125 Abs. 2 S. 2 — bisher zweifelhaft, da eine Vorschrift fehlte.

b) Der Satz des Art. 117 Abs. 2, daß bei Vorladungen und Zustellungen Behändigung an einen vertretungsberechtigten Gesellschafter genügt, ist auf alle der Gesellschaft gegenüber abzugebenden Willenserklärungen ausgedehnt, § 125 Abs. 2 Satz 3.

c) Bestritten war bisher, ob die Vertretungsbefugniß eines einzelnen Gesellschafters insofern beschränkt werden könne, daß sie nur gemeinsam mit einem Prokuristen auszuüben; § 125 Abs. 3 des neuen H. G. B. läßt dies zu (vergl. Denkschrift S. 92).

d) Die Vertretungsmacht kann ausnahmsweise auf eine von mehreren Niederlassungen der Gesellschaft beschränkt werden, wenn sie verschiedene Firmen haben § 126 Abs. 3; vergl. ob. VI. 1.

10. Bisher konten Gesellschafter nur von der Geschäftsführung, jetzt können sie auch von der Vertretungsmacht ausgeschlossen werden; Art. 101 — § 127; vergl. § 117.

11. Art. 122 H. G. B. bestimmte, daß im Fall des Konkurses der Gesellschaft das Privatvermögen der Gesellschafter nur für den Ausfall hafte; diese Bestimmung ist gestrichen, und infolge der jetzt wie früher normirten Solidarhaft der Gesellschafter (vergl. ob. X. A. 2 b.) kann nunmehr schon während des Gesellschafts-Konkurses jeder Gesellschafter wegen der ganzen Forderung in Anspruch genommen werden; vergl. hierzu § 212 K. O.

12. Was die Gesellschaft einwenden kann, darf auch der Gesellschafter einwenden; kann der Gesellschaftsgläubiger aufrechnen, braucht der Gesellschafter nicht zu zahlen § 128 Abs. 1—3 — neue Vorschrift, die indes zum Theil auch schon geübt wurde.

13. Auflösung der Gesellschaft im Allgemeinen;

a) Weggefallen ist der Auflösungsgrund der rechtlichen Unfähigkeit eines Gesellschafters zur selbstständigen Vermögensverwaltung (Art. 123 Nr. 3); in solchem Fall ist jetzt auf Auflösung oder Ausschließung (§§ 133, 140) zu klagen.

b) Besonders hervorgehoben als Auflösungsgrund ist „gerichtliche Entscheidung" § 131 Nr. 6 (vgl. Art. 125 — § 133); erst diese führt gegebenen Falls die Auflösung herbei.

c) Das Recht eines Gesellschafters, aus wichtigen Gründen die Auflösung durch gerichtliche Entscheidung zu verlangen, kann nicht ausgeschlossen oder beschränkt werden, § 133 Abs. 3 — neue Vorschrift!

d) Nach Art. 126 des alten H. G. B. kann ein Privatgläubiger unter gewissen Voraussetzungen die Gesellschaft kündigen; diese Voraussetzungen sind dahin verändert:

α. Der Schuldtitel darf nicht blos vorläufig vollstreckbar,

β. die Vollstreckung muß nicht gerade vom kündigenden Gläubiger,

γ. aber innerhalb der letzten 6 Monate,

δ. braucht indeß nur in das bewegliche Vermögen fruchtlos versucht zu sein.

e) Jede andere Auflösung als durch Kündigung wirkt nur demjenigen Gesellschafter gegenüber, der sie kennt oder aus Fahrlässigkeit nicht kennt, § 136 — neue Vorschrift!

14. Auflösung durch Tod oder Konkurs:

a) Einstweilige Fürsorge (§ 137 — neue Vorschrift)

α. Anzeigepflicht des Erben an die übrigen Geschafter.

β. Pflicht des Erben zur einstweiligen Fortführung der dem Erblasser obliegenden Geschäfte bei Gefahr im Verzuge.

γ. Bei Tod oder Konkurs Pflicht der übrigen Gesellschafter zur einstweiligen Fortführung der ihnen obliegenden Geschäfte, als wenn die Gesellschaft fortbestände; insoweit bedarf es also nicht der Zuziehung des Konkursverwalters.

b) α. Soll nach dem Gesellschaftsvertrag die Gesellschaft mit dem Erben fortgesetzt werden, so kann derselbe die Stellung eines Kommanditisten verlangen, mit bisherigen Gewinnantheil und der auf ihn fallenden Einlage des Erblassers als Kommanditeinlage; aber nur bis zum Ablauf von drei Monaten nach Kenntniß von Erbschaftsanfall oder der etwa dann noch laufenden Ausschlagungsfrist (§ 1944 Abs. 3 B. G. B.).

β. Weigern sich dessen die übrigen Gesellschafter, so kann der Erbe sofort austreten.

γ. Wenn innerhalb der zu α angeführten Frist der Erbe ausscheidet oder Kommanditist wird oder die Auflösung der Gesellschaft erfolgt, so haftet er für die bis dahin entstandenen Gesellschaftsschulden nur wie jeder andere Erbe des bürgerlichen Rechts, andernfalls schlechthin unbeschränkt.

δ. Die zu α—γ dargestellten Rechte des Erben können durch den Gesellschaftsvertrag nicht ausgeschlossen, ihre Geltendmachung kann aber mit einer un-

Digitized by Google

günstigeren Art und Höhe des Gewinnantheils als die des Erblassers bedroht werden.

Diese Bestimmungen zu b sind ebenfalls neu — § 139.

c) Nicht blos bei Kündigung durch einen Privatgläubiger oder einem wichtigen Auflösungsgrund in der Person eines Gesellschafters wie bisher nach Art. 128 und 132 sondern auch im Fall des Konkurses eines Gesellschafters können die übrigen Gesellschafter den Fortbestand der Gesellschaft beschließen; die dahingehende Erklärung muß dem Konkursverwalter gegenüber erfolgen; der Cridar gilt als mit Eröffnung des Konkurses ausgeschieden; § 141.

15. Ist bei einer Gesellschaft mit nur zwei Gesellschaftern hinsichtlich des einen ein Ausschließungsgrund vorhanden, oder geräth er in Konkurs, oder kündigt einer seiner Privatgläubiger nach § 135 die Gesellschaft, so ist der andere Gesellschafter berechtigt, ohne Liquidation das Geschäft mit Activen und Passiven zu übernehmen und den Ausscheidenden abzufinden, § 142 — neue Vorschrift! Bisher konnte nur die Auflösung mit Liquidation erfolgen.

16. Nach Abschluß eines Zwangsvergleichs im Konkurse der Gesellschaft oder Einstellung auf Antrag des Cridars können die Gesellschafter die Fortsetzung der Gesellschaft beschließen, § 144 — neue Vorschrift! Vergl. unten XII E 4b.

17. Liquidation der Gesellschaft.

a) Nach Art. 133 Abs. 2 des alten H. G. B. kann die Ernennung von Liquidatoren aus wichtigen Gründen durch den Richter erfolgen auf Antrag eines Gesellschafters, nach § 146 des neuen H. G. B. auf Antrag eines Betheiligten.

Zu den „Betheiligten" zählt auch der Privatgläubiger eines Gesellschafters, der die Gesellschaft gekündigt hat, und falls ein Gesellschafter in Konkurs, der Konkursverwalter an Stelle des Gesellschafters.

(Diese „Betheiligten" anstatt „alle Gesellschafter" kehren in den §§ 147, 152 wieder!)

Zuständig ist nicht mehr wie bisher das Prozeßgericht als solches, sondern das Amtsgericht im einfachen Beschlußverfahren, § 145 Ges. über die freiw. Gerichtsb.

b) Nach Art. 137 Abs. 2 des alten H. G. B durften die Liquidatoren unbewegliche Sachen nur mit Zustimmung aller Gesellschafter freihändig verkaufen; diese Beschränkung ist gestrichen; vergl. § 149.

c) α. Mehrere Liquidatoren können Einzelne von ihnen zu bestimmten Geschäften oder Arten von solchen ermächtigen; § 150 Abs. 2 Satz 1.

β. Willenserklärungen können einem von mehreren Liquidatoren gegenüber abgegeben werden, § 150 Abs. 2 Satz 2.

Vergl. zu α und β, welche neue Vorschriften darstellen, oben unter 9a und b.

d) Die Liquidatoren haben bei Beginn und Ende der Liquidation eine Bilanz aufzustellen, § 154 — neue Vorschrift!

e) Während der Liquidation sind die Gesellschafter nicht befugt, Beträge bis zu 4 Prozent ihres Kapitalantheils (wie nach § 122) zu erheben, § 155 Abs. 2 Satz 3; neue Vorschrift!

f) Nach Beendigung der Liquidation haben die Liquidatoren das Erlöschen der Firma zum Handelsregister anzumelden; § 157 — neue Vorschrift!

g) Die Gesellschafter können eine andere Art der Auseinandersetzung als die Liquidation vereinbaren; alsdann finden jedoch im Verhältniß zu Dritten die Vorschriften über letztere solange Anwendung, als noch ungetheiltes Gesellschaftsvermögen vorhanden ist, § 158 — neue Vorschrift;

18. Verjährung gegen Gesellschafter aus Verbindlichkeiten der Gesellschaft:

a) Es verjähren nicht mehr „Klagen aus Ansprüchen" (Art. 146), sondern „Ansprüche" (§ 159); vergl. § 194 Abs. 1 B. G. B.

b) Die Verjährung beginnt wie nach altem Recht mit der Eintragung der Auflösung (oder des Ausscheidens eines Gesellschafters); da nun nach dem neuen H. G. B. auch der Gesellschafts-Konkurs ins Handelsregister eingetragen wird, tritt auch in diesem Fall nach neuem Recht die 5jährige Verjährung ein, während im alten Recht das maßgebende Ereigniß für den Beginn derselben — die Eintragung — fehlte, sie also nicht laufen konnte.

XI. Kommanditgesellschaft.

1. Das alte H. G. B. nahm nur hinsichtlich einzelner Bestimmungen auf die Vorschriften für die offene Handelsgesellschaft Bezug: das neue verweist im § 161 Abs. 2 allgemein auf diese und streicht dafür einzelne bisher für die Kommanditgesellschaft gleichmäßig mit der offenen Handelsgesellschaft gegebenen Sätze.

Die zu X dargestellten Abweichungen vom bisherigen Recht gelten also auch für die Kommanditgesellschaft.

2. Die Vorschrift des Art. 150 Abs. 2 H. G. B., daß beim Vorhandensein mehrerer persönlich haftender Gesellschafter diese zugleich unter sich eine offene Handelsgesellschaft bilden, ist gestrichen; ein besonderer Verband unter ihnen besteht also nicht mehr; vergl. Staub, Anm. 15 zu § 161.

3. Der einem Kommanditisten zukommende Gewinn wird seinem Kapitalantheil nur solange zugeschrieben, als derselbe nicht die Höhe der bedungenen Einlage erreicht, früher unbeschränkt, § 162 Abs. 2 — Art. 161 Abs. 1, 107 Abs. 2 H. G. B.

4. Bisher war auch der Kommanditist befugt, Zinsen bis zu 4 Prozent von seinem Kapitalantheil im Laufe des Jahres ohne Rücksicht auf Gewinn — allerdings unter Belastung seines Kapitalantheils — zu entnehmen; diese Befugniß hat das neue H. G. B. beseitigt; Art. 161 — § 169 Abs. 1 Satz 1.

5. Die Haftung des Kommanditisten mit seiner Einlage wird im Gesellschaftskonkurs nicht von den Gläubigern sondern vom Konkursverwalter geltend gemacht; § 171

Digitized by Google

Abs. 2 — neue Vorschrift, welche die bisherigen Zweifel beseitigt; vergl. Staub, Anm. 7 zu § 171; Lehmann-Ring, Anm. 14 zu § 171.

6. a) Die Haftung des Kommanditisten bestimmt sich fortan durch den eingetragenen Betrag der Einlage — nicht durch den unter den Gesellschaftern vereinbarten wie bisher; Art. 165 — § 172 Abs. 1.

b) Eine Erhöhung des eingetragenen Betrages wirkt für die Gläubiger nur bei handelsüblicher Bekanntmachung oder anderweiter Mittheilung durch die Gesellschaft; § 172 Abs. 2 — neue Vorschrift!

c) Eine Herabsetzung der Einlage wird dem Gläubiger gegenüber erst durch die Eintragung wirksam; bisher: auch wenn sie ihnen sonst bekannt war; § 174 — Art. 171, 129, 25.

d) Ein Zwang zur Anmeldung der Erhöhung oder Herabsetzung beim Handelsregister der Hauptniederlassung findet nicht statt — bisher hinsichtlich der Herabsetzung; Art. 171 — § 175.

Ist die Eintragung aber bei der Hauptniederlassung erfolgt, muß sie auch beim Handelsregister der Zweigniederlassung erfolgen.

XII. Aktiengesellschaft.

A. Allgemeine Vorschriften.

1. Das neue H. G. B. giebt keine Definition der A. G.; doch ist der Inhalt der alten Definition in den Satz des § 178 übernommen, daß sämmtliche Gesellschafter mit Einlagen auf das in Aktien zerlegte Grundkapital ohne persönliche Haftung betheiligt sind.

2. Bisher durften vor der Vollzahlung des Nennbetrags oder des etwa höheren Ausgabepreises weder Namens- noch Inhaber-Aktien ausgegeben werden; bei Namensaktien ist dies jetzt gestattet; Art. 215c Abs. 3 — § 179 Abs. 3.

3. Für Unterschrift von Aktien und Interimsscheinen genügt fortan mechanische Vervielfältigung, § 181 Abs. 1 — neue Vorschrift!

4. a) Bisher war zweifelhaft, ob die vor der Novelle vom 18. 7. 84 entstandenen Gesellschaften einen Aufsichtsrath haben mußten; das neue H. G. B. macht zwar durch keine besondere Bestimmnng, wohl aber durch den Gesammtinhalt seiner Vorschriften den Aufsichtsrath in allen Fällen obligatorisch; vgl. Denkschrift S. 123, Staub, Anm. 5 zu § 190.

b) Bei Simultangründung müssen die Gründer den Aufsichtsrath bestellen, bei Successivgründung eine Generalversammlung zu diesem Zweck berufen; dies gilt auch bezüglich des Vorstandes, sofern nicht etwa die Generalversammlung kein Wahlrecht hat, § 190 — neue Vorschrift!

5. In den Gründerbericht sind bei Uebernahme eines bestehenden Unternehmens jetzt auch dessen Betriebsergebnisse aus den letzten zwei Jahren aufzunehmen, § 191 Abs. 2 — neue Vorschrift!

6. a) Eine Gründungsprüfung durch besondere Revisoren muß jetzt auch dann erfolgen, wenn Jemand, der nicht Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsraths ist, eine Sacheinlage macht; § 192 Abs. 2.

b) Die Revisoren werden von der Handelskammer (Aeltesten oder dergl.) oder in Ermangelung eines solchen Organs — nicht mehr wie bisher vom Vorstand und Aufsichtsrath, sondern — vom Gericht ernannt; § 192 Abs. 3.

c) Die Gründungsprüfung hat sich fortan auch auf die Angemessenheit der Vergütung für Sacheinlagen zu erstrecken; Art. 209h Abs. 2 — § 193 Abs. 1.

d) Bei Meinungsverschiedenheiten zwischen Gründern und Revisoren entscheidet die Stelle, welche die Revisoren ernannt hat, — Gericht oder Handelskammer (Aelteste oder dergl.); bei Weigerung der Gründer, die Entscheidung zu befolgen, unterbleibt der Prüfungsbericht und damit das Zustandekommen der Gesellschaft; § 194 Abs. 1.

e) Den Revisoren ist ausdrücklich Anspruch auf Auslagenersatz und Vergütung zugesichert; § 194 Abs. 2.

Die Vorschriften zu d und e fehlten bisher.

Das Honorar für die Revisoren unterlag der freien Vereinbarung.

7. a) Bei Successivgründung sind in der konstituirenden Generalversammlung nur noch die ersten Uebernehmer oder Zeichner der Aktien oder deren Erben, nicht mehr wie bisher auch deren Sondernachfolger stimmberechtigt; Art. 210a — § 196 Abs. 4 Satz 1; vergl. § 200 Abs. 2 unter 9.

b) Aktionäre, welche Sacheinlagen leisten oder besondere Vortheile für Gründung oder deren Vorbereitung erhalten, können in dieser Versammlung zwar mitstimmen; die Errichtung der Gesellschaft gilt aber als abgelehnt, wenn die Mehrheit der übrigen Stimmen sich dagegen erklärt; § 196 Abs. 4 Satz 2 — neue Vorschrift! Wegen des Mitstimmens vergl. aber §§ 197, 252 Abs. 3 H. G. B.

8. Bei der Veröffentlichung der Eintragung wird fortan auch der Ausgabepreis der Aktien angegeben — bisher nicht, Art. 210c — § 199 Nr. 2.

9. Eine Uebertragung von Antheilsrechten vor Eintragung der Gesellschaft ist der letzteren gegenüber unwirksam, § 200 Abs. 2 — neue Vorschrift! Vergl. § 287 Abs. 2 und unten D 3e.

10. Für den durch Zahlnngsunfähigkeit eines Aktionärs entstehenden Ausfall sind die Gründer, welche seine Zahlungsunfähigkeit kannten, wie bisher verantwortlich; maßgebend ist indeß nicht mehr wie bisher die Kenntniß z. B. der Anmeldung zur Eintragung sondern diejenige z. B. der Annahme der Betheiligung des betreffenden Aktionärs; Art. 213a Abs. 3 — § 202 Abs. 3.

11. Vergleiche und Verzichtleistungen über die der Gesellschaft aus der Gründung zustehenden Ansprüche sind nicht mehr wie bisher nach drei, sondern erst nach fünf Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft zulässig. Art. 213d — § 205.

12. a) Nachgründungen d. h. Verträge, durch welche die Gesellschaft innerhalb der ersten zwei Jahre seit ihrer

Digitized by Google

Eintragung Anlagen oder unbewegliche Gegenstände für eine mehr als $^1/_{10}$ des Nominal-Grundkapitals betragende Vergütung erwerben soll, sind gegenüber dem bisherigen Recht etwas erschwert; für die Genehmigung der Verträge ist bei Abschluß im ersten Jahre nicht bloß eine Mehrheit von $^3/_4$ des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals sondern außerdem eine solche von $^1/_4$ des gesammten Grundkapitals erforderlich — bisher nur die letztere; Art. 213f Abs. 3 — § 207 Abs. 3.

b) Von den erschwerenden Erfordernissen für Nachgründungen ist fortan befreit der Erwerb von Grundstücken „im Wege der Zwangsversteigerung", — bisher nur „der Zwangsvollstreckung"; Art. 213f Abs. 6 — § 207 Abs. 5.

B. **Rechtsverhältnisse der Gesellschaft und der Gesellschafter.**

1. Die Aktiengesellschaft ist wie bisher eine juristische Person; über die Frage, ob die Vorschriften des B. G. B. über die rechtsfähigen Vereine subsidiär auf sie Anwendung finden, vgl. Staub Anm. 9 zu § 178; ich möchte sie bejahen.

2. Nach dem alten H. G. B. ist die Beitragspflicht der Aktionäre schlechthin auf Kapitaleinlagen beschränkt und durch den Nominalbetrag oder Ausgabepreis der Aktie begrenzt, Art 219. Andere Verpflichtungen z. B. diejenige zur Rübenlieferung konnten nicht als gesellschaftliche, sondern nur durch besondere Verträge stipulirt werden; waren sie im Gesellschaftsvertrage bedungen, so hatten sie, wie das Reichsgericht mehrfach ausgesprochen, nur Gültigkeit, wenn die Voraussetzungen für einen solchen besonderen Vertrag vorlagen, also z. B. der Rüben-Preis bestimmt oder bestimmbar, nicht aber, wenn er von der Finanzlage der Gesellschaft abhängig war. Vgl. Staub zu §§ 211 und 212.

Nach dem neuen H. G. B. erschöpft sich nur die Kapitalverpflichtung in dem Nominalbetrag oder Ausgabepreis der Aktien; daneben kann die Verpflichtung zu anderen nicht in Geld bestehenden Leistungen als gesellschaftliche bei Strafe für Nichterfüllung bedungen werden; §§ 211, 212.

Erforderlich ist:

a) Es muß sich um wiederkehrende Leistungen handeln; einmalige müssen jedenfalls die Natur periodisch wiederkehrender haben (anders Staub Anm. 3 zu § 212; m. E. im Widerspruch mit dem Sinn und Wortlaut des § 212).

b) Die Uebertragung der Antheilsrechte muß an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden sein; (doch kann die Zulässigkeit ihrer Verweigerung an „wichtige Gründe" geknüpft werden).

Hieraus folgt, daß die Aktien Namensaktien sein müssen, aber auf 200 Mark gestellt werden können; § 180 Abs. 3; vgl. Staub Anm. 9 und 17 zu § 212.

c) Verpflichtung und Umfang der Leistungen müssen aus den Aktien oder Interimsscheinen ersichtlich sein.

d) Die Verpfichtung kann nur im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag bedungen werden, falls nicht sämmtliche betroffenen Aktionäre zustimmen; § 276. (Aus dieser Bestimmung folgt, daß schon bestehende Gesellschaften die Wohlthat des neuen Gesetzes nicht genießen, weil der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag als solcher jene Verpflichtungen nicht stipuliren durfte, jedenfalls nicht als gesellschaftliche.)

e) Mehr als der Werth der Leistungen darf nicht vergütet werden, dies aber ohne Rücksicht auf den Reingewinn; § 216.

3. Bei ungleichen Einzahlungen auf die Aktien erhalten die Aktionäre als Gewinn vorweg 4 Prozent der geleisteten Einzahlungen, bei geringerem Jahresgewinn entsprechend niedrigeren Satz, bei Einzahlungen im Laufe des Geschäftsjahres nach Verhältniß der seit Einzahlung verstrichenen Zeit, (§ 214 Abs. 2, neue Vorschrift!) den Ueberrest, wie bisher in jedem Falle, nach Verhältniß des Nennbetrages der Aktien.

4 a) Neu ist die Vorschrift daß die Aktionäre für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft insoweit haften, als sie gesetzwidrig Zahlungen von der Gesellschaft empfangen haben: § 217; bisher war dies nur für Kommanditisten bei der Kommanditgesellschaft a. A. bestimmt, Art. 198.

b) Dieser Anspruch gegen die Aktionäre wird im Gesellschaftskonkurs durch den Konkursverwalter ausgeübt.

c) Der Anspruch verjährt in 5 Jahren von der Zahlung an.

5. Die Höhe von Vertragsstrafen für nicht rechtzeitige Einzahlung von Aktienbeträgen unterlag bisher keiner Beschränkung; fortan kann sie, wenn übermäßig, herabgesetzt werden, sofern nicht der Aktionär Vollkaufmann ist und sie im Betriebe seines Handelsgewerbes versprochen hat; Art. 219 Abs. 2, 184 Abs. 2 — § 218; vergl. § 343 B. G. B. §§ 348, 351 H. G. B.

6. Bei Uebertragung von Namensaktien war die Aktiengesellschaft bisher zur Prüfung der Legitimation nicht verpflichtet; nach neuem Recht ist ihr diese nur bezüglich der Echtheit der Indossamente oder Abtretungserklärungen erlassen; die Legitimation im Uebrigen, insbesondere den Zusammenhang der Indossamente muß sie prüfen; Art. 220, 183 Abs. 3 — §§ 223, 222 Abs. 3.

7. a) Mehrere zu einer Aktie Mitberechtigte müssen zur Ausübung ihrer Rechte einen gemeinsamen Vertreter bestellen.

b) Willenserklärungen der Gesellschafter können gegenüber einem Mitberechtigten abgegeben werden, falls ein gemeinsamer Vertreter nicht vorhanden; mehreren Erben gegenüber jedoch nur solche, die nach einem Monat seit Erbschaftsanfall abgegeben werden.

c) Für die aktienrechtlichen Verpflichtungen haften mehrere Mitberechtigte solidarisch.

Neue Bestimmungen — § 225.

8. Bisher durfte die Aktiengesellschaft ausnahmsweise eigene Aktien in Ausführung einer Einkaufskommission erwerben; jetzt ist ihr auch dies bezüglich nicht vollgezahlter Aktien verboten; Art. 215d Abs. 1 — § 226 Abs. 2 Satz 2.

Digitized by Google

9. Eine Amortisation der Aktien war bisher zulässig.
   a) aus dem Jahresgewinn, wenn dies durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder einen vor der Aktienausgabe gefaßten Beschluß vorgesehen war;
   b) im Uebrigen nur nach den für Rückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals maßgebenden Vorschriften.

Nach neuem Recht darf sie in jedem Fall nur erfolgen, wenn sie im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder in einem vor der Aktienzeichnung gefaßten dem Gesellschaftsvertrag ändernden Beschluß vorgesehen ist oder wenn sie durch Ankauf der Aktien erfolgen soll, aber auch nur aus dem jährlich verfügbaren Gewinn oder nach den für Herabsetzung des Grundkapitals maßgebenden Vorschriften; Art. 215 d Abs. 2 — § 227.

10. Das neue H. G. B. hat im Gegensatz zum alten Vorschriften über die Kraftloserklärung verlorener Aktien oder Interimsscheinen in den §§ 228—230; vergl. auch Art. 25 E. G. z. B. G. B.

C. Verfassung und Geschäftsführung.

1. Auf das Vertragsverhältniß zwischen den Vorstandsmitgliedern und der Gesellschaft finden mangels besonderer Abreden die Vorschriften der §§ 611—630 B. G. B. über den Dienstvertrag Anwendung; § 231, Abs. 3 H. G. B., Art. 2 E. G. z. H. G. B.

2. a) Die Vorstandsmitglieder können Einzelne von ihnen zu bestimmten Geschäften oder Arten von solchen ermächtigen;
   b) Willenserklärungen können gegenüber einem Vorstandsmitglied abgegeben werden.
   c) Vertretungsbefugniß kann einem Vorstandsmitglied gemeinsam mit einem Prokuristen — also beschränkt — übertragen werden.
   d) Der Aufsichtsrath kann zur Ertheilung der alleinigen oder gemäß c beschränkten Vertretungsbefugniß ermächtigt werden.

   Die Vorschriften zu a—d sind neu, § 232; vergl. zu a—c oben X. B. 9.

3. Die Vorschrift des Art. 230, daß die Gesellschaft durch die vom Vorstande in ihrem Namen geschlossenen Geschäfte berechtigt und verpflichtet wird, ist gestrichen, weil durch § 164 B. G. B. entbehrlich; vergl. oben X. A. 1 e.

4. Die Bestimmungen über das Verbot an Vorstandsmitglieder, Eigengeschäfte zu machen, entsprechen jetzt denjenigen für Handlungsgehülfen, nicht mehr wie bisher denen für offene Handelsgesellschafter; Art. 232 — § 236; vergl. oben V 2 und X. B. 3; sie dürfen ohne Einwilligung der Gesellschaft daher in Zukunft überhaupt kein Handelsgewerbe betreiben, während sie bisher nur in dem Handelszweige der Gesellschaft keine Geschäfte machen und an einer gleichartigen Handelsgesellschaft sich nicht als offene Gesellschafter betheiligen durften.

Vergl. die Uebergangsvorschrift in Art. 27 E. G. z. H. G. B.

5. Tantiemen der Vorstandsmitglieder sind nur aus dem nach allen Abschreibungen und Rücklagen verbleibenden Reingewinn zu berechnen, § 237 — neue Vorschrift, welche zwar auf bestehende Gesellschaften Anwendung findet, bestehende Dienstverträge aber nicht ändert; vergl. Staub Anm. 14 und 15 zu § 237; s. unten 7 a. Vergl. allerdings schon R. G. Bd. 11 S. 163 f.

6. Jede Aenderung des Aufsichtsraths ist vom Vorstand unverzüglich in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen und die Bekanntmachung zum Handelsregister anzumelden, § 244; neue Vorschrift!

7. a) Tantiemen des Aufsichtsraths sind nur aus demjenigen Reingewinn zu berechnen, welcher nach allen Abschreibungen, Rücklagen und Vorwegnahme von 4 Prozent Dividende für die Aktionäre auf das eingezahlte Grundkapital verbleibt.
   b) Eine im Gesellschaftsvertrage für den Aufsichtsrath festgesetzte Tantieme kann durch einfache Stimmenmehrheit von der Generalversammlung herabgesetzt werden.

   Beides sind neue Vorschriften, § 245 Abs. 1 und 2; vergl. oben 6 und Staub Anm. 18 zu § 245.

8. Der Aufsichtsrath ist jetzt auch befugt, die Gesellschaft bei Vornahme von Rechtsgeschäften mit den Vorstandsmitgliedern zu vertreten; bisher war er nur ermächtigt, die Prozesse der Gesellschaft gegen sie zu führen; Art. 223 Abs. 3, 194 — § 247 Abs. 1.

9. Die Verantwortlichkeit des Aufsichtsraths ist gegenüber dem bisherigen Recht erweitert:
   a) Art. 226 des alten H. G. B. macht sie nur für Erfüllung der gesetzlichen, § 249 des neuen auch für die ihnen anderweit übertragenen Obliegenheiten verantwortlich.
   b) Der Aufsichtsrath ist ersatzpflichtig für Zahlungen die nach der Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung der Gesellschaft erfolgen; diese Ersatzpflicht traf früher nur den Vorstand; Art. 241 Abs. 3, 226 Abs. 2 — § 249 Abs. 3.

10. a) Hinsichtlich der Generalversammlung bestimmt das neue H. G. B., daß zwar wie bisher, falls nicht Gesetz oder Gesellschaftsvertrag strengere Erfordernisse aufstellt, Beschlüsse mit absoluter Mehrheit der abgegebenen Stimmen zu fassen sind, daß aber — abweichend vom jetzigen Recht — für Wahlen im Gesellschaftsvertrag andere Bestimmungen getroffen werden können, z. B. relative Mehrheit, bei Stimmengleichheit das Loos, der Vorsitzende; Art. 209 a No. 5 — § 251.
   b) Das alte H. G. B. erfordert stets Mehrheiten des „in der Generalversammlung vertretenen", das neue des „bei der Beschlußfassung vertretenen" Grundkapitals.

11. Ein Aktionär ist in Zukunft von der Abstimmung auch dann ausgeschlossen, wenn es sich um Einleitung oder Erledigung eines Prozesses zwischen ihm und der Gesellschaft handelt; diese Vorschrift fehlte bisher; Art. 221 Abs. 2, Art. 190 — § 252 Abs. 3.

12. a) Eine zur Ausübung des Stimmrechts etwa vorgeschriebene Hinterlegung von Aktien kann auch bei einem Notar erfolgen, § 255.

Digitized by Google

b) Jeder Aktionär kann eine Abschrift der Anträge zur Generalversammlung verlangen, § 256 Abs. 1.

c) Jeder Aktionär, der eine Aktie bei der Gesellschaft hinterlegt; kann eingeschriebene Mittheilung über die Berufung und Verhandlungsgegenstände, sobald ihre öffentliche Bekanntmachung erfolgt, und ebenso über die gefaßten Beschlüsse verlangen. § 257.

d) In der Generalversammlung muß eine Anwesenheitsliste (Namen, Wohnort und vertretenes Aktienkapital) aufgestellt, vom Vorsitzenden unterzeichnet und vor der ersten Abstimmung zur Einsicht ausgelegt werden. § 258.

e) Ueber einen Antrag auf Berufung einer außerordentlichen Generalversammlung und andere Anträge und Angelegenheiten ohne Beschlußfassung kann ohne die sonst erforderliche Ankündigung (§ 256 Abs. 1 und 2) verhandelt werden; § 256 Abs. 3).

f) Ueber die Beschlüsse bestimmt das alte H. G. B. nur allgemein, daß sie gerichtlicher oder notarieller Beurkundung bedürfen; die Ausgestaltung des Protokolls richtete sich nach den einzelnen landesrechtlichen Bestimmungen; Art. 238a.

Das neue H. G. B. bestimmt selbst näheres über den Inhalt des Protokolls; insbesondere muß die Anwesenheitsliste beigefügt werden. § 259.

Dies Alles sind neue Vorschriften.

13. In den Reservefonds sind nach neuem Recht auch die für Gewährung von Vorzugsrechten geleisteten Zuzahlungen einzustellen, falls durch diese nicht das Grundkapital erhöht wird und wenn sie nicht zu außerordentlichen Abschreibungen oder zur Deckung außerordentlicher Verluste verwendet werden; Art. 239 b, 185 b — § 263 Nr. 3.

14. Die Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz kann wie bisher unter gewissen Voraussetzungen vertagt werden. Bisher war es indeß zweifelhaft, ob die Vertagung mehrfach gefordert werden könne; das neue H. G. B. bestimmt ausdrücklich, daß bei Vertagung auf Verlangen der Minderheit von dieser (1/10 des Grundkapitals) eine neue Vertagung nur dann gefordert werden kann, wenn über die früher bemängelten Bilanzposten die erforderliche Aufklärung nicht ertheilt ist; Art. 239 a Abs. 2 — § 264.

15. Auch der vom Vorstand alljährlich zu erstattende Geschäftsbericht mit den Bemerkungen des Aufsichtsraths muß fortan zum Handelsregister eingereicht werden; Art. 239 b — § 265 Abs. 2.

16. Zur Prüfung von Bilanz, Gründung und Geschäftsführung können wie bisher von der Generalversammlung besondere Revisoren bestellt werden, hinsichtlich der Gründung oder eines höchstens 2 Jahre zurückliegenden Vorganges der Geschäftsführung auch auf Antrag von Aktionären mit insgesammt 1/10 Grundkapital durch das Gericht, aber nicht mehr wie bisher das Landgericht, sondern das Registergericht; vorherige Sicherheitsleistung war hierbei bisher obligatorisch, jetzt ist sie dem Ermessen des Gerichts überlassen und kann nur auf Verlangen des Vorstandes oder Aufsichtsraths gefordert werden. Art. 239 a Abs. 1, Art. 222 a — § 266.

17. a) Die gerichtliche Geltendmachung von Ersatzansprüchen aus Vorgängen bei Gründung oder Geschäftsführung hatte bisher einen Generalversammlungsbeschluß zur absolut nothwendigen Voraussetzung.

Dies ist weggefallen; Art. 223 — § 268 Abs. 1; ein Einwand kann also aus dem angeblichen Fehlen des Beschlusses nicht mehr hergeleitet werden.

b) Zur Führung des Prozesses kann die Generalversammlung besondere Vertreter wählen, § 268 Abs. 2 — neue Vorschrift!

c) Die Minderheit, welche die Geltendmachung verlangen kann, mußte bisher den fünften Theil des Grundkapitals erreichen, jetzt nur noch den zehnten Theil; bisher mußte sie Aktien in Höhe von 1/5 des Grundkapitals hinterlegen, jetzt nur in Höhe von 1/10; Art. 223 — § 268 Abs. 1, 269 Abs. 2.

d) Ist der Ersatzanspruch auf Verlangen der Minderheit erhoben, so ist ein Vergleich oder Verzicht der Gesellschaft nur zulässig, wenn der ihm ablehnende Theil der Minderheits-Aktionäre nicht mehr den zehnten Theil des Grundkapitals darstellt; § 270 — neue Vorschrift!

18. Die Bestimmungen über die Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses sind in folgenden Punkten geändert:

a) Ein nichterschienener Aktionär kann die Anfechtung auch darauf gründen, daß er unberechtigterweise zur Versammlung nicht zugelassen sei.

b) Die Anfechtung eines Beschlusses wegen gesetz- oder statutenwidrig zu hoher Abschreibungen und Rücklagen kann nur von Aktionären erhoben werden, welche mindestens ein 1/20 des Grundkapitals darstellen.

c) Der anfechtende Aktionär braucht nicht mehr seine Aktien zu hinterlegen.

d) Bisher mußte er auf Verlangen Sicherheit leisten, jetzt kann das Gericht solche anordnen.

e) Beschlüsse, deren Ausführung den Vorstand oder Aufsichtsrath strafbar oder den Gläubigern haftbar machen würde, können jetzt auch von jedem Mitglied des Vorstands oder Aufsichtsraths angefochten werden; solche Vorschrift fehlte bisher.

Art. 222, 190a, 190b, — §§ 271, 272.

f) Ueber das Recht des Registerrichters, in jedem Fall eingetragene Beschlüsse als nichtig zu löschen, wenn sie zwingende Vorschriften verletzen und das öffentliche Interesse ihre Beseitigung erfordert, s. § 144 Abs. 2 Reichs Ges. betr. freiw. Gerichtsb.

D. Abänderungen des Gesellschaftsvertrages.

1. Abänderungen des Gesellschaftsvertrages beschließt wie bisher die Generalversammlung.

Neu ist, daß Letztere redaktionelle Aenderungen dem Aufsichtsrath übertragen kann.

Digitized by Google

Ebenfalls neu ist, daß die Bekanntmachung über die Generalversammlung den wesentlichen Inhalt beabsichtigter Aenderungen erkennbar machen soll. § 274.

2. Soll das Verhältniß verschieden berechtigter Aktiengattungen zu einander geändert werden, so bedurfte es bisher auch der Zustimmung der benachtheiligten Aktionäre in einer besonderen Generalversammlung; fortan bedarf es nur einer gesonderten Abstimmung; Art. 215 Abs. 6 — § 275 Abs. 3, vergl. auch 3c und 6a.

3. a) Eine Erhöhung des Grundkapitals „darf" nach dem alten H. G. B. nicht vor der vollen Einzahlung des bisherigen Kapitals erfolgen; nach dem neuen „soll" dies vorher nicht geschehen; Art. 215a Abs. 1 — § 278 Abs. 1.

Bisher hatte Zuwiderhandeln also Nichtigkeit des Beschlusses und der daraufhin ausgegebenen Aktien zur Folge; jetzt ist die Vorschrift instruktionell und auf ihre Befolgung vom Registerrichter zu achten.

b) Mit dieser Aenderung hängt die weitere zusammen, daß verhältnißmäßig geringe Rückstände die Erhöhung nicht hindern und daß in diesem Fall bei der Anmeldung zur Eintragung nur die Versicherung abzugeben ist, weitere Beträge als die bezeichneten seien nicht rückständig; Art. 215a Abs. 3 — §§ 278 Satz 3, 280 Abs. 2.

c) Sind mehrere verschieden berechtigte Aktiengattungen vorhanden, so muß über die Erhöhung des Grundkapitals auch von den Aktionären jeder Gattung besonders abgestimmt werden; früher bedurfte es besonderer Generalversammlungen; Art. 215a Abs. 2 Satz 3 — § 278 Abs. 2; vergl. oben 2.

d) Ueber den Inhalt der Zeichnungsscheine für die neuen Aktien enthält § 281 eingehende Vorschriften, während Art. 215b nur bestimmte, daß er in doppelter Ausfertigung zu unterzeichnen sei.

e) Vor Eintragung der Erhöhung können — bisher: „sollen" — Aktien und Interimsscheine auf das erhöhte Grundkapital nicht ausgegeben werden; bei Zuwiderhandeln sind die Aktien und Interimsscheine jetzt also nichtig; Art. 215 Abs. 3 Satz 2 — § 287.

Eine vorherige Uebertragung von Antheilsrechten an dem zu erhöhenden Kapital ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam; § 287 Abs. 2, neue Vorschrift; vergl. § 200 Abs. 2 und oben A 9.

f) Bisher mußte zuerst der Erhöhungsbeschluß und später gesondert die erfolgte Erhöhung eingetragen werden; jetzt kann beides verbunden werden; Art. 215a Abs. 3, 215b Abs. 2 — § 285.

Die Anmeldung des Beschlusses wie der erfolgten Erhöhung muß im Wesentlichen in gleicher Form wie bei dem Gericht der Hauptniederlassung auch bei demjenigen der Zweigniederlassung erfolgen; § 286 — neue Vorschrift!

4. Bei Sacheinlagen auf das erhöhte Grundkapital müssen Gegenstand, einbringende Person, Betrag der Aktien oder sonstigen Vergütung im Erhöhungsbeschluß festgesetzt werden, widrigenfalls das betreffende Abkommen der Gesellschaft gegenüber unwirksam ist.

Die Bestimmungen über Nachgründungen (vgl. A. 12) werden hierdurch nicht berührt.

Neue Vorschrift! — § 279.

5. a) Jeder Aktionär hat mangels abweichender Bestimmung des Erhöhungsbeschlusses ein Bezugsrecht auf verhältnißmäßigen Theil der neuen Aktien; ein solches gesetzliches Bezugsrecht fehlte bisher; § 283 Abs. 1.

b) Der Ausgabepreis muß veröffentlicht werden; für die Ausübung des Bezugsrechts kann hierbei eine Frist — mindestens 2 Wochen — bestimmt werden; § 282 Abs. 2 — neue Vorschrift!

c) Das gesetzliche Bezugsrecht der Aktionäre kann durch Zusicherung von Bezugsrechten nicht beeinträchtigt werden; § 283 Abs. 1 — neue Vorschrift!

6. a) Der Beschluß über die Herabsetzung des Grundkapitals (das neue H. G. B. betrachtet als solche auch die „theilweise Zurückzahlung" und führt sie deshalb nicht mehr besonders auf) muß nach dem neuen H. G. B. nicht nur wie bisher die nöthigen Ausführungsmaßregeln, sondern auch den Zweck der Herabsetzung enthalten. Außerdem muß wiederum bei verschieden berechtigten Aktiengattungen außer der Generalversammlung noch eine gesonderte Abstimmung — bisher besondere Generalversammlung — der Aktionäre jeder Gattung stattfinden. Art. 248 — § 288.

b) Bisher mußte nur der Herabsetzungsbeschluß, jetzt auch die erfolgte Herabsetzung zum Handelsregister angemeldet werden; Art. 248 Abs. 2 — § 291.

7. a) Das neue H. G. B. giebt der Gesellschaft die bisher streitige — vom Reichsgericht Bd. 36 S. 135 ff. schon für das geltende Recht angenommene — Befugniß, falls eine Verminderung der Aktienzahl behufs Durchführung der Kapitalsherabsetzung nothwendig ist, nichteingereichte Aktien für kraftlos zu erklären, ebenso eingereichte Aktien, welche zum Ersatz für neue ihrem Betrage nach nicht ausreichen, sofern der Gesellschaft nicht gestattet wird, sie für Rechnung der Betheiligten zu verwerthen; näheres siehe im § 290.

E. Auflösung und Nichtigkeit der Gesellschaft.

1. a) Die Liquidation ist — abgesehen vom Fall des Konkurses — im Gegensatz zur off. Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaft im Allgemeinen die nothwendige Folge der Auflösung, (Denkschrift S. 160); bisher konnte dies zweifelhaft sein; Art. 244 Abs. 1 — § 294.

b) Das Unterbleiben der Liquidation kann vereinbart werden

α. bei der Uebernahme des Gesellschaftsvermögens als Ganzen durch Reich, Bundesstaat oder Kommunalverband;

Digitized by Google

β. bei Uebernahme des Gesellschaftsvermögens als Ganzen durch eine andere Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft a. A. gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft (Fusion) §§ 304, 305 — neue Vorschriften!

c) Eine Uebertragung des Gesellschaftsvermögens als Ganzen kannte das alte H. G. B. nur in der Form der Uebertragung an eine andere Aktiengesellschaft, Art. 215 Abs. 4.

Das neue H. G. B. behandelt solche Uebertragung — entsprechend der bisherigen Praxis — als allgemein zulässig und betrachtet sie nur als eine besondere Art der Liquidation.

Der betreffende Generalversammlungsbeschluß bedarf einer Mehrheit von ¾ des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals, falls nicht der Gesellschaftsvertrag noch andere Erfordernisse aufstellt. Näheres s. in den §§ 303, 304, 306.

2. a) Bis zur Beendigung der Liquidation gilt im Allgemeinen die Verfassung der Gesellschaft als fortbestehend, § 294 Abs. 2 — neue Vorschrift, die jedoch schon als geltendes Recht angesehen wurde, Johow Bd. 14 S. 240.

b) Das alte H. G. B. schreibt den Liquidatoren nur Aufstellung einer Eröffnungsbilanz vor, Art. 244a Abs. 3, das neue auch die weiteren Jahresbilanzen § 299 Abs. 1; die Praxis nahm dies schon bisher an; vergl. Johow Bd. 14 S. 240.

c) Auch im Uebrigen sind jetzt — der bisherigen Rechtsübung entsprechend — für die Liquidatoren im Allgemeinen die Vorschriften für den Vorstand als maßgebend erklärt mit Ausnahme derjenigen über die Gewinnvertheilung, über die Werthansätze der einzelnen Bilanzposten und den Reservefonds; § 299.

Im Fall 1c sind die Liquidatoren zu denjenigen Geschäften und Rechtshandlungen befugt, welche die Ausführung der beschlossenen Maßregel mit sich bringt. § 303 Abs. 3.

3. a) Das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft wird derart vertheilt, daß bei ungleichen Einzahlungen zunächst diese erstattet und der Ueberschuß nach Verhältniß der Aktienbeträge gezahlt wird.

b) Reicht das Vermögen zur Erstattung der Einzahlungen nicht aus, so werden die Aktionäre in demselben Verhältniß wie zu a zur Ergänzung herangezogen. § 300 Abs. 3 — neue Vorschrift!

4. Die Generalversammlung kann die Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft beschließen, wenn

a) die Auflösung behufs Veräußerung des ganzen Vermögens oder Verwandlung in eine andere Gesellschaft erfolgt, der beabsichtigte Zweck aber nicht erreicht ist;

b) die Auflösung durch Konkurseröffnung erfolgt, der Konkurs aber nach Abschluß eines Zwangsvergleichs aufgehoben oder auf Antrag des Cridars eingestellt ist. § 307 — neue Vorschrift! vergl. zu b ob. X B 16.

5. a) Die mit einer Fusion verbundene Erhöhung des Grundkapitals der übernehmenden Gesellschaft unterliegt nicht den gewöhnlichen Beschränkungen derselben, § 305 Abs. 1:

α. Sie kann vor Vollzahlung der Aktien der Uebernehmerin erfolgen; bei der Anmeldung entfällt deshalb die Versicherung über Vollzahlung oder Höhe der Rückstände (§§ 278 Abs. 1, 280 Abs. 2, 284 Abs. 3); vergl. oben D 3 a und b.

β. Die Vorschriften über Zeichnung und Zeichnungsscheine entfallen (§§ 281, 284 Abs. 2 Nr. 1).

γ. Die übernehmenden Aktionäre haben kein gesetzliches Bezugsrecht (§§ 282, 283 Abs. 1); vergl. oben D 5.

b) Der Anmeldung der erfolgten Erhöhung muß der von der Generalversammlung der aufgelösten Gesellschaft genehmigte Vertrag über die Vermögensübertragung in Urschrift oder beglaubigter Abschrift beigefügt werden; § 305.

c) Mit umzutauschenden Aktien, die nicht oder nicht in der erforderlichen Zahl eingereicht werden, kann die übernehmende Gesellschaft in gleicher Weise verfahren, wie bei der Herabsetzung des Grundkapitals mit den einzureichenden Aktien; § 305 Abs. 3 s. ob. D. 7.

Dies sind neue Vorschriften!

6. Findet im Fall der Fusion eine Liquidation der aufgelösten Gesellschaft vereinbartermaßen nicht statt, so ist wie bisher das Vermögen der Letztern getrennt zu verwalten; das neue H. G. B. giebt aber die bisher fehlende Vorschrift, daß die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus deren Vermögen haben. § 306 Abs. 4; bisher war dies streitig; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 9 zu Art. 247; Denkschrift S. 167, 168.

7. Eine Anfechtung des Beschlusses, durch welchen das ganze Vermögen auf eine andere Gesellschaft oder juristische Person ohne Liquidation übertragen ist, muß, falls die Firma der Aktiengesellschaft erloschen ist, gegen deren Rechtsnachfolgerin gerichtet werden, § 308 — neue Vorschrift!

8. Das neue H. G. B. enthält besondere Vorschriften über die Nichtigkeit einer Aktiengesellschaft, die bisher völlig fehlten — wenn auch trotzdem schon nach jetzigem Recht unter Umständen eine eingetragene Aktiengesellschaft als nicht bestehend angesehen werden konnte —.

a) Nichtig ist die Gesellschaft, wenn

α. der Gesellschaftsvertrag wesentliche Bestimmungen (§ 182 Abs. 2) nicht enthält oder

β. eine dieser Bestimmungen nichtig ist.

b) Die Nichtigkeit durch Klage geltend machen kann jedes Mitglied der Gesellschaft, des Vorstandes, des Aufsichtsraths. Die formalen Bestimmungen über die Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses und diejenigen über ihre Wirkung (§§ 272, 273,) finden Anwendung; vgl. oben C. 18.

Digitized by Google

c) Fast alle Mängel können durch einen den Vorschriften über Statutenänderung entsprechenden Beschluß der Generalversammlung geheilt werden.

Unheilbar sind die Mängel, welche die Bestimmungen über die Höhe des Grundkapitals und den Betrag der einzelnen Aktien betreffen; § 310.

b) α. Sobald die Nichtigkeit ins Handelsregister eingetragen ist, wird die Gesellschaft zum Zweck der Abwickelung ihrer Verhältnisse wie eine in Liquidation befindliche Gesellschaft behandelt.

β. Soweit zur Erfüllung der Verbindlichkeiten nöthig, müssen die Gesellschafter die gültig versprochenen Einlagen leisten.

γ. Namens der Gesellschaft mit Dritten vorgenommene Rechtsgeschäfte werden durch die Nichtigkeit nicht ungültig.

§ 311.

9. Ueber die Möglichkeit, eine Aktien-Gesellschaft — sowie eine Kommanditgesellschaft auf Aktien — wegen rechtswidriger das Gemeinwohl gefährdenden Handlungen oder Unterlassungen aufzulösen s. für das Gebiet des preuß. Rechts Art. 4 des preuß. Ausf. Ges. z. H. G. B. (Fortsetzung folgt.)

Literatur.

Handels-, Wechsel- und Seerecht.

I. Kommentare und Handbücher (Nachtrag).

(S. Juristische Wochenschrift Nr. 53/57 d. J. S. 507 ff.)

12. Das deutsche Handelsrecht. Ein kurzgefaßtes Lehrbuch des im Deutschen Reiche geltenden Handels-, Wechsel- und Seerechts. Systematisch dargestellt auf Grund der deutschen Reichsgesetze, insbesondere des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs und der deutschen Handelsgesetzgebung vom 10. Mai 1897 unter Berücksichtigung der einschlägigen Literatur und der Rechtsprechung von Dr. Karl Gareis, G. J. R. und ord. Prof. d. R. in Königsberg i. Pr. Sechste umgearbeitete Auflage. Berlin 1899. J. Guttentag.

Für ein „kurzgefaßtes" Lehrbuch könnte der an das 17. Jahrh. erinnernde Titel eine hinreichende Inhaltsangabe scheinen, und die Thatsache, daß binnen zwanzig Jahren die 6. Aufl. nöthig geworden ist, eine weitere Empfehlung in den Kreisen, für welche nach der Vorrede zur 1. Aufl. das „Werkchen" bestimmt war — „den das Handelsrecht zum ersten Male studirenden Rechtskandidaten, den auf die Kenntniß des geltenden H. R. angewiesenen Kaufleuten und solchen praktischen Juristen, welche sich in das ihnen bisher etwa aus Berufsgründen ferner liegende H. R. einen Einblick und Ueberblick verschaffen wollen" — und in denen es sich augenscheinlich so gut eingeführt hat, entbehrlich machen. Indeß muß an der vorliegenden neuen Bearbeitung vor allem die auf gedrängtestem Raume erreichte systematische Vollständigkeit gerühmt werden, die das Buch für jeden Juristen werthvoll macht, der über eine in den größeren Kommentaren nicht enthaltene Materie Belehrung sucht. Der Verf. hat nicht nur, wie das Werk verspricht, das Wechsel- und Seerecht behandelt, er hat auch die Genossenschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung an die ihnen gebührende Stelle gebracht, er hat die Handelsgeschäfte, die im Gesetzbuche überhaupt nicht oder nur gelegentlich behandelt sind, die Börsen- und Bankgeschäfte, die Binnenschiffahrt, Verlags- und Versicherungs-, Kredit- und Zahlungsgeschäfte, endlich die Schaffung und Verwendung von Werthpapieren in ihrem Zusammenhange dargestellt. Dabei sind die Literaturangaben im Verhältnisse des Umfangs so reichhaltig, daß sie überall dem Bedürfnisse genügen werden sich weitere Belehrung zu verschaffen, wo das Buch selbst nach seiner Anlage nicht ausreichen kann; und die Darstellung ist so leicht und durchsichtig, von schulmäßigem Ballast frei, daß nur wohlmeinend gewarnt werden kann, sich nicht durch die Einleitungsparagraphen abschrecken zu lassen, in denen der Verf. einen bescheidenen Tribut der Scholastik gebracht hat und dabei freilich mit dem fragwürdigsten Satze in die Thür fällt: „das Handelsrecht ist das Sonderrecht des Handelsstandes".

Zu 3. Von der sechsten Auflage des Staub'schen Kommentars zum Handelsgesetzbuche (vom 10. Mai 1897) sind weiter die Lieferungen 2—5 (von der 3. an zugleich als siebente Auflage bezeichnet) erschienen. (Berlin 1899. J. J. Heine. Pr. je 3 M.)

Die neue Bearbeitung ist auf S. 800 nicht weit über die Mitte des Aktienrechts (bis § 261) gelangt, während in der vorhergehenden Aufl. mit S. 702 das (damalige) 3. Buch abgeschlossen war. Eine Theilung des Kommentars in zwei Bände wäre daher dringend angezeigt. Das gesammte Aktienrecht (einschließlich der Kommanditgesellschaft a. A.) nahm in der 5. A. 348 Seiten, nicht weniger als ein Drittel des ganzen Kommentars (1178 S.) ein; in der vorliegenden die Hälfte schon 260 S. Im Text des neuen Gesetzbuchs freilich nimmt die Materie auch 165 von den 473 Paragraphen (ausschließlich des Seerechts) und ein bloßer Textabdruck 62 von 152 Seiten (also 2/5) ein, eine Hypertrophie, die am wenigsten hindern wird, daß es von diesem Schooß- (oder Schmerzens-?) kinde der Handelsgesetzgebung nach aller verlorenen Liebesmüh zuletzt doch heißt: sint ut sunt, aut non sint. — Auch in diesen Lieferungen war dem Verf. zur Um- und Neubearbeitung reichlich Stoff gegeben, um so anerkennenswerther, daß er sie mit den bewährten Vorzügen so rasch gefördert hat, um hinter dem Geltungsbeginn des neuen Gesetzes nicht weit zurückzubleiben.

Zu 4. Die zwölfte Aufl. des H. Makower'schen „Handelsrechtsbuchs mit Kommentar", bearbeitet von F. Makower, R. A., ist bis zur 5. Lieferung (Berlin 1899 J. Guttentag, Pr. d. L. 3. M.) vorgeschritten, die auf S. 690 des Gesellschaftsrechts abschließt. Sie ist jetzt als erster Band, Buch 1—3 bezeichnet, daneben liegt vor: Zweiter Band: Buch IV Seehandel (mit 550 S. abgeschlossen) unter Berücksichtigung der seerechtlichen Nebengesetze herausg. von E. Loewe, L. G. R. (Pr. 9 M., geb. Hfz. 11 M.)

Die Fortsetzung des ersten wie die Bearbeitung des zweiten Bandes entspricht den in Nr. 41/42 d. J. W. angezeigten ersten Lieferungen. Das ganze Werk wird als Erläuterung des voll-

Digitized by Google

ständigen H. G. B., für viele praktische Juristen gewiß willkommen, die Mitte halten zwischen den Handkommentaren und den noch eingehenderen Darstellungen des Rechtsstoffes.

In die Reihe der letzteren rückt jetzt auch ein als Theil des bei J. Guttentag erscheinenden Kommentars zum Bürg. Gesetzb. und seinen Nebengesetzen, erscheinende

13. Handelsgesetz v. K. Lehmann und Dr. Ring. Erster Th. bearb. von K. Lehmann. Berlin 1899. Pr. 7 M.

Der vorliegende Theil umfaßt auf 370 S. Lex.-Form. und sparsamsten Drucks das erste und das zweite Buch des Gesetzb. bis zu den Aktiengesellschaften. Der zweite Theil wird zugleich als dritte Aufl. des bekannten Ring'schen Kommentars zum Aktienrecht erscheinen. Der Verf. dieses ersten Theils geht nach kurzen Vorbemerkungen, in denen er übrigens einen rechtlich nicht bedeutsamen Unterschied der Auffassung des Handelsrechts zwischen dem alten und neuen Gesetze doch wohl auch über den Sinn der Urheber des letzteren hinaus zuspitzt, gleich auf S. 3 in die Erläuterung des G. B. ein, die in übersichtlicher Anordnung und schlichter Sprache auf die Bedürfnisse der Rechtsanwendung angelegt ist und dem Buche seine Stelle im Kreise der Mitbewerber sichert. Fortbildung wissenschaftlicher Begriffe wird Niemand als die Aufgabe eines Kommentars als solchen aufstellen. Da aber der Verf. einmal Vertreter der Wissenschaft ist, hätte es doch vielleicht gelohnt mit dem angeblichen Begriffe des „Gewerbes" als „eines „primär" auf Erzielung eines Einkommens gerichteten und sich als solchen offenbarenden Inbegriffs von Thätigkeiten" aufzuräumen, wobei das elende Schulwort „primär" das einzige Unterscheidungsmerkmal gegen den „Beruf" des Beamten, Künstlers, Professors u. s. w. ist. Gewerbe ist wirthschaftliches Unternehmen, seine Zeit ist Ertrag, d. h. Ueberschuß über den Kostenaufwand; was davon als „Einkommen" dem Unternehmer oder anderen zufließt, ist für das Gewerbe gleichgültig.

14. Handelsgesetzbuch f. d. D. R. (m. Ausn. d. Seer.) n. d. Einf. Ges. Handausgabe mit Erläuterungen, Anhang und ausführlichem Sachregister von Dr. H. Frankenburger, R. A., München 1898. J. Schweitzer (Jos. Eichbichler.) Pr. geb. 4 M.

15. Handelsgesetzbuch v. 10. Mai 1897 (mit Beilagen). Zu praktischem Gebrauch dargest. v. L. G. R. H. Könige, Vors. d. K. I f. H. S. a. L. G. Mannheim. Berlin 1899 J. Guttentag. Pr. in Lwd. geb. 4 M. 50 Pf.

Beide Ausgaben des neuen Gesetzbuchs sind für den handlichen Gebrauch bestimmt, bei dem es vor Allem auf die schnelle Vergleichnng mit dem bisher geltenden Rechte ankommt. Während Fr. neben den knappen Erläuterungen für diesen Zweck durch eine vergleichende Zusammenstellung der Artt. des alten mit den Paragraphen des neuen H. G. B. und ein sehr reichhaltiges Register (79 S.) gesorgt, hat K. die sachlichen Aenderungen des neuen G. B. durch den Druck und die völlig neuen Bestimmungen durch einen vorgesetzten Stern kenntlich gemacht, bei den übrigen am Rande auf die entsprechenden Artt. des alten G. B. verwiesen. Weiter hat letzterer einen Abdruck des Ges. über die Angel. d. freien Gerichtsbarkeit, K. das Ges. über den unl. Wettbewerb und das Depot- und Börsengesetz beigegeben.

Neben diesen neuen Bearbeitungen wird den alten Freunden willkommen bleiben die Erneuerung

16. Der kleinen Handausgabe des Handelsgesetzbuches von F. Litthauer J. R., R. A. beim Kammerger. (Berlin 1898, J. Guttentag, Nr. 4a der Sammlung Deutscher Reichsgesetze).

Der Verf. hat in seiner eigenen praktischen Thätigkeit wie in der Bearbeitung der zahlreichen Auflagen dieses knappen Kommentars zum alten G. B. das sichere Urtheil und den festen Griff dafür erlangt, was zur Erläuterung des Gesetzestextes bei augenblicklichem Bedürfniß auch dem Juristen Noth thut, der kein Neuling in der Materie ist, dem aber gerade darum auch eine kurze Andeutung genügt, um der Erinnerung einen Anhalt zu geben, während sie zugleich dem jüngeren Juristen ein nützlicher Wegweiser ist. Das gesicherte Vertrauen auf diesen bewährten Vorzug muß auch der neuen Bearbeitung entgegenkommen.

17. Das neue und das alte Handelsgesetzbuch in ihren Abweichungen dargest. v. C. Methner, Landr. Breslau 1899. M. u. H. Marcus. (Pr. 1 Mark 80 Pf.)

Die Schrift dient der Einführung in das neue H. G. B. durch eine zusammenhängende, lesbare und unterrichtende Darstellung seiner Verschiedenheiten vom bisherigen Recht, wobei das gesammte neue bürgerliche Recht mit den preußischen Ausführungsbestimmungen herangezogen ist.

18. Bemerkungen zu dem Entwurfe des neuen Handelsgesetzbuchs. Mit besonderer Berücksichtigung der Land- und Forstwirthschaft. Von Dr. K. Dickel, A. G. R. zu Berlin und Lehrer an der Forstakademie in Eberswalde. Berlin 1897. Franz Vahlen (117 S. 8°).

Der Verf. hat diese Bemerkungen veröffentlicht, als das neue H. G. B. dem Reichstage bereits vorlag (die Vorrede hat das Datum vom 27. Januar 1897, das G. B. ist schon am 10. Mai publizirt). Die Beurtheilung der Schrift, soweit sie einer noch nicht abgeschlossenen Aufgabe der Gesetzgebung galt, mußte hiernach überholt werden, der Verf. durfte aber mit gutem Grunde darauf rechnen, daß sie ihren Werth zum guten Theile für die Auslegung und Anwendung des neuen G. B. behalten werde. Um nur ein Beispiel anzuführen, so hat der S. 76 empfohlene Zusatz zu der jetzt in § 74 enthaltenen Einschränkung des sog. „Konkurrenzverbots" für Handlungsgehülfen, daß der Richter, wenn er die Verbindlichkeit der Vereinbarung nicht vollständig anerkennt, die Grenze in dem Urtheil zu bestimmen habe, keine Aufnahme gefunden. Indeß ging die einstimmige Ansicht der Reichstagskommission dahin, „daß eine zu weit gehende Vertragsbestimmung nicht den ganzen Vertrag nichtig mache, sondern nur die Einschränkung herbeiführe" und diese Ansicht ist in § 74 auch klar genug zum Ausdruck gebracht (eine Vereinbarung . . . ist nur insoweit verbindlich, als u. s. w.). Das Reichsgericht (III. C. S.) hatte für das bisherige Recht das Gegentheil angenommen aus dem ganz verfehlten Grunde, daß der Richter nicht befugt sei, den Vertrag abzuändern. Denn in dem weiteren, unzulässigen Vertragswillen ist der engere zulässige enthalten und der Richter ändert an dem zulässigen Willen nichts, wenn er das unzulässige Mehr abschneidet. Diese Entscheidung dürfte

Digitized by Google

auch auf dem Boden des alten H. G. B. schwerlich die Zustimmung des I. C. S. finden. — Wenn in der Erörterung über „Handelsgebräuche" (S. 1—13) der Verf. sich für die Zulassung von „particularem Handelsgewohnheitsrecht" ausspricht, so ist daran zu erinnern, daß auch die gemeinrechtliche Theorie des „Gewohnheitsrechts" auf den Satz der Pandekten zurückgeht, der die Geltung der consuetudo auf den rebus ipsis et factis kund gegebenen consensus des populus gründet, der ihn auch durch seinen jussus zum Gesetz erheben könnte, daß also die Erzeugung objektiven Rechts durch Gewohnheit immer einen abgeschlossenen Rechtskreis voraussetzt, was für den gemeinrechtlichen Zustand freilich jeder Ort sein konnte, auf dem Boden des heutigen Reichsrechts aber kein Theil des Deutschen Reichs sein kann. — Besonders werthvoll sind die dem Verf. durch seinen Lehrberuf nahe gelegten Bemerkungen über den Begriff „Kaufmann" mit besonderer Berücksichtigung der Land- und Forstwirthschaft (§ 3 Abs. 2 d. G. B.) Mißverständlich ist es, wenn der Verf den in § 17 Abs. 2 aufgenommenen Zusatz: „ein Kaufmann kann unter seiner Firma klagen und verklagt werden" mit der aus dem alten Ges. B. in §§ 112 und 147 Abs. 2 des neuen aufgenommenen viel weitergehenden Bestimmung über die offene Handels- und Kommanditgesellschaft zusammenwirft. Die Firma ist aber nur der Name des Kaufmanns; diese Bestimmung bezeichnet einen selbständiger Rechtskreis der Gesellschaft im Unterschiede von ihren Mitgliedern, der außerdem durch eine Reihe von Sondervorschriften abgegrenzt ist, mag man ihn als „juristische Person" gelten lassen oder nicht, was er mit gleich viel oder wenig Grund ist wie die Aktiengesellschaft, deren Vermögen wie das jener Gesellschaften immer das Vermögen, wenn auch das rechtlich gebundene, der Summe ihrer Mitglieder ist.

II. Erläuterungen und Bearbeitungen einzelner Theile des Handelsrechts.

1. Das Recht der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge vom 1. Januar 1898 ab, dargestellt für Juristen und Kaufleute von H. Horrwitz, R. A., Berlin 1897. J. J. Heine. (Pr. 2 M., i. L. geb. 2 M. 40 Pf.)
2. Das Recht der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge n. d. neuen H. G. B. v. Dr. L. Moses, R. A., Breslau 1897. M. u. H. Marcus (Pr. 75 Pf.)
3. Der Kaufmännische Lehrvertrag syst. dargestellt v. Dr. E. Bloch, R. A., München 1898. J. Schweitzer (Joh. Eichbichler).

Die beiden letzten Schriften sind kurzgefaßte Abhandlungen über ihren Gegenstand, zur Einführung und Uebersicht wohl geeiguet. Die erste aber will das Recht auf Grund der neuen Gesetzgebung, und zwar das öffentliche nach der Reichsgewerbeordnung und den Reichsversicherungsgesetzen wie das private auf Grund des Handelsgesetzbuchs „für Juristen und Kaufleute" möglichst erschöpfend zur Darstellung bringen und es sind dem Verf. dazu auch die Akten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft zur Verfügung gestellt worden, aus welchen er zahlreiche Gutachten dieser Körperschaft insbesondere über die einschlägigen Handelsgebräuche verwerthen konnte. Das Buch bietet also auch für Rechtsfälle verwerthbare Belehrung.

4. Das Recht der Agenten und Mäkler. Dargestellt für Kaufleute und Juristen von K. Jacusiel, R. A., Berlin. A. W. Hayn's Erben.

Der Verf. fordert in der aus dem Mai 1899 datirten Vorrede die Rechtskundigen auf, dem Zuge der Zeit zu folgen, welche mit den Fortschritten der Industrie und des Handels „zu einer starken Entwicklung des Agentur- und Mäklergeschäfts" geführt, „für diese auch neue Rechtsformen zu schaffen" und nachdem „die Gesetzgebung ihren Beruf richtig erfaßt", das „neue entwickelte Recht zu begreifen". Dazu will er den Rechtskundigen wie den Agenten und Mäklern selbst und den Kaufleuten und Fabrikanten, „die durch jene und mit ihnen Geschäfte machen", den Weg bahnen, — vorläufig auf 54 S. kl. 8° dieses ersten Hefts für „das Recht der Agenten". Auch der Verf. kann sich rühmen, daß ihm die Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft „durch bereitwillige Ueberlassung ihrer Akten ein großes und wichtiges Material zur Arbeit verschafft haben."

5. Die Umgestaltung der Aktiengesellschaft nach den Vorschr. des mit dem 1. Januar 1900 in Kraft tretenden H. G. B. Von R. Esser, G. J. R. in Köln. Berlin 1898, J. Springer. Pr. 1 M. 20 Pf.
6. Die Aktiengesellschaft n. d. Vorschr. d. H. G. B. f. d. D. R. v. 10. Mai 1897. Dargestellt und erläutert von R. Esser, G. J. R. u. Dr. F. Esser, R. A. in Köln. Berlin 1899, J. Springer. Pr. 4 M.
7. Dasselbe. Zweite vermehrte Aufl. unter Anfügung eines Normalstatuts. Berlin 1899. Pr. 4 M.

Nachdem der wohlbekannte Bearbeiter des in fünf Auflagen verbreiteten Kommentars zur Aktiennovelle von 1894 mit der ersten Schrift in zusammenhängender Darstellung die Aenderungen behandelt, die das Aktienrecht durch das neue H. G. B. abermals erfährt, hat er binnen Jahresfrist die dem neuen Rechtszustande entsprechende Umgestaltung des Kommentars unter Zuhülfenahme einer jüngeren Kraft folgen lassen. Wie sehnlich dieses Werk in den betheiligten Kreisen erwartet war, hat das in kürzester Zeit hervorgetretene Bedürfniß nach einer zweiten Auflage gezeigt (die Vorrede zur ersten ist aus dem Januar, die zur zweiten aus dem Juli 1899 datirt). Gleichwohl erscheint auch diese schon als „vermehrte" (dem Umfange nach um 25 S., wovon 13 auf das beigegebene Normalstatut kommen). Die Erläuterungen „heben bei jeder einzelnen Gesetzesvorschrift zunächst hervor, worin dieselbe von den bisherigen abweicht", dann „folgen die weiteren Bemerkungen in möglichst knapper aber doch umfassender Darstellung unter ausreichender Berücksichtigung von Literatur und Rechtsprechung". Zur Vermehrung der zweiten Auflage hat besonders die Widerlegung abweichender Auslegungen Anlaß gegeben, die verschiedene Vorschriften inzwischen in der Literatur gefunden haben.

8. Das Deutsche Aktienrecht. Kommentar zu B. 2 A. 3 u. 4. d. H. G. B. v. 10. Mai 1897. Von A. Pinner, R. A. — Berlin 1899, H. W. Müller. 382 S. gr. 8°.

Das Buch entspricht in Format und Ausstattung dem im selben Verlage erschienenen, wohl eingeführten Rehbein'schen Kommentar zur Wechselordnung. Es will „den Bedürfnissen der Praxis dienen, ohne dabei die wissenschaftliche Durchdringung

Digitized by Google

des Rechtsstoffes außer Acht zu lassen" und ohne der Erörterung von Streitfragen über die Auslegung, wie über die Beurtheilung des neuen G. B. aus dem Wege zu gehen. Auch „die Form des Kommentars wurde der praktischen Brauchbarkeit wegen gewählt", dabei aber „besonderes Gewicht darauf gelegt, daß der Rechtsstoff jedes einzelnen Paragraphen in den Anmerkungen in begriffsmäßiger, logischer Gliederung erscheint." Für den Inhalt „war einestheils das in Theorie und Rechtsprechung überreich vorhandene Material darauf zu prüfen, ob und inwieweit es für das neue Gesetz anwendbar bleibt, andererseits das Eingreifen des neuen bürgerl. Rechts und die Bedeutung der Aenderungen im Gesetz selbst zu untersuchen." Der Verf. dürfte in der That nach beiden Richtungen die richtige Auswahl getroffen haben, die ausgiebige Vollständigkeit mit übersichtlicher Anordnung vereint und das Verständniß fördert, ohne die Aufmerksamkeit durch Ueberladung zu erschweren.

9. Die Revision bei Gründung von Aktiengesellschaften m. besonderer Berücks. des H. G. B. f. d. D. R. Von Dr. C. Rosenwald, R. A. in Bamberg. München 1898. J. Schweitzer (Jos. Eichbichler). Pr. 1 M. 50 Pf.

Der Verf. hat sich die Aufgabe gestellt, „das Rechtsinstitut der Revision in rechtlicher und thatsächlicher Beziehung zur Darstellung zu bringen," wie es durch die Aktiennovelle von 1884 geschaffen und durch die mit dem 1. Januar 1900 in Kraft tretende Gesetzgebung geändert worden ist. Daß dieser Zweck durch den auf der ersten Seite gegebenen Ueberblick über die Geschichte der Aktiengesellschaft von ihrem Ursprung im 14. Jahrh. an bis zum Ende des 18., die auf der zweiten Seite vom Code commercial bis zur Novelle von 1884 weiter verfolgt wird, irgend gefördert ist, wird so wenig ersichtlich, wie die nächsten vier Seiten zur Erörterung der gegen diese Gesellschaften erhobenen Bedenken irgend ausreichen. Dagegen kann dem Verf. das Zeugniß nicht versagt werden, daß er auf den folgenden 62 Seiten das Institut der Revision mit einer Liebe behandelt, die es nach der auf den letzten 3 Seiten beigegebenen kurzen Kritik kaum zu verdienen scheint, für die aber seine sonstigen Freunde und die es werden wollen, dem Verf. gewiß dankbar sein werden.

10. Das Reichsgesetz, betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Vom 20. April 1892. Systematische Darstellung und Kommentar. Von L. Parisius und Dr. H. Crüger. Zweite verm. Aufl. Berlin 1898. J. Guttentag.

11. Dasselbe Gesetz in der am 1. Januar 1900 in Wirksamkeit tretenden Fassung. Erläutert von R. Förtsch, Reichsger. R. Zweite Aufl. Leipzig 1899. Roßberg'sche H. B. H. Pr. br. 4 Mark, geb. 5 Mark.

12. Kommentar zu demselben Gesetz i. d. Fass. v. 20. Mai 1898. Vierte vollständig umgearbeitete auf Grundl. des Hergenhahn'schen Komm. u. Ber. d. n. H. G. B. u. d. B. G. B. Von Dr. J. Liebmann, R. A. a. O. L. G. Frankfurt a. M. Berlin 1899. O. Liebmann. Pr. geb. 4 Mark 50 Pf.

13. Dasselbe Gesetz nebst den in d. Einf.-Ges. z. H. G. B. enth. mit dem 1. Januar 1900 eintr. Aenderungen erläutert von R. Esser, G. J.-R. in Köln. Zweite verm. Aufl. Berlin 1898. J. Springer.

Eine Reihe von Bearbeitungen des Ges. v. 20. April 1892, die dem Bedürfnisse der Rechtsanwendung in mannigfaltiger Abstufung entgegenkommen und alle schon im Gebrauch sich bewährt haben, in erneuter Gestalt auf Grund der mit dem 1. Januar nächsthin in Kraft tretenden Aenderungen der Gesetzgebung. Der umfänglichste, entsprechend der Bearbeitung des Genossenschaftsgesetzes durch dieselben Verf. angelegte Kommentar von Parisius u. Crüger, dem eine systematische Darstellung des Gesetzesstoffes vorangeht und eine Sammlung von Entwürfen zu Gesellschaftsverträgen und eine praktische Anleitung für die Registerführung folgt, ist auf die selbständige Belehrung der Geschäftswelt ebenso wie auf die Unterstützung des praktischen Juristen angelegt und in beiden Richtungen durch klare gefällige Darstellung wie durch sorgfältige und umsichtige Behandlung des Stoffes dienlich. Die eingehendste juristische Durcharbeitung hat das Gesetz durch Förtsch erhalten, dessen Kommentar in erster Auflage sich an seine Neubearbeitung des Puchelt'schen Komm. zum H. G. B. anlehnte. Am nächsten steht diesem die in der That vollständige Umgestaltung des Hergenhahn'schen Kommentars durch Liebmann, die durch Kürzung der älteren Darstellung für Erweiterung des Umfanges Raum geschaffen hat, der Gesetzgebung und Literatur zu folgen. Den ausgiebigsten Inhalt in die knappste Form zu bringen ist auch hier wie in seiner Bearbeitung des Aktienrechts Esser gelungen. Von der fortschreitenden Anwendung der neuen Gesellschaftsform geben die in den vier Ausgaben enthaltenen Nachweisungen ein anschauliches Bild: während Esser bis zum 1. Juli 1897 1465 Gesellschaften mit 566 Mill. Kapital angiebt, erhöht sich nach Parisius und Förtsch diese Zahl bis Ende 1897 auf 1792 Gesellschaften mit 624⅔ Mill., bei Liebmann bis Juni 1898 auf 1839 Gesellschaften mit 692½ Mill. Kapital. Freilich wird sich in solcher Steigerung die „Güte" des neuen „Instituts" erst recht zu erproben haben.

14. Das Reichgesetz betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften. Commentar zum praktischen Gebrauch für Juristen und Genossenschaften. Herausg. v. L. Parisius u. Dr. H. Crüger. Dritte verm. u. umg. Aufl. Berlin 1899. J. Guttentag.

15. Dasselbe Gesetz. Handausgabe mit Erläuterungen u. ausf. Sachregister v. F. Bonschab, Vorst.-Mitgl. d. Bayer. Landwirthschaftsbank. München 1899. J. Schweitzer (A. Sellier).

Da auch das Genossenschaftsgesetz vom 1. Mai 1889 durch die im Art. 13 des Einf.-Ges. z. H. G. B. enthaltene neue Feststellung des Textes in die mit dem 1. Januar 1900 in Kraft tretende Gesetzgebung hineingezogen ist, wird das rechtzeitige Erscheinen einer entsprechenden Neubearbeitung des altbewährten Commentars von Parisius u. Crüger den Juristen wie den Genossenschaften hochwillkommen sein. Es bedarf kaum besonders hervorgehoben zu werden, daß die Sorgfalt und Umsicht der Behandlung des den Herausgebern in steter Erfahrung vertrauten Rechtsstoffes, die den früheren Auflagen so allgemeines Vertrauen erworben haben, auch in den Aenderungen und Ergänzungen der neuen sichtbar sind. — Für den ganz verschiedenen Zweck eines

Digitized by Google

handlichen Nachschlagebuchs mit den nöthigsten Erläuterungen kann die Handausgabe von Bonschab besonders auch wegen ihrer guten Ausstattung empfohlen werden.

16. Gutachten der Aeltesten der Kaufmannschaft von Berlin über Gebräuche im Handelsverkehr. Im Auftr. d. Aelt.-Coll. herausg. v. H. Dove, Landg.-R. a. D. u. Syndikus u. Dr. M. Apt, Ger.-Ass., z. Z. stellv. Synd. Erstes Heft. Berlin 1899. Carl Heymann. Pr. 2 M.

Während das neue H. G. B. mit gutem Grunde ein „Handelsgewohnheitsrecht" nicht mehr kennt, hat es im § 346 die Bestimmung des früheren Art. 279 wieder aufgenommen, daß „unter Kaufleuten in Ansehung der Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Handelsverkehre geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen ist." Es gehört zu den amtlichen Aufgaben der Aeltesten der Kaufmannschaft in Berlin wie anderswo der Handelskammern, den öffentlichen Behörden Gutachten, und insbesondere den Gerichten in streitigen Rechtssachen über das Bestehen oder Nichtbestehen von Gebräuchen im Handelsverkehr zu erstatten. Es war ein glücklicher Gedanke, eine Sammlung solcher bereits erstatteter Gutachten, die noch als maßgebend anzuerkennen sind, zu veranstalten und zu veröffentlichen. Die Herausgeber erwarten mit Recht, daß sie besonders für die Gerichte wie für die Parteien und ihre Vertreter von großem Werthe sein wird, da die Berufung auf früher abgegebene Gutachten gewiß in sehr vielen, wenn nicht den meisten Fällen wiederholte Befragungen des Collegiums entbehrlich machen und so die Rechtsstreitigkeiten abkürzen, vielleicht auch verhüten wird, wenn die Parteien in der Lage sind, sich vorweg von dem Bestehen eines ihnen ungünstigen Handelsgebrauchs zu vergewissern. Das vorliegende erste Heft bringt Gutachten über vier Materien: 1. Prinzipal und Handlungsgehülfe, 2. Agentur- und Kommissionsgeschäft, 3. Bank und Börsenwesen, 4. Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeit, die wieder in einzelnen Gruppen übersichtlich geordnet sind, so daß die Benutzung auch ohne Register leicht sein wird. Das zweite Heft soll möglichst bald folgen. Die Herausgeber bemerken noch, daß die seit 1. Januar 1898 erstatteten Gutachten regelmäßig in der „Correspondenz" der Aeltesten veröffentlicht werden und periodisch als Nachträge zur gegenwartigen Sammlung erscheinen sollen. Der Wunsch, daß sie auch andere Handelskammern und kaufmännische Korporationen anregen werde, die von ihnen erstatteten Gutachten gleicher Art in ähnlicher Weise zu veröffentlichen, kann nur allgemein getheilt werden. Es würde so der Stoff zu einer allgemeinen Zusammenstellung der an deutschen Handelsplätzen geltenden Gebräuche beschafft werden, die für Juristen und Kaufleute unschätzbar sein müßte.

17. Blankowechsel und Blankoaccept im Deutschen Wechselrechte von Dr. E. Gaupp-Wagener, Berlin 1898, J. Guttenberg Pr. 1 Mark 20 Pf.

18. Der Wechselprotest und seine Reform. Ein Beitrag zur Revision des Wechselrechts v. Dr. jur. et phil. E. Leist, Berlin 1899, Siemenroth u. Troschel, Pr. 3 M. 50 Pf.

Die Arbeit von Gaupp-Wagener scheint eine juristische Erstlingsschrift zu sein, die sich begnügt mit Fleiß und Sorgfalt das geltende Recht zusammenzufassen und es mit gesundem Urtheil zu durchdringen. Der Verf. der zweiten, der schon neun Jahre früher mit einem Schriftchen über „Entstehung und Funktion der Banknote" aufgetreten ist, nimmt den höheren Flug zur „Revision" bei einem gewiß wichtigen, aber immer nur formellen Rechtsinstitut. Was er in dieser Richtung bietet, kann hier einer etwaigen Revision des Wechselrechts überlassen werden, im Uebrigen wird die Schrift auch dem Praktiker bei den nicht seltenen Zweifelsfragen über den Protest von Werth sein.

19. Die Börsengeschäfte in rechtlicher und wirthschaftlicher Beziehung. Von F. Hülsner, Berlin 1897. Puttkammer u. Mühlbrecht. Pr. 2 M.

20. Die Börse in ihren wirthschaftlichen Functionen und in ihrer rechtlichen Gestaltung vor und nach dem Börsengesetz. Von Dr. K. Weidenfeld Ger.-Ass., Berlin K. Hoffmann u. München E. Wolff, 1898, Pr. 1 M. 80 Pf.

Die Richtung der ersten Schrift ist aus dem Eingang der „Schlußworte" S. 85 zu entnehmen: „Die politischen Beweggründe, welche den Gesetzgeber bewogen haben, den Terminhandel an der Börse theils durch Vorschriften zu leiten und zu reglementiren, theils zu verbieten, können vor einer unparteiischen Kritik nicht Stand halten"; für den „unbefangenen Beurtheiler" hat das B. G. als „ein Klassengesetz der schlimmsten Art zu gelten." Wir würden dem Urtheil des Verf. mehr vertrauen, wenn er nicht so „unbefangen" gewesen wäre, selbst Thatsachen darzulegen, mit denen es unvereinbar ist. — Der Verf. der zweiten Schrift faßt S. 67 sein Urtheil dahin zusammen: formell ist das Gesetz „mit einer selbst bei neueren Gesetzen unerhörten Ungenauigkeit und Inconsequenz der Ausdrucksweise abgefaßt; materiell enthält es brauchbare und unbrauchbare Bestimmungen im buntem Gemisch". Sollte dem Verf. irgend ein neueres Gesetz bekannt sein, von dem sich das letztere nicht, je nach Stellung des Beurtheilers, sagen ließe? Indeß ist die Darstellung dieser Schrift wirklich unbefangen genug, um dem, der nicht ohnehin mit dem Gegenstande vertraut ist, ein selbständiges Urtheil zu ermöglichen.

21. Der Begriff der Börsenterminegeschäfte im § 66 des Börsengesetzes. Ein Rechtsgutachten von Dr. H. Staub J. R. R. A. Berlin 1899. O. Liebmann. Pr. 1 M.

Das Gutachten sucht die Gründe einer Entscheidung des Reichsgerichts (I. C. S.) vom 12. Oktober 1898 (E. i. C. S. Bd. 42 S. 43) zu widerlegen, die ein „Börsenterminegeschäft" im Sinne des § 66 B. G. (wenn nicht beide Parteien in einem Börsenregister eingetragen sind) auch dann für unklagbar erklärt hat, wenn es entgegen der Bestimmung des § 48 mit Ausschluß der für den Börsenterminhandel festgesetzten Geschäftsbedingungen eingegangen ist — und zwar um der Revision gegen ein S. 24 ff. abgedrucktes Urtheil des Kammergerichts Bahn zu brechen, das auf jener Entscheidung fußt. Diese Revision ist inzwischen zurückgewiesen, aber die Entscheidungsgründe dieses neuen Urtheils noch nicht bekannt. Die erste Entscheidung ist durch Staub keinenfalls widerlegt, der sich nur darauf steift, daß in § 66 das Wort Börsenterminegeschäft keinen anderen Sinn haben könne als in § 48, wo der Abschluß nach den Geschäftsbedingungen der Börse ausdrücklich als Erforderniß aufgestellt ist. Das R. G. indeß legt den § 66 nicht ausdehnend aus, sondern wendet ihn nach der Analogie an, d. h. auf Grund des wahren aus dem Zusammenhange des Gesetzes erkennbaren Willens des Gesetzgebers. Staub scheint die schönen Worte von Windscheid Pand. I § 22 vergessen zu haben: Es ist die höchste und edelste Aufgabe der Auslegung, wenn der Gesetzgeber seine Gedanken selbst nicht vollständig klar gemacht hat, dem Gesetzgeber zu Hülfe zu kommen und dessen ausgedrücktem Willen gegenüber seinen eigentlichen Willen zur Geltung zu bringen.

Kl.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Paul Johannes Hermann Keil beim Amtsgericht Plauen; — Rechtsanwalt Adolf Zunner beim Amtsgericht Schongau; — Rechtsanwalt Josef Gallusschke beim Landgericht Beuthen O.-Schl.; — Rechtsanwälte Dr. Selmar Auerbach, Dr. Alfred Cohen beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Karl Wilhelm Reyer beim Landgericht Leipzig und beim Amtsgericht Leisnig; — Rechtsanwalt Flamme beim Oberlandesgericht Stettin; — Gerichtsassessor a. D. Graumann beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Dr. Albert Lebner beim Landgericht München I; — Rechtspraktikanten Dr. Eugen Cramer und Dr. Julius Heilbronner beim Landgericht München I; — Rechtsanwälte Max Senger, Dr. Otto Gebauer beim Land-

Digitized by Google

gericht I Berlin; — Rechtsanwalt Vollrath von Alvensleben beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Bernhard Schwering beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Wilhelm Hogrewe beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg und bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven; — Rechtspraktikant Philipp Straus beim Landgericht Schweinfurt; — Rechtsanwalt Freiherr August von Bibra beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt von Ponickau beim Amtsgericht Sigmaringen und beim Landgericht Hechingen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Wilhelm Stech beim Landgericht Güstrow und Amtsgericht Waren; — Rechtsanwalt Josef Pritzl beim Amtsgericht Bad Tölz; — Rechtsanwalt Schoffer beim Amtsgericht Calw; — Rechtsanwalt Johann Lang beim Amtsgericht Gemünden; — Rechtsanwalt Edmund Hormayer beim Amtsgericht Passau; — Rechtsanwalt Martin Erras beim Amtsgericht Türkheim; — Rechtsanwalt Joseph Merz beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Franz Degen beim Amtsgericht Landau a. J.; — Rechtsanwälte Anton Reuter, Josef Scharner beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Karl Roth beim Landgericht Augsburg; — Justizrath Dr. Wilhelm Benedict Lüders beim Oberlandesgericht Kiel; — Rechtsanwalt Michael Maier beim Amtsgericht Lohr; — Rechtsanwalt Ernst Blanck beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Hans Leicht beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsanwalt Adolf Denkler beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Siegfried Flamme beim Amtsgericht Hötensleben; — Rechtsanwalt Michael Freudenberger beim Amtsgericht Karlstadt; — Rechtsanwalt Wilhelm Valentin Franz beim Amtsgericht Uffenheim; — Rechtsanwalt Heinrich Friedmann beim Amtsgericht Stadtsteinach; — Rechtsanwalt Josef Lachner beim Amtsgericht Griesbach; — Rechtsanwalt Georg Bauer beim Amtsgericht Haßfurt; — Rechtsanwalt Hermann von Valta beim Amtsgericht Mindelheim; — Rechtsanwalt Galluschke beim Amtsgericht Myslowitz.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Eckhardt in Witzenhausen; Justizräthe Dr. Fritz Meyer, Dr. Oswalt in Frankfurt a. M.; — Rechtsanwälte Isidor Auerbach, Maaß, Prerauer, Dr. Rothe, Dr. Joseph Stranz, Max Fuchs, Dr. Stadthagen, Otto Müller, Carl Haenschke, Plinzner, Graul, Hölck, Dr. Raatz, Dr. Rosenbohm, Rieck, Dr. Springer, Kagermann, Lahn, Dr. Tettenborn, Merleker und Friedrich Munckel in Berlin; — Rechtsanwalt Pawelitzki in Ostrowo.

Todesfälle.

Rechtsanwalt David Auerbach in Memel; — Rechtsanwalt Backhaus in Essen; — Justizrath Dr. Heinrich Josef Horwitz in Berlin.

Wir suchen zu raschem Antritte einen tüchtigen zweiten **Büreauvorsteher.** Zeugnisse und Gehaltsansprüche erbeten von den Rechtsanwälten Justizrath **Schuricht** und **Schuricht** II in Plauen i. V.

Ein in der Notariatspraxis erfahrener **Büreauvorsteher** wird nach Hannover gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse unter **O. 534** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, 20 Jahr alt, selbständiger Arbeiter, seit 6 Jahren in ungekündigter Stellung, sucht veränderungshalber per 1. Februar 1900 oder später anderw. Eng. Off. unter **D. 634** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher,
tüchtig, sucht zum 1. Januar Stellung in einem größeren Büreau. Offerten unter **F. H. 101** Postamt 12.

Rechtsanwalt, 3 J. in Berlin, 34 J. alt, mit der neuen Gesetzgebung völlig vertraut, sucht in der Provinz an einem Kolleg.-Gericht Association mit älterem Kollegen. Gef. Offerten unter **E. 640** an die Expedition d. Bl., Berlin S. 14.

Aelterer Anwalt in größerer rheinischen Stadt sucht einen jüngeren **Collegen** oder **Assessor,** der mit der neuen Gesetzgebung vertraut ist. Offerten sub **W. 616** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Anwalt, mit dem neuen Recht genau vertraut, sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Collegen, am liebsten am Collegialgericht und in Schlesien. Gefällige Offerten unter **T. 606** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **W. 544** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor a. D. und Stadtrath, bisher Magistrats-Mitgl. in großer Stadt Westdeutschlands, anerkannt tüchtiger Jurist und Verwalt.-Beamter, mit dem neuen bürgerlichen Recht vertraut, Mitte 30er Jahre, große Arbeitskraft, sucht Famil.-Verh. halber anderweit Stellung, ev. auch im Privatdienst, industr. oder Handels-Unternehm., Association mit vielbeschäftigtem Anwalt. Beste Empfehlungen.

Gefällige Offerten unter **G. D. 783** an Haasenstein u. Vogler A.-G., Berlin W. 8.

Gerichtsbeamter a. D., mit den Arbeiten im Anwaltsbüreau sowie Notariat und Stempelgef. vollständig vertraut, sucht unter bescheidenen Ansprüchen entsprechende Beschäftigung. Gef. Offerten erbeten **M. G.** Postamt 39, Berlin.

In Berlin in geschäftsreicher Gegend, **Jerusalemerstr. 1 II,** ist 1 Wohnung (6 Zimmer mit Zubehör), passend für einen **Rechtsanwalt,** per 1. 4. 1900 zu vermiethen. Preis M. 1900.

Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen, 31 Bände, gebunden und gut erhalten, gebe ich für 100 Mark ab.
Potsdam. **Averdunk,** Rechtsanwalt.

Geschäftsanweisung
für die
Anwaltsbüreauvorsteher, betreffend Handhabung der neuen Civilprozeßordnung
zusammengestellt von
Albert Pinner,
Rechtsanwalt am Landgericht Berlin I

kann gegen Einsendung von 50 Pf. durch die unterzeichnete Verlagsbuchhandlung bezogen werden.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Hofbuchhandlung.**

Schriftliche Arbeiten
jeder Art, Abschriften, Vervielfältigungen etc.
prompt und preiswerth
United Typewriter & Supplies Co. m. b. H.
General-Vertreter
der **„Caligraph"** und **„Densmore"-**
Schreibmaschinen.
Berlin SW., Beuthstr. 9.

Köln,	**Hamburg,**	**Leipzig,**
Gereonstr. 5.	Schauenburgerstr. 20.	Nordstr. 11.

Breslau,
Oderstr. 18/19.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.

Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Brodway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erscheinen:

Das Bürgerliche Gesetzbuch
nebst Einführungsgesetz
mit
Kommentar in Anmerkungen
herausgegeben
von den Rechtsanwälten

Richard Wilke, Geheimer Justizrath (Kammergericht),
Dr. Ferdinand Keatz, Geheimer Justizrath (Landgericht Gießen),
Emil Koffka (Kammergericht),
Dr. Hugo Neumann (Kammergericht).

Fünfter Band: **Erbrecht.**

Geheftet M. 6,50. Gebunden in Halbfranz M. 8,50.

Der Umfang des ganzen Werkes ist auf etwa 150—180 Druckbogen in Lexikon-Oktav in Aussicht genommen. Die übrigen Bände befinden sich in Vorbereitung und sollen dem fünften Bande in entsprechenden Zwischenräumen folgen, so daß der ganze Kommentar in etwa Jahresfrist vollständig vorliegen dürfte. **Preis pro Druckbogen 30 Pfge.**

Handausgabe
des
Bürgerlichen Gesetzbuchs
für Studium und Praxis
bearbeitet von
Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königl. Kammergericht zu Berlin.

Neunte Lieferung.
(Schluß des zweiten Bandes.)
Geheftet M. 3,50.

Erster Band (I.—III. Buch). Geheftet M. 9,50.
Gebunden M. 11,—.

Zweiter Band (IV.—V. Buch). Geheftet M. 8,50.
Gebunden M. 10,—.

Formulare für das Prozeßverfahren
entworfen von
Rechtsanwalt **Hugo Rosenberg**
und
Notariatsprotokolle
entworfen von
Rechtsanwalt **Julius Rausnitz.**

Nach dem neuen Recht entworfene Formulare.

Ausführliche Verzeichnisse mit Preisangabe stehen kostenlos zur Verfügung.

1 Probesortiment sämmtlicher Formulare M. 4,—, postfrei M. 4,30.

Im Verlage von **J. P. Bachem** in **Köln** ist erschienen:

Deutsches Vormundschaftsrecht
unter besonderer Berücksichtigung
der Preußischen Ausführungs-Bestimmungen.
Text-Ausgabe
mit ausführlichem Kommentar und alphabetischem Sachregister.

Von
F. von Schilgen,
Landgerichts-Präsident.

240 Seiten gr. 8°. Geheftet M. 4. In Halbleinen gebunden M. 4,50.

Der bereits durch seine früheren Arbeiten, insbesondere durch das dreibändige Werk über die „Verwaltung des Kirchenvermögens" in den weitesten Kreisen bekannt gewordene Verfasser bietet in vorliegendem Werke einen für **Behörden, Juristen** und **Vormünder** äußerst wertvollen Kommentar.

Das Werk enthält eine Zusammenstellung aller das **Vormundschaftsrecht** betreffenden gesetzlichen **Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches,** des **Einführungsgesetzes** dazu, des Gesetzes betreffend die **Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit** und der **Preußischen Ausführungsgesetze mit ausführlichem Kommentar,** der die Materialien der Gesetze und die mit der Preußischen Vormundschaftsordnung, soweit sie in das neue Recht übernommen ist, gemachten **praktischen Erfahrungen eingehend berücksichtigt** und verwertet.

Die Anordnung der Gesetzesbestimmungen ist unter fortlaufenden Paragraphen, neben denen aber die Gesetzesstellen bezeichnet sind, nach dem System der den Praktikern, Vormündern usw. liebgewordenen Preußischen Vormundschaftsordnung erfolgt.

Beigefügt sind als **Anhänge** die Texte mehrerer bei Anwendung des Vormundschaftsrechts **unentbehrlicher Gesetze.** (Gesetz betr. die Unterbringung verwahrloster Kinder, Hinterlegungsordnung mit Ausführungsbestimmungen, Gesetz betr. das Reichsschuldbuch und das Preuß. Staatsschuldbuch, Auszug aus dem Preuß. Gerichtskostengesetze mit den neuen Abänderungen usw.)

Das Buch ist durch jede Buchhandlung zu beziehen.

Unentbehrlich für jeden Juristen.

Heinr. Zeiss, Americ. Bücherschränke „Union".

Mit dem Anwachsen Ihres Bücher-vorraths kaufen Sie sich die einzelnen Theile des Schrankes, den Sie nach Belieben in der Höhe und nach der Seite ausdehnen können! Practisch, bequem und billig. —

Prospecte kostenlos und portofrei.

Alleiniger Fabrikant für Deutschland
Heinrich Zeiss,
36 Kaiserstrasse, Frankfurt a. M.

Digitized by Google

Digitized by Google

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck in München.

Soeben ist erschienen:

Reichsgesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der Fassung vom 20. Mai 1898, auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuches, des neuen Handelsgesetzbuches und weiterer am 1. Jan. 1900 in Kraft tretender Gesetze bearbeitet von **Sigmund Merzbacher**, Rechtsanwalt und Justizrat in Nürnberg. VIII u. 189 Seiten. In rotem Leinwandbande 2 M.

Hypothekenbankgesetz vom 13. Juli 1899. Erläutert von **Sigmund Merzbacher.** XIV u. 145 Seiten. In rotem Leinwandbande 2 M. 50 Pf.

Durch alle Buchhandlungen zu beziehen.

Im Verlage von **Ferdinand Schöningh** in **Paderborn** erscheint binnen Kurzem:

Grundbuchordnung. Text-Ausgabe für Preußen

herausgegeben von Dr. **W. Turnau** und **E. Förster**, Reichsgerichtsräten. — Gr. 8°. In Kaliko gebunden.

Bestellungen nimmt schon jetzt jede Buchhandlung entgegen.

Ein größeres Werk von den Herren Verfassern: **Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preuß. Ausführungsbestimmungen** wird 1900 erscheinen.

Ausführungsgesetze zum B. G. B.

Für **Preußen** v. Dr. **Waldow**, RA. a. OLG. Stettin, cart. 2,—.
- **Sachsen** v. Amtsrichter Dr. F. **Brandis**, cart. 1,—.
- **Württemberg** v. Oberamtsr. **Adam**, cart. 2,—.
- **Braunschweig** v. Amtsr. Dr. F. **Brandis**, cart. 1,—.

Zusammen mit d. B. G. B., f. Juristen z. Einführung erläutert v. A. R. Dr. F. u. W. **Brandis**, 4. umgearb. Aufl. (Novbr. 99) **geb.** f. Preußen u. Württemb. 6,50, f. Sachsen u. Braunschw. 6,—.

Gesetzverlag Schulze & Co., Berlin W. 30.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein

(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung

für

Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 4700 Beamte ꝛc. bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstraße 44.

Soeben erschien von:

Endemanns Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts

der von der gesammten Juristenwelt mit Spannung erwartete Schlußtheil des Werkes:

Band II, zweite Abtheilung,

Das Familienrecht

Preis 8 M., postfrei 8 M. 30 Pf.

Preis des ganzen Werkes drei Bände brosch. M. 35, in drei Halbfranzbänden M. 42.

Das Reichsgesetz

über

die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

vom 17./20. Mai 1898.

Erläutert

von

R. Schultze-Görlitz,

Kammergerichtsrat.

Preis M. 10, in Halbfranz gebunden M. 12.50.

Zu dem **Preußischen Gesetze** über die freiwill. Gerichtsbarkeit erscheint anfangs Januar ein **besonderer Kommentar**, der vom Kammergerichtsrat Schultze-Görlitz in Gemeinschaft mit **Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck** bearbeitet und eine selbständige Ergänzung des obigen bilden wird.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München, betr.: Dr. E. Jaeger, das Bürgerliche Gesetzbuch mit Nebengesetzen; 2. ein Prospekt von J. J. Heines Verlag in Berlin, betr.: Christiani, Bürgerliches Rechtslexikon.

Digitized by Google

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
Berlin SW. 48, Wilhelmstraße 119/120.

Soeben erschien:

Formularbuch und Notariatsrecht
auf Grundlage des
Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Zum Gebrauch für
Richter, Notare, Rechtsanwälte und Referendare.
Im Anschluß an das C. F. Koch'sche Formularbuch
bearbeitet von
Hermann Jastrow,
Amtsgerichtsrath in Berlin.
Elfte Auflage.

Th. II (enthaltend sämmtliche Formulare) Preis Mk. 11.

Th. I (enthaltend das Notariatsrecht) befindet sich im Druck und erscheint noch vor Ablauf des Jahres. Th. III folgt gegen Ende Februar.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Apotheker.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Die Jahrgänge 1892 (exklusive Nr. 1—5), 1893, 1894, 1895, 1896, 1897, 1898, 1899 der **Juristischen Wochenschrift,** eingebunden, sind zu verkaufen. Nachfragen mit Preisangebot unter **X. 624** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

Im Verlage von **C. E. M. Pfeffer** in **Leipzig** erscheint Anfang Januar 1900:

Das
deutsch-preußische Notariat
von
Dr. Franz Werner, Oberlandesgerichtspräsident a. D. und **Dr. Theodor Kroschel,** Landrichter.

Preis karton. Mk. 4,50.

Das Werk soll eine vollständige Zusammenstellung der reichs- und preußisch-rechtlichen Vorschriften über die Form der notariellen Beurkundungen und über die sonstige Thätigkeit der Notare geben. Es sind daher die Bestimmungen des BGB. über die Errichtung und Aufhebung der Testamente und Erbverträge, die §§ 1—34, 86—99, 167—200 des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, der größte Theil des Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, die Vorschriften der Wechselordnung über Wechselproteste und die des Handelsgesetzbuchs über die Beurkundung von Generalversammlungsbeschlüssen von Aktiengesellschaften abgedruckt und soweit erforderlich erläutert. Die Ausführungsverfügungen des Justizministers und die für die Notare wesentlichen Verwaltungsvorschriften sind durchgängig berücksichtigt.

Verlag von H. W. Müller in Berlin SW.,
Luckenwalderstraße 2.

Soeben erschien:

Das Reichs-Civilrecht.
Die Reichsgesetzgebung
über
Bürgerliches Recht und Civilprozeß.
Mit Anmerkungen und Sachregister
von
O. Rudorff, Oberlandesgerichtsrath, und **Dr. Schaefer,** Landrichter.
Lexikon-Oktav. 1427 Seiten 13 *M.*, in dauerhaftem Halbfranzbande 15,50 *M.*

Das Werk bietet in einem einzigen Bande neben dem Bürgerlichen Gesetzbuche, dem Handelsgesetzbuche (mit Seerecht) und der Civilprozeßordnung die wichtigsten, das Privatrecht und den Civilprozeß betreffenden Reichsgesetze. Eine nicht unbeträchtliche Anzahl derselben ist durch das Einf.-Ges. zum Bürgerlichen Gesetzbuche und andere neue Gesetze abgeändert worden, welche Aenderungen in dem Abdruck der zur Aufnahme gelangten Gesetze berücksichtigt und leicht erkennbar gemacht sind, so daß der Praktiker des mühsamen Suchens und Nachschlagens nach den vom 1. Jan. 1900 ab geltenden Gesetzestexten enthoben ist. Ferner wurde in den begleitenden Anmerkungen der Darlegung des inneren Zusammenhanges der gesetzlichen Vorschriften durch Verweisung auf Parallelstellen und das Eingreifen anderer Gesetze sowie der Mittheilung der Judikatur besondere Sorgfalt gewidmet.

Die Ausstattung zeichnet sich durch große, deutliche Schrift und gutes Papier aus.

Prospekte mit genauer Inhaltsangabe stehen unentgeltlich und portofrei zu Diensten.

Preußisches Gesetz
über die
Freiwillige Gerichtsbarkeit.
Vom 21. September 1899.
Mit Erläuterungen
von
Georg Wellstein,
Oberlandesgerichtsrath, Mitglied des Abgeordnetenhauses.
gr. 8°. 236 Seiten. Gut kartonnirt 4,50 *M.*

Das Werk ist eine für Preußen berechnete Ergänzung zu desselben Verfassers Kommentar zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 (205 Seiten, gut kartonnirt 4 *M.*). Der Herr Verfasser war Berichterstatter der Reichstagskommission für die Vorberathung des Entwurfs zu diesem Gesetze. Der Kommentar wurde durchweg günstig beurtheilt:

„Wellstein gebt bei seiner Arbeit von den preußisch-rechtlichen Verhältnissen aus. Für preuß. Juristen dürfte daher die Benutzung dieses Buches vorzuziehen sein. Dasselbe zeichnet sich auch noch in einer anderen Beziehung vor ähnlichen Arbeiten aus, nämlich durch eine hervorragende Druckanordnung. Es giebt die heranzuziehenden Vorschriften des sonstigen Reichsrechts im Wortlaut wieder, verweist jedoch die umfangreicheren Bezugnahmen in besondere ‚Anlagen' und hebt die kürzeren im Texte durch verschiedenartigen Druck hervor, wodurch die Uebersichtlichkeit gefördert wird. Der Verfasser erklärt das Gesetz unter sorgfältiger Benutzung der gesetzgeberischen Vorarbeiten und mit Berücksichtigung der übrigen Theile der Reichsgesetzgebung. Für das Eindringen in das Verständniß des neuen Rechtsstoffes ist diese Art der Erläuterung am meisten geeignet und hierzu wird sich die Bearbeitung sicherlich nützlich erweisen. Ein besonderer Vorzug des Wellstein'schen Buches sind die jedem Abschnitte vorangestellten kurzen Einleitungen."

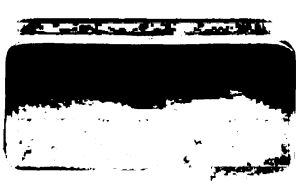
Amtsrichter **Heilfron** in der Ztschr. f. Dtschn. Civilprozeß.

„Das Werk ist sorgfältig gearbeitet, wissenschaftlich und praktisch brauchbar."

Prof. Dr. **P. Oertmann** im Archiv für bürgerl. Recht.

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 204 184 909